



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES "ACATLAN"

“Estudio Juridico de la Privación Ilegal de la Libertad“

M-0094212

T E S I S

Que para obtener el título de:

Licenciado en Derecho

P R E S E N T A:

ARTEMIO ALCANTARA FLORES

No. C.T.B. 7920833-6.

Asesor: Lic. Jose Dibray García Cabrera



Acatlan Edo. de Méx.

1989



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

CON CARINO Y AGRADECIMIENTO A MIS
QUERIDOS PADRES:
DON GONZALO ALCANTARA BECERRIL Y
DOÑA MARGARITA FLORES HERNANDEZ,
QUIENES ME MOTIVARON PARA LOGRAR
UNA CARRERA PROFESIONAL.

CON EL MAS GRANDE RESPETO A MIS
HERMANOS: OSVALDO, YOLANDA, GON-
ZALO, LOURDES Y YESENIA, QUIE -
NES ME APOYARON Y CONFIARON EN-
MI COMO UN PROFESIONISTA.

A LA VIRGEN DE GUADALUPE, QUE-
SIEMPRE HA CUIDADO Y PROTEGIDO
NUESTRO SENO FAMILIAR Y DE ES-
TA MANERA SEGUIREMOS UNIDOS.

AL LIC. LUIS MOLINA ENRIQUEZ,
QUIEN ME HA GUIADO EN MI VIDA
PROFESIONAL Y DE ESTA MANERA-
PUEDA DEFENDER LOS INTERESES-
DE LOS CLIENTES CONFORME A LA
RAZON, JUSTICIA Y DERECHO.

A MIS FAMILIARES Y AMIGOS:
FAMILIAS: ALCANTARA HERNANDEZ,
SOLIS PERALTA, GARCIA FLORES,-
ALCANTARA PEÑA, ALCANTARA GON-
ZALEZ, ALCANTARA CHAVEZ, OLIVA
YAÑEZ, ALMARAZ MONTOYA, VALLE-
JO QUIROZ, ARIZMENDI BECERRIL,
GOMEZ GONZALEZ; ANTONIO MORA -
LES, CESAR SAMORA HERNANDEZ, -
LETICIA GONZALEZ ZARCO, GABRIE
LA MARTINEZ C., VERONICA SAN -
CHEZ RODRIGUEZ, ETC.

A LOS PROFESORES Y ALUMNOS DE:
PRIMARIA "SILVERIO GALICIA"
SECUNDARIA "JOSE VASCONCELOS"
SECUNDARIA "MELCHOR OCAMPO"
PREPA. VIDAL CASTAÑEDA Y N."
ENEF/ACATLAN/DERECHO/UNAM.
QUIENES ME ILUSTRARON Y VIERON
FORMARME ACADEMICA Y PROFESIO-
NALMENTE, A QUIENES SIEMPRE RE
CORDARE CON AGRADECIMIENTO.

A LOS CAMPESINOS Y COMERCIANTES
DE LOS PUEBLOS QUE INTEGRAN AL-
MUNICIPIO DE TEMOAYA, ESTADO DE
MEXICO, Y EN FORMA ESPECIAL A -
LOS DEL PUEBLO DE SAN DIEGO AL-
CALA Y AL GRUPO DE CAMPESINOS -
LLAMADO "SILVERIO GALICIA", ---
QUIENES ME HAN TOMADO EN CUENTA
Y ME CONSIDERAN UNO DE ELLOS.

A LOS COMERCIANTES RECIDENTES EN
EL DISTRITO FEDERAL QUE INTEGRAN
EL GRUPO DENOMINADO "LA COPERATI-
VA", MUESTRA DE EJEMPLO DE SOLI-
DARIDAD, TRABAJO Y HONRADEZ.

AL LIC. JOSE DIBRAY GARCIA CABRERA,
QUIEN HA PUESTO LO MEJOR DE SUS CO
NOCIMIENTOS TEORICOS Y PRACTICOS -
PARA QUE FUERA POSIBLE EL PRESENTE
TRABAJO DE TESIS.

AL H. JURADO EXAMINADOR.

A TODOS, MUCHAS GRACIAS.

INDICE

Págs.

INTRODUCCION..... I

CAPITULO PRIMERO
GENERALIDADES.

1.- NOCION DE LIBERTAD..... 1
2.- NOCION DE PRIVACION..... 5
3.- NOCION DE ILEGAL..... 7
4.- HISTORIA..... 8
5.- PRINCIPALES LIBERTADES
CONSAGRADAS EN LA CONS
TITUCION MEXICANA..... 20

CAPITULO SEGUNDO
PRIVACION DE LA LIBERTAD
COMO DELITO.

1.- DEFINICION DEL DELITO..... 26
2.- TRATAMIENTO DEL DELITO
EN ESTUDIO..... 31
3.- OTROS TIPOS DE PRIVACION
ILEGAL DE LA LIBERTAD..... 53

CAPITULO TERCERO
ELEMENTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS DEL
DELITO DE PRIVACION ILEGAL DE LA LI
BERTAD.

1.- LA TIPICIDAD Y ATIPICIDAD..... 64
2.- LA ANTIJURICIDAD Y JUSTIFICACION..... 67
3.- LA IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD..... 75
4.- LA CULPABILIDAD E INCULPABILIDAD..... 80
5.- LA PUNIBILIDAD Y EXCUSAS ABSOLUTORIAS... 85

M-0094212

CAPITULO CUARTO.
BIEN JURIDICO TUTELADO
Y SUJETOS DEL DELITO.

1.- BIEN JURIDICO TUTELADO.....	88
2.- SUJETOS DEL DELITO.....	89

CAPITULO QUINTO
TENTATIVA, PARTICIPACION
Y CONCURSO DE DELITOS.

1.- LA TENTATIVA EN EL DELITO.....	93
2.- LA PARTICIPACION EN EL DELITO.....	95
3.- CONCURSO DE DELITOS.....	98

CAPITULO SEXTO
VIOLACION Y PRESCRIPCION

1.- VIOLACION A LAS GARANTIAS IN DIVIDUALES.....	101
2.- PRESCRIPCION DEL DELITO.....	103

CAPITULO SEPTIMO
INTEGRACION DEL DELITO DE PRI
VACION ILEGAL DE LA LIBERTAD.

1.- INICIACION DE LA AVERIGUACION PREVIA	105
2.- DILIGENCIAS BASICAS.....	107
3.- CUERPO DEL DELITO.....	114
4.- PRESUNTA RESPONSABILIDAD.....	117
5.- DETERMINACION.....	120
A.- EJERCICIO DE LA ACCION PENAL....	121
B.- RESERVA.....	123
C.- ARCHIVO.....	124
CONCLUSIONES.....	125

INTRODUCCION.

INTRODUCCION.

En este estudio del delito de privación ilegal de la libertad, analizo algunas circunstancias de derecho objetivo y subjetivo de este ilícito, ya que es un delito del cual todas -- las personas estamos expuestas a ser víctimas, a ser privadas de nuestra libertad de desplazamiento por sujetos sin derecho alguno de hacerlo y sobre todo, carentes de escrúpulos.

Generalmente, el sujeto activo persigue obtener algo del -- sujeto pasivo, o de terceros interesados en él, ocasionando -- en la sociedad, una situación de inseguridad, desconfianza, -- preocupación y malestar.

Desde un punto de vista jerárquico de bienes jurídicos tutelados, anotamos, atendiendo a su importancia: La vida, la -- libertad, la integridad física y la propiedad. La 2a. es un derecho del hombre de dirigirse de un lugar a otro, de desplazarse en el espacio, permite al hombre realizar todas y cada una de sus actividades para lograr su realización. Nuestras leyes protegen esta garantía.

Cualquier persona corre el riesgo de ser privada de esta -- libertad de desplazamiento en cualquier circunstancia y sin -- derecho, de una manera violenta o por medio de coerción de -- cualquier tipo.

El delito puede ser cometido en cualquier tiempo, lugar y -- circunstancia, sin importar sexo, edad, religión o situación -- económica de las víctimas. Nadie está exento de sufrir en carne propia tal ilícito. El hombre, por naturaleza es libre, religiosamente se le atribuye la libertad, y jurídicamente ésta es protegida por las leyes.

La comisión del delito, puede llevarse a cabo a través de-

varios medios, el caso es que el sujeto activo del delito, -- prive de la libertad de desplazamiento al sujeto pasivo, y -- que la víctima se vea privada de esa libertad.

En el momento en que se comete el delito en cuestión, se -- violan automáticamente los derechos y garantías individuales-- consagradas en la Constitución Federal, siendo entre ellas la de seguridad jurídica y principalmente la libertad de despla-- zamiento, ya que además de las normas punitivas se violan di-- versos preceptos Constitucionales.

En el momento en que se comete el delito en estudio puede-- presentarse la figura del concurso de delitos, poniendose en-- peligro la libertad, la integridad física, los bienes y en -- ocasiones hasta la propia vida.

El delito puede cometerse por particulares, o por autorida des que actúen fuera de sus funciones y en este caso, se equi-- paran a particulares. La finalidad para cometerlo puede ser -- para: Un hacer, un no hacer, un dar o un tolerar.

La sanción con la que se castiga el delito de privación -- ilegal de la libertad por el Código Penal vigente para el Dis-- trito Federal, considero que no está acorde con la realidad y y que es obsoleta para la realidad, en mi criterio, es necesa rio se modifique en los siguientes términos: Prisión de seis-- meses hasta cinco años y multa de treinta veces el salario mí-- nimo. En caso de que la detención rebase los ocho días enton-- ces la pena será de un mes más por cada día que exceda y la -- multa entonces será de diez veces el salario mínimo por cada-- día que exceda del término anterior. Y si quien comete el de-- lito es una autoridad o funcionario público (actuando como un particular), se le aplicará además la destitución e inhabili-- tación para siempre del cargo que ocupaba en el momento de --

cometer el delito y que en el término de cinco años no pueda ocupar puesto público alguno.

Al realizar esta investigación, pretendo alzar mi voz, para subrayar ante los gobernados y gobernantes con la esperanza de que luzca entre nosotros, el día en que se realice el derecho y la justicia, en que todos los hombres respeten las garantías individuales que hasta ahora, se han visto reiteradamente violadas a pesar de que se encuentran consagradas en la Constitución Federal, pues todos los seres humanos debiéramos ser sus guardianes para que así reine la paz, la tranquilidad y la felicidad en nuestro México, Actuando siempre con el interés social, pugnando siempre por la justicia.

De nada sirve tener todas las comodidades y riquezas del mundo, si se carece de la sagrada libertad para poder disfrutarlas.

Creo que todo Universitario, tiene el compromiso de proteger su libertad, vigilar que se respete la libertad ajena y con mayor razón nosotros que por convicción elegimos la profesión de Licenciados en Derecho, puesto que al hacerlo actuamos conforme al lema de nuestra querida Universidad que es -- " POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU ", ya que de esta manera la honramos y podemos sentirnos realizados como humanos y como Licenciados en Derecho egresados de ella.

CAPITULO PRIMERO
GENERALIDADES.

- 1.- NOCION DE LIBERTAD.
- 2.- NOCION DE PRIVACION.
- 3.- NOCION DE ILEGAL.
- 4.- HISTORIA.
- 5.- PRINCIPALES LIBERTADES
CONSAGRADAS EN LA CONSTI
TUCION.

CAPITULO PRIMERO GENERALIDADES.

1.- NOCION DE LIBERTAD.

La libertad es un tema bastante extenso, del cual menciona algunas definiciones de este precepto, siendo los siguientes: "Libertad, fr., liberté; it, libertà; i, liberty; a, -- freihei, (Del Lat. libertas-atis.), f. facultad natural que tiene el hombre de obrar por lo que es responsable de sus actos.// Estado o condición del que no es esclavo.// Estado del que no está preso.// Falta de sujeción o subordinación.// Facultad del que disfruta, en las Naciones bien gobernadas, de hacer y decir cuanto no se oponga a las leyes y a las buenas costumbres.// Prerrogativa, privilegio y licencia; U. m. en pl.// Condición de las personas no obligadas por su estado al cumplimiento de ciertos deberes.// Desenfrenada contravención a las leyes y buenas costumbres. ut. en pl.// Exención de -- etiquetas!"⁽¹⁾

El licenciado Rafael De Pina, la definición que hace de libertad es la siguiente: "Libertad, es la facultad que debe conocerse al hombre, dada su conducta racional, para determinar su conducta sin más límites que las señaladas por la moral y el derecho.

El ser humano nace libre y, por lo tanto, su derecho de vivir libre, no es regalo de alguna autoridad, sino una conse -

(1) Espasa-Calpe, "DICCIONARIO ENCICLOPEDICO ABREVIADO"; Tomo-V, J. OCOZOL, Editorial Espasa-Calpe, S.A., Septima Edición, versiones de la mayoría de las voces en Frances, Ingles, Italiano y Aleman y sus etimologías, Madrid, España, 1957, página 327.

cuencia lógica de su propia naturaleza.

La libertad tiene diferentes manifestaciones: La política, la enseñanza, la prensa, etc⁽²⁾

Otra definición de libertad es la siguiente: "Libertad, -- consiste, en poder hacer todo aquello que no perjudique a -- otro, así el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre no tiene otro límite que los que se aseguran a los demás-- miembros de la sociedad, el disfrute de estos mismos derechos, estos límites no pueden determinarlos más que la ley"⁽³⁾

La definición que hace la Real Academia Española, respecto de la libertad es: "Libertad, (del Lat. Libertas--atis), es la f. facultad natural que tiene el hombre de obrar de una manera o de otra, y de no obrar, por lo que es responsable de sus actos.// 2.- Estado o condición del que no es esclavo.// 3.-- Estado del que no está preso.// Falta de sujeción. A los jóvenes los pierde la libertad.// 5.- Facultad que se disfruta en las naciones bien gobernadas, de hacer y decir cuanto no se oponga a las leyes ni a las buenas costumbres.// 6.- Prerrogativa, privilegio, licencia. U. m. pl.// 7.- Condición de las personas no obligas por su estado al cumplimiento de ciertos-- deberes.// 8.- Desenfrenada controversia a las leyes y a las buenas costumbres. ut. en pl.// 9.- Licencia u osada facultad. Me tomé la libertad de escribirle esta carta, eso es tomarse-- demasiada libertad. Así aplicada es más sonante esta palabra-

(2) De Pina Rafael, "DICCIONARIO DE DERECHO" Editorial Porrúa, S.A., Octava Edición, aumentada y actualizada, México, -- Distrito Federal, 1979, página 323.

(3) Palomar De Miguel, "DICCIONARIO PARA JURISTAS," Editorial-- Mayo, S. de R. L., Primera Edición, Distrito Federal, --- 1981, página 791.

es plural.// 10.- La excención de etiquetas. En la Corte hay más libertad en el trato; en los pueblos se pasea con libertad.// 11.- Desembarazo, franqueza, despojo. Para ser tan niña se presentan con mucha libertad// 12.- Facilidad, soltura, y disposición natural para hacer una cosa con destreza, en este sentido se dice que los pintores y grabadores, que tienen libertad de pincel o de buril!⁽⁴⁾

"Etimológicamente el término de libertad proviene de la palabra latina LIBERTAS, que significa, la facultad que tiene el hombre de obrar de una manera u otra y de no obrar"⁽⁵⁾

Su significado es el de autocausalidad, estado o condición del que no es esclavo, situación del que no está preso, falta de sujeción o subordinación es sinónimo de autodeterminación y negación de condiciones y límites.

Por lo antes expuesto, podemos decir que la libertad, es la facultad que tienen los hombres de hacer todo lo que quieran, pero que no sea contrario a las leyes y a las buenas costumbres. También podemos agregar que es un derecho de no estar privado de la libertad de nuestra persona, exceptuando -- los casos y formalidades que marca la ley, o también se puede manifestar que es la gracia que naturalmente reviste al hombre para la aplicación de sus facultades y virtudes en aquello que le parezca de utilidad. A mayor abundamiento, se puede decir que es la potestad que radica en realizar los fines que cada uno se forja, por los caminos adecuados que su arbitrio determine, para la mejor realización de su fin, siempre y cuando no viole los derechos y garantías de sus conciudadanos.

(4) Real Academia Española, "DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA", Espasa-Calpe, S.A. 8a. Edición, Madrid, 1956, p. 802.

(5) Fontanillo M. Enrique, "DICCIONARIO DE ESPAÑOL" Fundación Televisa, S.A., 2a. Edición, México, 1981, página 421.

La libertad, es un factor de vital importancia, para que el hombre pueda realizar sus actividades y de esta manera, -- realice los medios y fines que se propone. La libertad es hacer lo que uno quiera; pero la libertad de la que gozamos, es relativa, puesto que es limitada por los derechos de los demás.

En relación a las libertades, hay varias, pero, en esta ocasión nos referiremos con énfasis a la libertad de desplazamiento, siendo esta la facultad que tiene el hombre, de dirigirse de un lugar a otro, sin documentos que garanticen dicho desplazamiento, dentro del territorio nacional.

A través del tiempo en el derecho, se han recogido diversas definiciones de libertad; sin embargo, considero que aún no está concluido su concepto, siendo de trascendental importancia que se continúen aportando nuevos elementos al respecto.

2.- NOCION DE PRIVACION.

"Privación, (Del lat. Privatione), f. Acción de despojar, impedir o privar.// Carencia o falta de una cosa en sujeto capaz de tenerla.// Pena con que se desposee a uno del empleo, derecho o dignidad que tenía, por un delito que ha cometido.// Fig. Ausencia del bien que se apetece y desea. La privación es causa del apetito. fr. proverb. con que se pondera el deseo de las cosas que no podemos alcanzar, haciendo poco aprecio de las que poseemos!"⁽⁶⁾

Juan Palomar De Miguel, da la siguiente definición de privación: "Privación, (Lat. Privatio) f. acción de despojar, privar o impedir.// Falta o carencia de una cosa en sujeto capaz de tenerla.// Pena con que se desposee a uno del empleo, dignidad o derecho que tenía, por un delito que ha cometido.// Fig. ausencia del bien que se desea y apetece.// De libertad. Der. delito en que incurre la persona que reduce a otra a servidumbre o a otra condición análoga, o bien la priva de su libertad en cualquier forma.// Der. Delito en que incurre el funcionario público que con sus actos indebidos e injustificados se convierte en responsable de que a otra persona se le reduzca su tiempo de libertad"⁽⁷⁾

La Real Academia Española manifiesta: "Privación, (Del lat. Privatio-onis.), f. acción de despojar, impedir o privar.// 2.- Carencia o falta de una cosa en sujeto capaz de tenerla. // 3.- Pena con que se desposee a uno del empleo, derecho o-

(6) Enciclopedia, "DICCIONARIO ENCICLOPEDICO UTEHA", Tomo VIII, Edit. Hispano Americana, México, 1953, pág. 795.

dignidad que tenía, por un delito que ha cometido.// 4.- Fig. ausencia del bien que se desea y apetece.// La privación es - la causa del apetito. fr. proverb. con que se pondera el deseo de las cosas que no podemos alcanzar, haciendo poco aprecio de las que tenemos!"⁽⁸⁾

Por lo antes expuesto, deducimos que la privación, es el despojo, la prohibición o vedar, a alguien de algo de que disfruta.

La privación es despojar materialmente de la libertad de desplazamiento a una persona, violando sus derechos y garantías otorgadas por las leyes. La privación a que nos referimos en este delito, claramente se advierte que es en contra de la ley, pero existen otras privaciones de libertad que están reguladas y permitidas por la ley: El arresto, la orden de presentación y la orden de aprehensión.

(7) Palomar De Miguel Juan, Op. Cit., página 1080.

(8) Real Academia Española, Op. Cit. página 1067.

3.- NOCION DE ILEGAL.

La palabra ilegal tiene su origen en "Ilegal (De in priv.- y legal), adj. que es contrario a ley.// sin, y af. ilícito,- ilegítimo, injusto, prohibido, antilegal"⁽⁹⁾

Otras definiciones que son acordes con la anterior expuesta son: "Ilegal.- (De in y legal), adjetivo que es contrario a ley. Cfr. apremio ilegal, arresto ilegal, detención ilegal, exacción, huelga ilegal, nombramiento ilegal, paro ilegal, -- prisión ilegal; prueba ilegal"⁽¹⁰⁾

La Real Academia Española, define como ilegal: "Ilegal, -- (De in, 2o. art., y legal), adj. que es contra ley"⁽¹¹⁾

La palabra ilegal tiene su origen en los siguientes términos: "Ilegal, (De in-I+Legal), adjetivo contrario a ley"⁽¹²⁾

En conclusión podemos decir que ilegal es, un adjetivo que es contrario a la ley, pudiendose utilizar como sinónimo de - ilegal, las siguientes palabras: ilícito, ilegítimo, delictivo, injusto, prohibido, antilegal, etc. La ilegalidad aparece cuando se violan las normas jurídicas.

(9) "DICCIONARIO ENCICLOPEDICO UTBHA", página 205.

(10) Palomar de Miguel, Op. Cit. página 687.

(11) Real Academia Española, Op. Cit. página 733.

(12) Fontanillo Merino Enrique, Op. Cit. página 375.

4.- HISTORIA.

En el Derecho Romano, dentro del cual figuran delitos equivalentes a los que ahora regula el Código Penal vigente para el Distrito Federal, se encontraban agrupados, en los delitos contra la libertad; estos delitos se caracterizaban por su naturaleza política. Su regulación fue creada, para castigar algunos casos que no se encontraban en el concepto de "Majestas" y se define como el acto violento, mediante el cual se limita la voluntad de una persona, o la voluntad de la misma, sufre una restricción por lo cual es inducida, a su pesar, a hacer a no hacer o a soportar cualquier cosa.

En el Derecho Romano, se estimaba como un atentado a los derechos del Soberano, porque sólo al Príncipe le correspondía la custodia de las personas.

En Roma, tanto en la República, como en el Imperio, existían hombres libres, pero también esclavos, el poder se encontraba depositado en el Emperador y existía una amplia unidad-política, económica y jurídica en toda la extensión del imperio.

En el Derecho Español, se sancionaba este delito con penas severas, como la confiscación, el destierro perpetuo y aún la pena capital si sobreviene la muerte de la víctima. Así se estableció en las Leyes de las Partidas, que tipificaban y castigaban de la siguiente manera: "Al que aprehendiere a otro sin derecho, o lo retuviese preso por más de veinte horas" La sanción la veremos más adelante.

LA LEX JULIA DE AMBITU, Castigaba las múltiples formas de corrupción, que se ejercitaba en las elecciones de los Magistrados y constituían una tutela de la libertad política del ciudadano Romano.

En el Derecho Germánico se otorgó celosa protección a la libertad individual, especialmente a lo que ahora en nuestra legislación penal conocemos como plagio, secuestro y rapto, -teniendo sus propias sanciones desde aquel entonces.

La Edad Media, no fue propicia para el desenvolvimiento de este delito que nos ocupa, ya que esta época, los delitos de mayor comisión fueron en contra de la religión. Sin embargo -autores expertos, señalan que la privación de la libertad, --era llevada a cabo a diario por los señores feudales en con -tra de sus vasallos, pero debemos tomar en cuenta que en a --quel entonces esta situación no era ilegal para el derecho --feudal. En esta época, los vasallos no son acreedores de ga -rantías que le protegiera su libertad, y comparando esta si -tuación, y en relación a México, puede decirse que fue simi -lar a la etapa de la Conquista, y a la institución de las "En -comiendas"

En Francia, era costumbre la facultad del Soberano, de or -denar la detención de cualquier persona, facultad que se le -denominaba "LETTRE CACHET", y que se utilizaba para eliminar -de la sociedad a personas indeseables.¹³

Posteriormente, tanto en la Europa renacentista como inclu -so, en la Nueva España, y aún en los primeros años de México -Independiente, los atentados en contra de la libertad indivi -dual, han sido cometidos utilizando una cárcel privada, consu -mados por el arresto momentáneo de una persona sin que esta -detención tenga el carácter de legal, ni configure al secues-

13.- Cfr., Ossorio Manuel, "ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA" Tomo XXIII PRES-RAZO, Editorial Driskill, S.A., Primera Edi -ción, Argentina, 1980, páginas 185 y 186.

tro, plagio, rapto, o cualquier otro delito.

En España, Federico Puig, afirma que "El derecho histórico Español, el Fuero Juzgo y las Partidas, consideraban las detenciones arbitrarias como hechos de injurias, si bien en aquéllas se veía reminiscencia del Crimen Maiestatis. En el siglo XVI, es cuando aparece modelado como ataque a la libertad. En el Código del año de 1822, se habla de la "custodia privada," castigándose en otros lugares, como reos de fuerza a los que realizaban hechos de privación de la libertad. A partir del Código de 1848, se configuran estos delitos de manera parecida.

El delito de privación ilegal de la libertad, consiste en la privación transitoria de la libertad de un ciudadano, fuera de los casos y condiciones determinadas en la ley. Este es el más típico ataque a la libertad de las personas. El delito en estudio, se encuentra previsto en el Código Penal Español de 1963, en su artículo 480, el cual establece: "El particular que encerrare o detuviere a otro privándole de su libertad, será castigado con la pena de prisión mayor, en la misma pena incurrirá el que proporcionare el lugar para la ejecución del delito. Si el culpable diere libertad al encerrado o detenido, dentro de tres días de su detención, sin haber logrado el objeto que se propusiere, ni haberse comenzado el procedimiento, las penas serán de prisión menor y multa de cinco mil a diez mil pesetas"⁽¹⁴⁾

Antes de que España conquistara a México, en el Derecho Az

(14) Puig Peña Federico, "DERECHO PENAL," Editorial Nauta, S.A., Quinta Edición, Tomo IV, volumen II, Barcelona España, - 1956, páginas 135 y 136.

teca, se castigaba el delito de privación ilegal de la libertad, con penas bastantes severas, ya que los castigos que impuso Netzahualcoyotl, llevaban el sello de mayor rigor: la esclavitud, la confiscación y hasta la muerte. La pena capital era la más variada, pues iba desde el descuarizamiento y la cremación en vida hasta la decapitación, la estrangulación, el machacamiento de la cabeza con piedra, el empalamiento, el azotamiento y otros, además que podía ser impuesta la confiscación y los bienes se aplicaban al Monarca. También la esclavitud era acompañada de la confiscación, recayendo los bienes en el ofendido, especialmente en el caso de plagio. El plagio o secuestro, venían siendo lo que es hoy la privación ilegal de la libertad, ya que no era permitida la venganza privada, y este delito, se encuentra entre los que se castigaban con mayor severidad.

No obstante que el Derecho Penal de los Aztecas, era muy severo, realmente se puede decir muy poco en cuanto al delito de privación ilegal de la libertad, pues tal ilícito se equiparaba con el plagio o secuestro.¹⁵

Fernando Castellanos Tena, nos dice: "En la Colonia se puso en vigor la legislación de Castilla. conocida con el nombre de las "Leyes de Toro", estas tuvieron vigencia por disposiciones de las leyes de "Indias", a pesar de que en 1596, se realizó la recopilación de las "LEYES DE INDIAS", en materia jurídica reinaba la confusión y se aplicaba "EL FUERO REAL", "LAS PARTIDAS", "LAS ORDENANZAS REALES DE CASTILLA", "LAS DE BILBAO", "LOS AUTOS ACORDADOS", "LA NUEVA Y NOVÍSIMA RECOPIACIÓN", además de algunas Ordenanzas declaradas obligatorias para la Colonia, como por ejemplo "LAS DE MINERÍA", "LA DE ---

INTENDENTES" y "LA DE GREMIOS"¹⁶

Es bien sabido que el Mexicano, en esta época, fue objeto de malos tratos por parte de los Españoles, quienes con frecuencia se dedicaban a castigar a los Mexicanos por faltas que aún ni siquiera habían cometido.

Por lo que respecta a privación ilegal de la libertad, la sufrían indudablemente los conquistados, a quienes, inclusive, no obstante haberseles privado de su libertad, se les imponía además trabajos duros que tenían que realizar, se pena de imponerles castigos más severos, sin que a los conquistadores, les importara la legislación protectora de los grupos indígenas, tan copiosamente dictadas por los Monarcas Españoles, pero rara vez aplicada.

En la Época Independiente, Francisco González de la Vega, afirma que "Apenas iniciado el movimiento de Independencia de 1810, el caudillo Don Miguel Hidalgo, decretó la abolición de la esclavitud. A la consumación de la Independencia, era natural que perdurara la legislación y costumbre de los colonizadores.¹⁷

Poco a poco la legislación Española fue perdiendo vigencia en nuestro país, ya que los Españoles que se quedaron en nues

- 15.- Kohler J., "EL DERECHO DE LOS AZTECAS," Traducción de Miguel S. Macedo, Revista Criminalia, Editorial Botas, S.A. México, 1963, página 33.
- (16) Castellanos Tena Fernando, "LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL," Editorial Porrúa, S.A., Decimasexta Edición, México, 1982, página 249.
- 17.- Cfr. González de la Vega Francisco, "DERECHO PENAL", Editorial Porrúa, S.A., Decimoctava Edición, México, 1982, página 289.

tro país, no influían para la elaboración de las leyes que regularien al México Independiente.

Según el comentador. J. Francisco Pacheco, el delito contra la libertad física, era vulgar y diario en la sociedad Europea. Hoy no lo es, como todos los actos de violencia y grosería, van desapareciendo ante la moderna cultura y dejando un lugar a los delitos derivados del refinamiento y del cálculo; por eso, se abolieron las cárceles privadas, los calabozos que existieron en las torres de los Castillos, los medios de tortura y la justicia privada.

Cuando las Constituciones nacionales modernas consagraron el derecho a la libertad humana, es decir, a la libertad individual, no puede procederse a la detención de ninguna persona o habitante del país, sin llenarse antes los requisitos que la misma ley requiere para tal efecto. En caso contrario, estaremos frente a un caso real de violación de garantías, específicamente en contra de la libertad de desplazamiento.

Los pactos fundamentales de los Estados, consagran la libertad y establecen la extinción de la esclavitud, por desgracia practicada aún en tantas partes del mundo en donde se comercia con humanos.

En la carta de San Francisco de 1948, fue incluida la libertad entre los derechos humanos, digno de la más grande protección y en la actualidad, las leyes disponen que "Nadie puede ser detenido sin orden de aprehensión, orden de comparecencia, orden de arresto, que se detenga al delincuente en "Infraganti", etc., es decir que no se puede detener a persona -

alguna sin mandato judicial.¹⁸

Lo antes expuesto repercute y se manifiesta en nuestra legislación, ya que en la historia de nuestro derecho penal desde el año de 1835, en el Código Penal del Estado de Veracruz, el legislador reconoció y plasmó en los ordenamientos penales, el delito de privación ilegal de la libertad.

En el Código Penal de Veracruz de 1835, cuya importancia radica en ser el primer Código Penal Mexicano Independiente, quedando incluido en la segunda parte, título primero, sección cuarta, tipificado y sancionado por los artículos 223, 224, - 226 principalmente. Que fueron presentados como proyecto al - IV Congreso Constitucional del Estado, el 15 de Noviembre de - 1832.

"Segunda parte, De los delitos en contra de la Sociedad.

Título Primero.- De los delitos contra la resistencia política de la Federación y del Estado y contra las leyes fundamentales.

Sección IV.- De los delitos contra la libertad y seguridad individual.

Artículo 223.- El que impidiera o coartare a otro el ejercicio de la facultad que tiene para hacer libremente todo -- aquello que no este prohibido o se prohibiere por las leyes, - o por legítima autoridad con arreglo a ellas, y que no ceda - en perjuicio de otras personas, o aunque lo sea esté permitido - por la ley, es violador de la libertad individual, y sufrirá - un arresto de dos días a dos meses, si el violador empleare - para ello alguna fuerza o violencia, o abusare de autoridad - pública que esté ejerciendo, será castigado con arreglo a lo - previsto en este Código.

Artículo 224. También es reo de atentado contra la seguridad individual, el que no siendo Juez arreste a una persona - sin ser en "Infraganti", o que sin que proceda mandamiento - del Juez por escrito que se notifique al tratado como reo. - Cualquiera que incurra en alguno de estos dos casos sufrirá - un arresto de diez días a veinte días; y si hubiere procedido como funcionario público, perderá además el empleo. Este artículo no comprende a los Ministros de Justicia, ni a las partidas que persiguen a los malhechores, cuando detengan a alguna persona sospechosa para sólo el efecto de presentarla a los Jueces. Tampoco comprende a los funcionarios públicos que no siendo Jueces, se hallen autorizados por la ley para arrestar a cualquier persona, siempre que el tiempo del arresto no exceda del señalado por la misma ley.

Artículo 226. El que de propia autoridad y sin ejercer algún cargo público arrestare a alguna persona, no para presentarla a un Juez competente, o para ponerla a disposición de ésta en una cárcel u otro sitio público, sino para oprimirla, mortificarla o detenerla en custodia privada, sufrirá la pena de dos a seis años de prisión, si la persona presa o detenida lo estuviera más de ocho días, será la pena de seis a doce años de trabajos forzados; y siendo más larga, la de destierro perpetuo fuera del Estado.⁽¹⁹⁾

Luego, en el Código Penal para el Distrito Federal, expedido por el Congreso de la Unión, el 7 de Diciembre de 1871, -- que entró en vigor el 10. de Abril de 1872, se reglamentó se-

(19) "CODIGO PENAL DE VERACRUZ DE 1835", Derecho Penal contemporáneo. Revista del Semanario de la UNAM No. 1, Editada por la UNAM, México, 1965, páginas 49 y 50.

paradamente este delito, en el libro tercero, título segundo, capítulo XVI, en los artículos 633 fracciones I, II y III, -- 634, 635 y 636.

"Libro Tercero. De los Delitos en Particular.

Capítulo XVI. Atentados cometidos por particulares contra la libertad individual y Allanamiento de Morada.

Artículo 633. Los dueños de panaderías, obrajes o fábricas, y cualquier otro particular que sin orden de autoridad competente, y fuera de los casos permitidos por la ley arreste o detenga a otro en una cárcel privada, o en otro lugar, será castigado con las penas siguientes:

I.- Con arresto de uno a seis meses y multa de 25 a 200 pesos, cuando el arresto o la detención duren menos de diez días.

II.- Con un año de prisión y multa de cincuenta a quinientos pesos, cuando el arresto o la detención dure más de diez días y no pase de treinta.

III.- Cuando el arresto o la detención pasen de treinta días, se impondrá una multa de cien a mil pesos y, un año de prisión, aumentando con un mes más por cada día que dure la detención.

Artículo 634. Cuando el reo ejecute la detención o privación suponiéndose autoridad pública, o por medio de una orden falsa o supuesta de la autoridad o fingiéndose agente de ella e usando un distintivo de tal, o amenazando gravemente al ofendido, se impondrá una multa de ciento cincuenta a mil quinientos pesos y cinco años de prisión que aumentará en los términos y casos que expresa la fracción III del artículo anterior.

Artículo 365.- Cuando se de tormento a la persona arrestada ó detenida o se le maltrate gravemente de obra, se le aumentarán dos años á las personas señaladas en los dos artículos que preceden.

En los casos de este artículo y de los dos precedentes, el término medio de la prisión nunca pasará de diez años.

Artículo 636.- En los casos comprendidos en los tres artículos anteriores se aplicará lo prevenido en el artículo 630⁽²⁰⁾

En el Código Penal para el Distrito Federal, expedido el 9 de Febrero de 1929, publicado en el diario oficial del 2 de Septiembre y entra en vigor el día 15 de Diciembre de ese mismo año, quedando como sigue:

"Libro Tercero.- De los tipos legales de los delitos.

Titulo XIX. De los atentados cometidos en contra de la libertad individual.

Capitulo Primero.- De la Privación Ilegal de la Libertad o de su ejercicio.

Artículo 1,093.- Al particular que sin orden de autoridad competente, y fuera de los casos permitidos por la ley arreste o detenga a otro en una cárcel privada, o en otro lugar, se le aplicará las siguientes sanciones:

I.- Arresto hasta de seis meses y multa de diez a veinte días de utilidad, cuando el arresto o la detención no exceda de diez días;

II.- Arresto de seis meses en adelante y multa de quince a treinta días de utilidad, cuando el arresto o la detención du

(20) "CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL" Editorial Imprenta del Hospicio de los niños de Guadalupe, la. Edición, - Zacatecas, México, 1902, Páginas 113. Código Penal del año de 1872.

ren más de diez días, pero no excedan de treinta;

III.- Cuando el arresto o la detención excedan de treinta días, se impondrá una multa de treinta a cuarenta días de utilidad y un año de segregación, aumentando con un mes más por cada día de exceso" (21)

Los artículos 1,094 y 1,095, señalan formas de gravar este delito y el resto establece otro tipo de delito.

En el Código Penal expedido por decreto el dos de Enero de 1931, y publicado el treinta y uno de Agosto y doce de Septiembre de 1931, este quedo de la siguiente manera:

"LIBRO SEGUNDO;

TITULO VIGESIMOPRIMERO.

CAPITULO I. Privación ilegal de la libertad y otras garantías.

Artículo 364.- Se aplicará pena de prisión de uno a seis meses y multa de diez a cien pesos:

I.- Al que sin orden de autoridad competente, siendo un particular y fuera de los casos previstos por la ley, arreste o detenga a otro en una cárcel privada o en otro lugar por menos de ocho días, la sanción será de un mes más por cada día, y "(22)

Como podemos notar la redacción del delito, por el transcurso del tiempo se ha venido modificando en una minima parte utilizando algunos sinónimos y aumentando su pena.

El Código Penal vigente para el Distrito Federal que nosrige, se le ha hecho reformas pero debería de hacerce una re-

(21) Secretaria de Gobernación, "CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL", Editorial Talleres Graficos de la Nación, 1á. - Edición, México, D.F., 1929, páginas 237 a 240.

visión de tipo general para que de esta manera se pueda actualizar toda la legislación penal y de esta forma se puedan poner al día los tipos penales, las sanciones, las penas, multas etc., en si para que pueda ser posible la vida en sociedad.

El Código Penal que es vigente para el Distrito Federal lo analizaremos en otro capítulo, por lo cual me abstengo de comentarlo en este capítulo.

Como se nota, en la historia del derecho penal, en algunos países, tiempos y circunstancias, se castigo con severidad y en ocasiones este ilícito ni siquiera era considerado como delito por las circunstancias en que se encontraban los ciudadanos de aquel entonces.

Para poder contemplar este delito como tal, los Legisladores no solo se inspiraron en una Legislación, sino, que tomaron un poco de las mas acordes con la realidad de México, pero -- principalmente de la Legislación Española. Y a nivel nacional la Legislación que contemplo por primera vez este delito fue el Código Penal de Veracruz, que de alguna forma influyo para que el Código Penal del Distrito Federal contemplara por primera vez como delito la conducta de un particular que detenga a otro fuera del caso permitido por la ley.

Consientes debemos de estar que todo cambia y que no debe extrañarnos que se modifique, reforme la definición del delito, su sanción su multa, etc.

(22) "CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL", Editorial Ediciones Ferrara, 1a. Edición, Puebla, México, 1931, Pág. 127.

5.- PRINCIPALES LIBERTADES CONSAGRADAS EN LA CONSTITUCION MEXICANA.

Como lo mencionamos en renglones anteriores, la Constitución Federal consagra libertades a favor de los ciudadanos y habitantes de México, tomando en cuenta a los extranjeros que se encuentran dentro de nuestro país.

El artículo 2o. Constitucional, nos da a entender, que la esclavitud aquí en México ya no existe y forma parte del pasado, y si por alguna razón, un esclavo de un país en el cual - todavía se permite la esclavitud, logra entrar a México, en - ese preciso momento, alcanza su libertad y protección de las leyes Mexicanas. En conclusión, el artículo 2o. Constitucio--nal, prohíbe clara y terminantemente la esclavitud y consagra una política de libertad, libertad relativa, que tiene como - límite las garantías y derechos de los demás conciudadanos.

Nuestra Ley Suprema consagra varias otras libertades, todas y cada una de ellas, de suma importancia para la vida del ser humano:

1.- LA LIBERTAD DE DESPLAZAMIENTO.

Suele utilizarse entre otras, como sinónimo de libertad de tránsito, libertad de deambular, libertad personal, libertad-civil. Está relacionada directamente, con ésta garantía la facultad que tiene el hombre de ir de un lugar a otro, siempre - y cuando no agrede los derechos de los demás, por supuesto, - dentro del Territorio Nacional, ya que si quiere cruzar las - fronteras, en tal caso estará supeditado a lo que disponen -- las leyes y reglamentos emitidos para tal efecto.

En síntesis, la libertad de desplazamiento, es una garan--

tía del hombre, establecida en el artículo 11 de la Constitución Federal, y además se tutela penalmente en el Código Penal. Se trata de una libertad indispensable para que el hombre pueda existir en sociedad.

En criterio del autor de este trabajo, la libertad de desplazamiento podría clasificarse en la siguiente forma:

I).- LIBERTAD PREPARATORIA. Gracia reservada a los delincuentes primarios, como premio a su buena conducta en su reclusión, siempre y cuando hayan cumplido las tres quintas partes de su sentencia, si se trata de delitos intencionales o la mitad de la misma en caso de delitos imprudenciales (artículo 84 del Código Penal para el Distrito Federal).

II).- LIBERTAD PROVISIONAL. Reviste dos formas:

A.- LIBERTAD BAJO PROTESTA. Consistente en dejar al delincuente, en libertad bajo palabra de honor, de que no se sustraerá a la acción de la justicia y siempre y cuando llene los requisitos preestablecidos para tal efecto, (artículos 552 a 555 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, regulan tal libertad).

B.- LIBERTAD BAJO FIANZA O CAUTION. Es aquella a que tiene derecho el procesado, cuando el término medio aritmético de la suma de las penas mínima y máxima que se le pudiera imponer no exceda de cinco años. Es regulada por el artículo 20 Constitucional fracción I, artículos 556 al 574 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

III).- LIBERTAD VIGILADA. Medida tomada por la autoridad competente, respecto de una persona por su inclinación comprobada para delinquir.

2).- LIBERTAD DE ASOCIACION.

Facultad reconocida a los individuos, para asociarse pacíficamente con sus semejantes, con cualquier objeto que sea lícito. Conforme al artículo 9o. Constitucional, sólo los ciudadanos Mexicanos pueden reunirse para tratar asuntos políticos.

La libertad tutelada en este precepto, tampoco es absoluta. Como es lógico, se encuentra sometida a ciertas restricciones, sin las cuales, el ejercicio del Derecho de reunión, podría alterar el orden público y amenazar la tranquilidad del país; por lo que se condiciona a que su objeto sea lícito y aún cuando la reunión se efectúe para protestar algún acto de autoridad, no se le dirijan injurias contra ésta, ni se profieran amenazas o realicen actos de violencia. También se conoce como libertad de reunión.

3).- LIBERTAD DE EXPRESION.

También se conoce como libertad de opinión, que es la facultad, que tiene el hombre de exponer sus opiniones que tenga referente a cualquier materia, sin ningún impedimento por parte de las autoridades. La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna represión judicial o administrativa. Solamente en caso de que ataque a la moral, los derechos de terceros, provoquen algún delito, o inciten al desorden público. Su fundamento Constitucional es el artículo 6o.

4).- LIBERTAD POLITICA.

Es la facultad reconocida a los ciudadanos Mexicanos, de actuar políticamente, sin limitación ni trabas arbitrarias, -

es decir, es la virtud de la cual el hombre tiene el derecho de intervenir en todo lo relativo al Gobierno del país para procurar a la Nación mayor suma de bienestar y progreso.

5).- LIBERTAD DE PETICION.

Es la facultad del hombre, que consiste en el derecho de solicitar de las autoridades, determinadas gestiones o servicios que, por lo regular, son de beneficio público o privado.

Su fundamento es el artículo 80. de la Constitución Federal.

6).- LIBERTAD DE EDUCACION.

Es la facultad de enseñar y de aprender, para adquirir conocimientos, sin más limitaciones que las impuestas por la necesidad de defender las Instituciones del Estado y los principios de la moral.

En virtud de esta libertad, se reconoce a los ciudadanos la facultad de establecer centros de enseñanza en los diferentes grados, siempre bajo la vigilancia del Estado.

Esto implica que el hombre tiene derecho de educar a sus hijos conforme a sus convicciones. Mención aparte merece, en este aspecto, la Autonomía Universitaria. Su fundamento Constitucional es el artículo 30.

7).- LIBERTAD RELIGIOSA.

Es la facultad reconocida al hombre, de profesar el credo o la idea religiosa que considere, desde el punto de vista personal, más acorde con su pensamiento y hacer pública manifestación de ella. Su fundamento es el artículo 24 Constitu -

cional.

8).- LIBERTAD DE IMPRENTA.

Es la facultad que permite, con carácter general, escribir y hacer publicaciones sobre cualquier materia. Es sinónimo de libertad de escribir. Su fundamento Constitucional es el artículo 7o.

9).- LIBERTAD DE TRABAJO.

Es la facultad del individuo de dedicarse al ejercicio de la profesión, industria, comercio, u otra ocupación lícita, - que elija libremente como actividad remunerativa. Su fundamento lo encontramos en el artículo 5o. Constitucional.

Esta garantía es de suma importancia, puesto que toda la -- actividad económica, se realiza dentro del marco de la misma -- para que el hombre pueda obtener ingresos del producto de su -- trabajo, y así satisfacer todas sus necesidades y las de su -- familia.

Las libertades ennumeradas son algunas de las más importantes para la vida del hombre. Desgraciadamente, se violan con mucha frecuencia, ya sea por particulares, por autoridades o funcionarios públicos.

Rafael de Pina Vara, clasifica así las libertades:

"LIBERTADES INDIVIDUALES. Es la facultad reconocida al individuo en todo estado de derecho para el desenvolvimiento de su personalidad entre las que se encuentran la de comercio, - industria, trabajo, opinión, enseñanza, religión, entre otras.

LIBERTADES PUBLICAS. Son las reconocidas y garantizadas a los miembros de un Estado, tales como las de reunión, asociación, prensa, etc." (23)

Para que todas las libertades sean una realidad en la vida social, es necesario que las personas y el Estado reconozcan el principio de que tales libertades pertenecen al hombre por razones de su naturaleza y por consecuencia son de carácter inalienable.

(23) De Pina Vara Rafael y Rafael de Pina, "DICCIONARIO DE DERECHO" Editorial Porrúa, S.A., Novena Edición, México, 1980, páginas 331, 332 y 333.

CAPITULO SEGUNDO.
PRIVACION DE LA LIBERTAD
COMO DELITO.

- 1.- DEFINICION DEL DELITO.
- 2.- TRATAMIENTO DEL DELITO.
EN ESTUDIO.
- 3.- OTROS TIPOS DE PRIVACION
ILEGAL DE LA LIBERTAD.

CAPITULO SEGUNDO
PRIVACION DE LA LIBERTAD
COMO DELITO.

I.- DEFINICION DEL DELITO.

Iniciaremos el presente subtema, dando el concepto del delito en general. Para Carrara el delito "Es la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso!"⁽²⁴⁾

Otro concepto de delito es: "Es una conducta (acto u omisión), reprobada o rechazada (sancionados), mediante la amenaza de una pena (por las leyes penales). No es necesario que la conducta tenga eficaz secuencia en la pena, tan solo basta con que ésta amenace, es decir, se anuncie como la consecuencia misma, legalmente necesaria!"⁽²⁵⁾

El legislador presisa: "Delito, es el acto u omisión que sancionan las leyes penales!"⁽²⁶⁾

Por lo tanto, se puede concluir que los caracteres constitutivos del delito, según el Código Penal son: Tratarse de un acto u omisión, en una palabra, de una conducta humana, san -

(24) Jiménez de Asúa Luis, "LA LEY Y EL DELITO" Editorial Hermes Sudamericana, Primera Edición, México, 1958, número de página 174.

(25) Carranca Y Trujillo Raul, "DERECHO PENAL MEXICANO" Antigua Librería Robledo, Quinta Edición, México, 1958, número de página 174.

cionada por las leyes penales. Al decir "acción", estamos hablando de un acto o de una omisión, de voluntad manifestada -- por un movimiento del organismo o por la falta de ejecución -- de un hecho positivo, exigido por la ley, que produce un cambio o peligro de cambio, en el mundo exterior. Al decirse que esa acción a de estar sancionada por la ley, se mantiene el -- principio de que la ignorancia de ésta a nadie aprovecha y se deduce que la misma ley se obliga a enumerar descriptivamente la conducta punible, es decir, los tipos de delitos los que -- para los efectos penales constituyen los únicos tipos de acci ones punibles.

Podemos decir que para la comisión de un delito, es neces~~ario~~ario que se realice una conducta, esta puede ser una acción -- (un hacer), o una omisión (un no hacer), considerando la --- acción como el acto mediante el cual, un movimiento de nues -- tro cuerpo produce un efecto; y por lo que respecta a la omisión, es una conducta de abstención la cual produce igualmen -- te un efecto.²⁷

Trataremos ahora de definir el delito de privación ilegal -- de la libertad, tomando en consideración, el concepto que da -- el Código Penal vigente para el Distrito Federal, que a la le -- tra dice: "Artículo 364. Se aplicará la pena de un mes a tres años de prisión y multa hasta de mil pesos:

I.- Al particular que fuera de los casos previstos por la -- ley, detenga a otro en una cárcel privada o en otro lugar por -- menos de ocho días. Si la privación ilegal de la libertad ---

(26) "CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL", Editorial Po --- rruá, S.A., 42a. Edición, México, 1986, página 9.

27 Jiménez de Asúa Luis, Cfr. Op. Cit. página 177.

excede de ocho días, la pena será de un mes más por cada ---
día! (28)

El tipo del delito, señala a un particular como sujeto activo. Para este efecto, debe entenderse una persona que no -- ocupe algún puesto de autoridad o funcionario público; debe -- ser un particular o fungir como tal en el momento de la comisión del delito.

Añade la descripción del tipo: "...que fuera de los casos-- previstos por la ley, detenga a otro..." Un particular única-- mente está facultado para detener a otra persona, cuando lo -- sorprenda en el momento de los hechos ilícitos, es decir, en -- el momento de la comisión del delito, doctrinariamente llama-- da In fraganti delito, debiendo poner al delincuente, inmedia-- tamente, a disposición de la autoridad competente, para que -- ésta proceda conforme a derecho; concluyendo el texto analiza-- do que, fuera de éste caso, todas y cada una de las posibles-- privaciones de libertad, llevadas a cabo por particulares, -- son constitutivas de delito y están sancionadas por el Código Penal.

Siguiendo el concepto del delito en estudio: "...en una -- cárcel privada o en otro lugar...", por "cárcel privada" debe entenderse, cualquier lugar de reclusión en que se cometa la-- privación ilegal de la libertad, caracterizada por el encie-- rro, que constituye la forma típica, en el Código Penal Mexi-- cano, siendo el encierro o sujeción, en contra de la voluntad del ofendido, realizado por otra persona, sin facultad, ni au-- toridad para hacerlo.

(28) "CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL" Editorial Porrúa, S.A., 43a. Edición, México, 1987, página 120.

El mismo Código señala "otro lugar" para la detención de la víctima, es decir, no necesariamente se requiere una cárcel privada para que se consume el delito, ya que un coche, un corral, una jaula, etc., pueden servir para privar de la libertad a una persona, así como una casa, una bodega, un departamento, un sótano, un callejón, etc., en sí, cualquier lugar puede servir de base para la comisión del delito.

Que el término de privación de la libertad sea inferior a ocho días, o mayor de ese lapso, influye en la sanción: De un mes a tres años de prisión y multa hasta de mil pesos, si excede la detención, de ocho días, la pena será de un mes más por cada día que exceda.

Así mismo señala el precepto: "se aplicará una pena", por pena debe entenderse, el castigo o sanción por la afectación de un bien jurídico, y en este caso concreto la libertad de desplazamiento. También podemos decir que es la disminución de un bien jurídico, con que se amenaza, y se aplica a quien viole el precepto legal y como la consecuencia más trascendental del derecho represivo.

La pena, representa reparación y a la vez estímulo, de los hombres honestos y significa una seria advertencia para los sujetos deshonestos. La pena que se le atribuye al delincuente por el delito, es corporal, la cual afecta directamente a la persona del delincuente, y es en sí la privación material de su libertad de desplazamiento, pero ésta imposición si es legal.

De igual manera, el precepto alude el término de "multa", que se entiende como una corrección disciplinaria, como sanción gubernativa, de naturaleza pecuniaria, que se puede impo-

ner adicionalmente por la comisión del delito en estudio, y - que es de carácter accesorio.

Por último el sujeto pasivo del delito, puede ser un particular, de cualquier edad o sexo, una autoridad o un funcionario público, es decir, no es un sujeto calificado: el pasivo del delito puede ser, de hecho cualquier persona que goce de su libertad de desplazamiento.

Retomando todos los datos anteriores, la definición del delito de Privación Ilegal de La Libertad, en concepto del autor de ésta obra, es la siguiente: "Es la conducta de un particular, consistente en una acción, o una omisión realizadas con el propósito de privar materialmente de, la libertad de desplazamiento, a un sujeto cualquiera no calificado, sin derecho para hacerlo, utilizando cualquier lugar para cometer el delito"

Por lo tanto, se comete este delito cuando no se cumplen las formalidades y requisitos exigidos por la ley, principalmente por el artículo 14 y 16 de la Constitución, ésta conducta delictiva la encontramos encuadrada en el artículo 364 fracción I del Código Penal vigente para el Distrito Federal, y para toda la República en materia federal.

2.- TRATAMIENTO DEL DELITO.

Empezaremos dando la ubicación del delito dentro del texto legal, el cual se encuentra en el artículo 364 fracción I, Capítulo Unico, Título Vigésimoprimer, denominado "Privación - Ilegal de la libertad y otras Garantías", Libro Segundo del - Código Penal vigente para el Distrito Federal, que textualmente dice: "Artículo 364. Se aplicará la pena de un mes a tres años de prisión y multa hasta de mil pesos:

I.- Al particular que fuera de los casos previstos por la ley, detenga a otra en una cárcel privada o en otro lugar por menos de ocho días, si la privación ilegal de la libertad excede de ocho días la pena será de un mes más por cada día"⁽²⁹⁾

Luego entonces, toda persona puede cometer el delito de -- Privación Ilegal de la Libertad, si su conducta encuadra con exactitud en el tipo previsto en el artículo 364 fracción I, de dicho Código Penal. Si por alguna razón, se presentará alguna variante respecto al tipo, podría entonces tratarse de - algún otro delito.

Como fundamento Constitucional de que somos libres, tenemos principalmente a los artículos 2o. Constitucional que establece "Esta prohibida la esclavitud en los Estados Unidos - Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán por ese solo hecho su libertad y protección de las leyes"⁽³⁰⁾

(29) "CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL", página 120.

(30) "CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS," Editorial Porrúa, S.A., 80a. Edición, México, 1986 --- página 7.

Interpretando el artículo, resulta que en nuestro país, no está permitida la esclavitud y en consecuencia, todos y cada uno de los hombres que se encuentran en el territorio nacional, son libres.

El artículo 11 Constitucional es de gran trascendencia para el tema: "Artículo 11.- Todo hombre tiene derecho para entrar a la República, salir de ella, viajar por su territorio y mudarse de residencia, sin necesidad de carta de seguridad, pasaporte o salvo conducto u otros requisitos semejantes. El ejercicio de este derecho estará subordinado a las facultades de la autoridad judicial en los casos de responsabilidad criminal o civil y a las autoridades administrativas, por lo que toca a las limitaciones que impongan las leyes sobre emigración, inmigración y salubridad general de la República, o sobre extranjeros perniciosos residentes en el país."⁽³¹⁾

Dentro del Capítulo I, del Título Primero, que la Constitución Federal dedica a las garantías individuales, se encuentra el transcrito artículo 11; que consagra la libertad de libre tránsito, consistente en la facultad del hombre para entrar al territorio nacional, salir de él, viajar por toda la República y mudarse de residencia dentro del país. El Estado no podrá limitar el ejercicio de esta libertad, mediante exigencias de documentos a los que quede sujeta la posibilidad de todas las personas, que se trasladen de un lugar a otro -- (carta de seguridad, o salvo conducto), pues el requerimiento de tales documentos u otros analogos, solo será valido para --

(31) "CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS"-
página 12.

cuando sirva a la autoridad como identificación de quienes -- crucen o traspacen las fronteras del país, para controlar la -- emigración e inmigración.

El derecho de mudarse libremente de residencia, también -- prohíbe a dicho cambio, cuando no medie orden de autoridad -- que satisfaga los requisitos del artículo 16 Constitucional. -- las veces en que autoridades judiciales pueden expedir, con -- apego a las leyes aplicables, órdenes que limiten el libre -- tránsito de un individuo, tales como el arraigo o el confina- -- miento, la prohibición de residir en determinado lugar, o la -- prisión impuesta por la comisión de un delito, entre otras co -- sas para asegurar la presentación ante el Agente del Ministe -- rio Público, en la fase preprocesal. Por lo que respecta a la -- autoridad administrativa, además de estar facultadas para li -- mitar el referido derecho, en cumplimiento a la legislación -- migratoria correspondiente, pueden restringirlo, en caso de -- amenaza grave a la salud pública del país, en los términos -- previstos por la fracción XVI. regla segunda y tercera del ar -- tículo 73 de la Constitución.

Por último, constituye una excepción al libre ejercicio de -- este derecho, la facultad discrecional que el artículo 33 de -- la Constitución, concede de modo preciso al Presidente de la -- República Mexicana, para hacer abandonar del territorio nacio -- nal, inmediatamente y sin necesidad de juicio previo, a los -- extranjeros cuya permanencia juzgue inconveniente, a quienes -- aluden las palabras finales del artículo 11 Constitucional. -- Como podemos notar este artículo consagra la libertad de des -- plazamiento, pero los autores que han tratado el tema, no han -- contemplado que el artículo 2o. de dicha ley Suprema, esta -- directamente relacionado con el 11 Constitucional y a su vez

el 11 esta relacionado con los artículo 14 y 16 Constitucionales principalmente, en virtud de que si el 20. Constitucional, otorga la libertad genericamente, prohibiendo la sujeción por causa de esclavitud, podíamos decir que es la base LOGICO-JURIDICA del artículo 11 Constitucional, que consagra la libertad de desplazamiento. Y en relación al 14 y 16 Constitucional diremos que son los que regulan la privación de la libertad.³²

Otro precepto Constitucional artículo 13, de igual manera esta relacionado con el delito en estudio, que dice: "Artículo 13.- Nadie puede ser juzgado por leyes privativas, ni por Tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley.- Subsistente el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar, pero los Tribunales Militares, en ningún caso y por ningún motivo, podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando en un delito o falta del orden Militar estuviese complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda."⁽³³⁾

El 13 Constitucional, prohíbe leyes privadas, Tribunales especiales, que tengan por objeto que se apliquen contra las personas civiles, exceptuándose la Justicia Militar para la disciplina castrense (no así, el fuero eclesiástico). Es decir, en ningún momento, a una persona civil de la sociedad que

32 Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, LII Legislatura. "LOS DERECHOS DEL PUEBLO MEXICANO," Porrúa, S.A., 3a. Edición, México, 1985, páginas 11-3 y 11-4.

(33) "CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS", página 12.

no pertenezca al ejercito, la pueden detener y recluirlo en cárceles militares para ser sometidos al fuero de guerra, exceptuando en los casos especialísimos de suspensión de las garantías individuales.³⁴

El artículo 14 Constitucional dice: "Artículo 14.- A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio-seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

En los juicios del orden criminal, queda prohibido imponer por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trate.

En los juicios del orden criminal, queda prohibido imponer por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trate.

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra, o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho!"⁽³⁵⁾

El precepto transcrito, tiene importancia, por que su aplicación asegura la efectividad de los derechos de libertad, igualdad, propiedad, reglamentados por otros artículos de la Ley fundamental.

En el primer párrafo, dispone que ninguna ley puede, sobre situaciones creadas con anterioridad a la expedición de ella-

34 Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, LII Legislatura, Op. Cit., página 13-3

(35) "CONSTITUCION POLITICA DE LOS E. U. M." página 14.

sufrir efectos que ocasionen perjuicios en contra de cualquier sujeto de derecho.

En el segundo párrafo, condiciona la privación de la vida,-- de la libertad, de las propiedades, posesiones y derechos, de una persona, a que medie juicio seguido ante los Tribunales -- previamente establecidos, ya que dicho juicio, se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento, es decir, se le oiga en defensa, pueda rendir pruebas y desahogarlas, etc.; y -- conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho y --- aplicables exactamente a éste. En el lenguaje legal se denomina tal derecho "GARANTIA DEL DEBIDO PROCESO LEGAL", que a su vez, se descompone en el derecho de toda persona para ser oída por la autoridad (GARANTIA DE AUDIENCIA), y para utilizar en su defensa los elementos que las leyes pongan a su alcance.³⁶

El artículo 16 Constitucional, a su vez ordena: "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención, a no ser por la autoridad judicial, sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal, y sin que esten apoyadas aquellas por declaración, bajo protesta, de persona digna de fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculcado, hecha excepción de los casos de flagrante delito, en que cual...

36 Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, LII Legislatura, Cfr., Op. Cit. página 14-3.

quier persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos, sin demora a la disposición de la autoridad inmediata. Solamente en casos urgentes, cuando no haya en el lugar ninguna autoridad judicial y tratándose de delitos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad administrativa, bajo su más estrecha responsabilidad, decretar la detención de un acusado, poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial. En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir y que será escrita, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia levantándose al concluir la, una acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o, en su ausencia o negativa, por la autoridad que practica la diligencia.

La autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido con los reglamentos sanitarios y de policía; y exigir la exhibición de libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, sujetándose en este caso a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos!"⁽³⁷⁾

El 16 Constitucional es uno de los preceptos de más rico contenido entre los que consignan los derechos públicos individuales. Su importancia teórica u práctica, corre pareja con la del artículo 14 Constitucional. Igual que éste, encuentra lugar en el grupo de derechos que la Constitución denomina -

(37) "Constitución Política de los E. U. M." pág. 14.

"GARANTIAS INDIVIDUALES". Su tutela alcanza siempre la mayor parte de los derechos públicos individuales que la Constitución otorga, de modo que la violación por las autoridades a--cualquiera de estos derechos implica también la de algunos de los concedidos por el artículo 16 Constitucional. Por tal razón, éste es invocado en la mayoría de las demandas de amparo.

La norma Constitucional consagra al momento la llamada "GA RANTIA DE COMPETENCIA y EL DERECHO A LA LEGALIDAD", y fija el mínimo de requisitos que deben satisfacer las autoridades para librar ordenes de aprehensión, de cateos y de visitas domi ciliarias.

Lo protegido por el párrafo inicial del 16 Constitucional no es sólo la persona humana y jurídica, sino lo máspreciado para la familia, que es el domicilio, los papeles, las propie dades y las posesiones. Cualquier molestia que la autoridad le infiera, queda sujeta a que medie mandamiento escrito de autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. La autoridad debe ejercitar exclusivamente las atribuciones que le confieran la Constitución y las leyes en que se consignen dichas atribuciones y que norman su conducta, y respetar escrupulosamente los límites que se les fijen. El respeto a esta norma, realiza la garantía de competencia y el principio de legalidad, conforme a las cuales, las autoridades tienen prohibido hacer todo aquéllo para lo cual no existe expresamente autorización. El acto de autoridad debe fundarse en derecho, esto es, mencionar cabal y precisamente, los preceptos legales relativos, para motivar el acto, invocar los hechos y circunstancias cuya existencia hagan aplicables las normas en que se funden.

Sólo la autoridad judicial puede, por regla general, li --
brar ordenes de aprehensión o de detención y para ello, es ne --
cesario que exista denuncia, acusación o querrela, en contra --
del presunto responsable de un delito que la ley castigue con
pena corporal.

En casos excepcionales, como los de flagrante delito, la --
falta de autoridad judicial, las detenciones pueden ser he --
chas por la autoridad administrativa, e incluso por los parti --
culares, a condición de que se haga de inmediato la presenta --
ción ante la autoridad judicial. Estas limitaciones, son com --
plementadas por las reglas de los artículos 19 y 20.

En el citado artículo se puede leer los requisitos a que --
queda sujeta la orden y practica de cateos. Refuerza esta re --
gla la protección especial que la Constitución depara al domi --
cilio, considerado como una prolongación de la libertad indi --
vidual. Igual propósito abriga el artículo, que limita los térmi --
nos en que las autoridades administrativas pueden ordenar y --
practicar visitas domiciliarias.³⁸

El artículo 17 Constitucional establece: "Nadie puede ser --
aprisionado por deudas de carácter puramente civil. Ninguna --
persona podrá hacerse justicia por si misma, ni ejercer vio --
lencia para reclamar su derecho. Los tribunales estarán expe --
ditos para administrar justicia en los plazos y términos que --
fije la ley, su servicio será gratuito, quedando, en conse --
cuencia, prohibidas las costas judiciales!"⁽³⁹⁾

Este artículo consigna dos derechos e impone una restri --
cción. La administración de la justicia siempre será activi --

38 Camara de Diputados del Congreso de la Unión, LII Legis --
latura, Cfr. Op. Cit. página 16-3 y 16-4.

(39) "CONSTITUCION POLITICA DE LOS E.U.M.", página 15.

dad única y exclusivamente de los órganos propios del Estado— prohíbe que se decreta prisión por deudas de carácter civil,— pena que procederá si proviene de la comisión de un delito. — La citada prohibición se traduce en un derecho, a la vez de — libertad y seguridad jurídica, para la persona humana.

El segundo derecho otorgado por el precepto, tanto a personas físicas como jurídicas, consiste en la posibilidad de que obtengan, en todo momento, justicia expedita y gratuita, facultad que supone la correctiva obligación Estatal.

Contrapartida lógica de los derechos otorgados, es la prohibición de que ninguna persona se haga justicia por su propio derecho, ni ejercer violencia para reclamarlo.⁴⁰

El artículo 18 Constitucional de igual manera, se ve relacionado con el tema de estudio: "Solo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados.

Los Gobiernos de la Federación y de los Estados organizarán el sistema penal, en sus respectivas jurisdicciones, sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social del delincuente. Las mujeres purgarán sus penas en lugares separados y distintos de los destinados a los hombres para tal efecto. Los Gobernadores de los Estados, sujetándose a lo que establezcan las leyes locales respectivas, podrán celebrar con la Federación convenios de carácter general, para que los reos sentenciados por delitos del orden común extingan su con

40 Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, LIII Legislatura, Cfr. Op. Cit., página 17-3 y 17-4.

dena en establecimientos dependientes del Ejecutivo Federal.

La Federación y los Gobiernos de los Estados establecerán instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores.

Los reos de nacionalidad Mexicana que se encuentren computando penas en países extranjeros, podrán ser trasladados a la República para que cumplan sus condenas con base en los sistemas de readaptación social previstos en el artículo, y los reos de nacionalidad extranjera sentenciados por delitos del orden federal en toda la República, o del fuero común en el Distrito Federal podrán ser trasladados al país de su origen o residencia, sujetándose a los tratados internacionales que se hayan celebrado para ese efecto. Los Gobiernos de los Estados podrán solicitar al Ejecutivo Federal, con apoyo en las leyes locales respectivas, la inclusión de reos del orden común en dichos tratados. El traslado de los reos sólo podrá efectuarse con su consentimiento expreso.⁽⁴¹⁾

El artículo anterior concede varios derechos oponibles al Estado, cuando éste castiga la comisión de actos delictivos. Tales derechos reciben, en el lenguaje usual, el nombre de garantías en materia penal. Son complemento de las que estatuyen los artículos 16, 19, 20, 21 y 23 de la Constitución principalmente.

Fija el artículo dos condiciones para que el Estado imponga al individuo prisión preventiva: La primera, es que el delito por el que se le inculpe, merezca pena corporal, lo que quiere decir, que la privación preventiva de la libertad queda prohibida cuando la pena sea pecuniaria.

(41) "CONSTITUCION POLITICA DE LOS E.U.M.", páginas 15 y 16.

La segunda condición, consiste en que el sitio destinado para la prisión preventiva ha de ser distinto y estar separado, de aquél en que el sentenciado deba compurgar su pena. Es injusto y contrario a la técnica carcelaria, que convivan en un sólo recinto, los presuntos delincuentes y quienes verdaderamente lo son.

Por razones semejantes, el precepto dispone que las mujeres y los menores infractores de la ley penal, cumplan la sentencia de prisión en establecimientos especiales.

Por otra parte, impone tanto a la Federación, como a los Gobiernos de los Estados, la obligación de organizar sus sistemas de castigo por la comisión del delito o delitos, conforme a la idea de que dichos sistemas tiendan a reeducar y castigar al delincuente, a fin de que se readapte socialmente.⁴²

De igual manera el artículo 19 Constitucional ocupa un lugar importante en el delito en estudio: "Ninguna detención podrá exceder del término de tres días, sin que se justifique con un acto de formal prisión, en que se expresarán el delito que se le impute al acusado; los elementos que constituyen -- aquél, lugar, tiempo y circunstancias de ejecución y los datos que arroje la averiguación previa, los que deben ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del acusado.

La infracción de ésta disposición hace responsable a la autoridad que ordene la detención o la consienta, y a los agentes, ministros, alcaldes o carceleros que la ejecuten.

Todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión, si en la secuela-

42 Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, LII Legislatura, Cfr. Op. Cit. páginas 18-3 y 18-4.

del proceso apareciera que se a cometido un delito distinto - del que se persigue, deberá aquél ser objeto de acusación separada, sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación, si fuere conducente.

Todo maltratamiento que en la aprehensión o en las prisiones; toda molestia que se infiera sin motivo legal; toda gabela o contribución en cárceles, son abusos, que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades" (43)

Este precepto concede varios derechos de libertad y de seguridad, que las personas pueden hacer valer ante las autoridades, cuando ésta averigua o castiga la comisión de un delito, ya sea con apego a las leyes de defensa social o al margen de ellas.

Este mismo artículo contiene garantías en favor del inculcado y del sentenciado, cuyo conjunto establecen los artículos 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, y 23 de la Constitución Federal.

El precepto, señala como duración máxima de toda detención un término de tres días, transcurrido el cual, el detenido debe ser puesto en libertad, mediante lo que se conoce como auto de soltura o de libertad por falta de méritos para procesar o en caso contrario la detención subsistiera cuando se le dicte al indiciado un auto de formal prisión. La fijación del término máximo de la detención y el requisito del auto de formal prisión para prorrogarla, es una formalidad jurídica ideada por el Constituyente, a fin de conciliar el respeto a la libertad individual y el interés de la sociedad, para que las autoridades dispongan materialmente del presunto delincuente y se facilite la averiguación del delito cuya comi-

(43) "CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS U. M.", página 16.

La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél. Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, las que únicamente consistirán en multa o arresto hasta por treinta y seis horas; pero si el infractor no pagará la multa que se le hubiere impuesto se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de treinta y seis horas.

Si el infractor fuese jornalero, obrero o trabajador, no podrá ser sancionado con multa mayor del importe de su jornal o salario de un día.

Tratándose de trabajadores no asalariados la multa no excederá del equivalente a un día de su ingreso!"⁽⁴⁵⁾

En este artículo se delimita la competencia de la Autoridad Judicial, del Ministerio Público y de la Autoridad Administrativa, para imponer penas, para perseguir y sancionar los delitos, y para castigar las infracciones a los reglamentos gubernativos y de policía.

Esta determinación de competencia, se traduce en un conjunto de derechos que el individuo puede oponer al Estado. De ahí que el precepto se encuentre situado entre las garantías individuales.

Establece que se reserva el derecho de imponer las penas, a la autoridad judicial, y al ministerio público la persecución de los delitos y finalmente, deja a su cargo de la autoridad administrativa, el castigo de violaciones a los reglamentos, y que tal castigo consistirá en multa o arresto hasta

(45) "CONSTITUCION POLITICA DE LOS E. U. M.", página 19

por treinta y seis horas. No obstante, se prevé que si el infractor no pagase la multa que le fuera impuesta, la autoridad administrativa podrá permutarla por arresto cuya duración máxima es de quince días y finalmente, que los obreros y jornaleros infractores, no sean sancionados con multas mayores - del importe de su jornal o sueldo de una semana.⁴⁶

Los artículos estudiados, estan todos relacionados con la libertad. Regulan y señalan los requisitos para poder privar - de la libertad a una persona y por lo tanto si no se cumplen con dichos requisitos y formalidades, entonces se violan nuestras garantías Individuales, dentro de éstas la Libertad de - desplazamiento, de rango Constitucional.

Cabe insistir en que si los artículos 2o. y 11o. de la Ley Suprema Federal, son la base Constitucional, para que el hombre pueda disfrutar de la libertad de desplazamiento, los artículos 13, 14, 16, 17, 18, 19 y 21 del mismo ordenamiento establecen y señalan los requisitos y formalidades para restringirla, es decir, para detener a una persona.

El artículo 20. Constitucional establece los derechos de los delincuentes en el proceso, es decir, ya ante el Juzgado o Tribunal que va a conocer o conoce del juicio penal. Por lo tanto estos son los artículos de la Constitución Federal más ligados con el delito en estudio.

Una vez que se ha cometido el delito de privación ilegal de la libertad, es competente para su conocimiento y persecución directa, el G. Agente del Ministerio Público, quien ini-

46 Camara de Diputados del Congreso de la Unión, LII Legislatura, Cfr. Op. Cit. páginas 19-3 y 19-4.

ciará, perfeccionará y consignará en su caso la averiguación-previa. El medio de procedibilidad o noticia mediante la cual el Ministerio Público tiene conocimiento de su comisión es a través de una denuncia y ésta la puede hacer el propio sujeto que ha sufrido directamente la detención y encierro, algún familiar de éste, algún amigo, un vecino, en fin cualquier persona que tenga conocimiento de que se a llevado a cabo el delito, puesto que el delito es de los que se persiguen de oficio y es de interés público. Esto es en la fase preprocesal - es decir, en la etapa de la averiguación previa.

Una vez que la averiguación previa se ha consignado al Juez Penal, debidamente requisitada, ante aquél se iniciará el proceso penal en contra del delincuente. El fundamento es el artículo 10 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Por lo antes expuesto hago incapié, que el Ministerio Público es quien persigue e investiga los delitos y a los delinquentes, también como órgano investigador él debe y puede ordenar a sus auxiliares (a la policía judicial), que haga las presentaciones que sean necesarias para la debida integración del delito. Esta corporación es quien materialmente realiza las ordenes de aprehensión giradas y libradas por el juez penal; la base jurídica ajustada de ésta institución esta constituida por los artículos: 14, 16, 19 y 21 Constitucionales.- Artículos 2, 3-I, 94 al 131 y 262 al 286, del Código de Procedimientos Penales vigente para el Distrito Federal, artículos 80., 61, 62, 91, 92, 100 al 112, 118, 119 bis, 263, 270, 271, 274, 276, 360 399 bis del Código Penal para el Distrito Federal, los artículos 10., 20., fracciones I y II, 30., aparta-

do A, fracción I, II, III, IV, y V de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, el artículo 15 fracción I a la XI del Reglamento Interior de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, y el artículo 14, inciso A y 23 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.⁴⁷

El delito de privación ilegal de la libertad como lo prevé el artículo 364 fracción I, del Código Penal se puede llevar a cabo de diferentes maneras, ya que para su comisión no se requiere método específico. En cualquier momento se puede cometer: El caso, es que al sujeto pasivo o sea a la víctima, se le detenga privándosele de la libertad de desplazamiento, privación que puede cometerse según dicho artículo, que lo tipifica, en una cárcel privada o en cualquier lugar, donde la víctima no pueda disponer de su libertad de desplazamiento, ya que elementos externos, fuera de su control se lo impiden.

En la descripción típica que hace el Código Penal, referente al lugar de comisión del delito "...detenga a otro en una cárcel privada o en otro lugar..." señala en realidad dos lugares: El primero, una cárcel privada. Sin embargo los autores no están de acuerdo con esta expresión que hace el Legislador, con base en que desde un punto de vista estrictamente legal, no puede hablarse de tales "cárceles privadas", ya que la misma Constitución prohíbe clara y precisamente que existan tales lugares. El Legislador tomó como "cárcel privada, probablemente el local donde se recluye a la víctima y se le tiene detenida a despecho o en substitución de la existencia de cárceles en las antiguas haciendas, cuarteles etc., pero las cárceles son creadas y administradas actualmente, sólo --

por el Estado, teniéndole como función la custodia de los presuntos responsables (procesados), o los sitios donde se purga su condena, privativa de la libertad, impuesta por una sentencia por haber cometido algún delito y entre sus funciones principales que tienen las cárceles, la de la readaptación de los delincuentes, es decir, no sólo corregir sus faltas y vicios, sino prepararlos para la reintegración a la sociedad de la que fueron separados algún tiempo. Estas funciones son las que caracterizan a una verdadera cárcel, llamadas actualmente reclusorios o centros de readaptación social. Es obvio que tales funciones no las podría desempeñar ninguna de las llamadas por el Legislador en el tipo del delito en estudio "cárcel Privada" puesto que tiene otras funciones y en consecuencia considero inadecuado utilizar el término de "cárcel privada", para referirnos al lugar en donde se consume el delito de privación ilegal de la libertad, pues el mismo artículo señala "otro lugar" sin establecer exactamente a que lugar se refiere y que condiciones debe tener el mismo, por lo que se desprende que puede ser un vehículo, un avión, un barco, un departamento, una bodega, un negocio, una casa, e incluso un lugar despoblado, y así hasta en la calle, siempre que el delincuente adopte en dicho lugar las medidas necesarias para que la víctima se vea realmente privada de su libertad y no pueda escapar.

Por lo que se refiere al lugar de iniciación del ilícito, puede privarse de la libertad a la persona, en varios sitios, por decir algo, a la víctima se le puede privar de la liber-

47 Cfr. Osorio Y Nieto Cesar Augusto, "LA AVERIGUACION PRE VIA", Editorial Porrúa, S.A., Tercera Edición, México, - 1985, página 2.

tad de desplazamiento, ocasionalmente, en su trabajo, en un restaurante, en su propio hogar, etc., en cualquier lugar a la víctima se le puede privar de su libertad, ya que no podría existir una regla para tal efecto; en la comisión de la mayoría de los delitos, sólo es requisito que se prive de la libertad a la víctima para que se lleve a cabo el delito.

El tiempo que puede durar la privación de la libertad, según el Código Penal, puede ser menor de ocho días, pero también puede durar más de este término. Por otra parte, el tipo del delito contempla días pero no los casos en que la privación sea momentánea, por ejemplo, de un minuto, o una hora, es decir, menos de un día, etc., por lo tanto, consideramos, el tiempo que señala el Legislador es genérico. Pero tomando en cuenta la propia definición del delito, considero que aunque la duración de la privación ilegal de la libertad se realice por algunos instantes si se reúnen los elementos restantes del delito, por lo tanto si debe considerarse como privación ilegal de la libertad. Como se nota, el artículo 364 fracción I, del Código Penal para el Distrito Federal, no señala un término mínimo, para que se considere cometido el delito, pero como se lesiona una garantía individual de la víctima por un lapso mínimo afirmamos, que si comete el delito por el mínimo de tiempo que sea, aclarando siempre y cuando concurren los demás elementos que para tal efecto se señala en el tipo. Además que el bien jurídico tutelado es la libertad de desplazamiento, mismo que si se lesiona por algunos segundos, minutos, horas, días. No necesariamente deben ser ocho días.

¿Quiénes cometen el delito? Esta interrogante es de trascendencia, ya que en ocasiones, suele confundirse con otros-

ilícitos, en especial con el de abuso de autoridad en las demandas de amparo que se plantean por supuesta privación ilegal de la libertad.

La persona activa del delito, necesaria y forzosamente deberá ser un particular o en su defecto actuar como tal, que en forma indebida priva de la libertad a otra persona. El sujeto pasivo, es decir, la víctima del delito, puede ser cualquier persona, de cualquier edad, sexo, condición social, económica, política, etc., y cometerse en cualquier tiempo, lugar y circunstancia. Más adelante trataremos el tema con más detalle.

Este delito puede constituir, un presupuesto para cometer otros, entre los cuales cabe mencionar los de plagio, secuestro, rapto, robo de infante, etc., que tienen todos ellos como elemento común la privación ilegal de la libertad.

Generalmente la comisión del delito en contra de la víctima, tiene un objeto: que el pasivo o terceros interesados en éste, hagan o dejen de hacer algo, den algo, o tengan que soportar algo que esté acorde con los intereses del o de los delincuentes.

También se puede cometer, otros delitos: amenazas, injurias, lesiones, e incluso hasta el homicidio, encaminados todos ellos a someter a la víctima.

La pena que el Legislador impuso al delincuente que comete este delito, es mínima, según mi criterio, la pena que se debe aplicar es la siguiente: Prisión de seis meses a cinco ---

años y multa hasta treinta veces el salario mínimo. En el caso de que la detención rebase los ocho días, la pena será de un mes mas por cada día que exceda y la multa de diez veces el salario mínimo por cada día que exceda la detención. Pero si quien comete el delito es una autoridad o Funcionario Público (actuando como particular), debía aplicarsele además, la destitución e inhabilitación para siempre del cargo que ocupaba en el momento de cometer el delito y que en el término de cinco años no pueda ocupar cargo público alguno.

Estas penas se deben aplicar a los funcionarios públicos que realizan materialmente el delito de privación ilegal de la libertad, ya que si lo hacen estan equivocando sus funciones y a la vez que pervierten el lugar que ocupan, y muchas de las ocasiones lo cometen por que se sienten protegidos e intocables, por sus "charolas", otorgadas por la Institución a que estan incorporados, denigrando a éstas.

Al parecer del autor, esta sería la pena que se le aplicaría al sujeto o sujetos que priven de la libertad a otro, ya que la pena actual es obsoleta y fuera de la realidad, puesto que no infunde respeto a la libertad de desplazamiento.

Por lo que se refiere a los particulares, unicamente pueden deter a otro, si lo llegan a sorprender en "in fraganti delito". La autoridad administrativa, sólo puede hacerlo en los casos urgentes y cuando no haya autoridad judicial. Y la autoridad judicial, debe girar orden de aprehensión para poder privar de la libertad a una persona.

3.- OTROS TIPOS DE PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD.

Tocante a este punto haré mención de los delitos que señala el Código Penal en su Título Vigésimoprimer, Capítulo Único:

- I.- VIOLACION DE DERECHOS Y GARANTIAS.
- II.- VIOLACION DE LA LIBERTAD DE TRABAJO.
- III.- SUJECION A SERVIDUMBRE.
- IV.- PLAGIO O SECUESTRO.
- V.- ROBO DE INFANTE.
- VI.- TRAFICO DE MENORES.

A mi parecer cabe señalar algunos otros delitos que llevan implícita la privación ilegal de la libertad de desplazamiento no examinados aún en el Capítulo anterior. Dichos delitos son:

- VII.- ABUSO DE AUTORIDAD.
- VIII.- DELITOS COMETIDOS POR SERVIDORES PUBLICOS.
- IX. RAPTO.
- I.- VIOLACION DE LOS DERECHOS Y GARANTIAS.

Lo tipifica el Código Penal en su artículo 364 fracción II el cual dice textualmente "Artículo 364. Se aplicará pena de un mes a tres años de prisión y multa hasta de mil pesos:

I.-

II.- Al que de alguna manera viole con perjuicio de otro - los derechos y garantías establecidas por la Constitución General de la República en favor de las personas"⁽⁴⁸⁾

(48) "CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL", Editorial Porrúa, 43a. Edición, México, 1987, página 120.

En forma general contempla como, delictiva la conducta de una persona que viole de alguna manera, los derechos y garantías que la ley suprema consagra y otorga en favor de las personas que se encuentren en el territorio nacional. El tipo -- del delito concretamente no describe conductas, no tipifica -- delitos, sino puramente referencias normativas muy amplias. -- por lo amplio que es este delito, es difícil que en la realidad del derecho se presente un caso. El ataque a una garantía es siempre un abuso de poder oficial. Además nótese que la interpretación que pretendiera la real posibilidad del delito, -- llegaría a un extremo absurdo, pues la violación hecha por un particular de cualquier derecho a otro correspondiente, siempre resultaría ataque a las garantías, y por lo tanto todo -- ilícito sería delito. En conclusión éste delito protege: La vida, la libertad, la seguridad y la propiedad, siendo estas, conocidas como garantías individuales y como se nota se protegen varios bienes jurídicos.⁴⁹

II.- VIOLACION A LA LIBERTAD DE TRABAJO.

Se tipifica en el artículo 365 del código penal vigente para el Distrito Federal "Artículo 365. Se impondrán de tres -- días a un año de prisión y multa de cinco a cien pesos:

I.- Al que obligue a otro a prestarle trabajos o servicios personales sin la retribución debida, ya sea empleando violencia física o moral valiéndose del engaño, de la intimidación-- o cualquier otro medio, y"⁽⁵⁰⁾

49 Cfr. González de la Vega Francisco, "CODIGO PENAL COMENTADO", Editorial Porrúa, S.A., Quinta Edición, México, -- 1981, página 401.

(50) "CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL", página 120.

Tratando de explicar el delito manifiesto, se establece como delictiva la conducta de un sujeto al obligar a otro a -- prestarle un servicio sin la debida retribución y para conseguirlo se utiliza la coacción física o moral.

III.- SUGECION A SERVIDUMBRE.

Este delito se tipifica en el artículo 365 del ordenamiento penal en su fracción II.

Artículo 365 "Fracción II.- Al que celebre con otro un contrato que prive a este de la libertad o le imponga condiciones que lo constituyan en una especie de servidumbre o que se apodere de una persona y la entregue a otro con el objeto de que ésta celebre dicho contrato"⁽⁵¹⁾

Tomando en cuenta la redacción del precepto señalado, a -- nuestro parecer y entender considero que no se priva de la libertad a otro ilegalmente, puesto que la víctima da su consentimiento e incluso celebra un contrato de trabajo.

IV.- PLAGIO O SECUESTRO.

Los delitos que a continuación se describen, de hecho llevan implícita la privación ilegal de la libertad, siendo ésta el presupuesto para que se realice el delito.

Lo define el "Artículo 366.- Se impondrá pena de seis a -- cuarenta años de prisión y de docientos a quinientos días multa, cuando la privación ilegal de la libertad tenga el carácter de plagio o secuestro en alguna de las formas siguientes:

I.- Para poder obtener rescate o causar daño o perjuicio -- a la persona privada de la libertad o a otra persona relacio-

nada con aquella.

II.- Si se hace uso de amenazas graves, de malos tratos o de tormento.

III.- Si se detiene en calidad de rehén a una persona y se amenaza.

IV.- Si la detención se hace en camino público o en paraje solitario.

V.- Si quienes cometen el delito obran en grupo, y..."(52)

VI.- Nota.- A esta fracción le corresponde el delito de robo de infante, el cual por su naturaleza es motivo de estudio separado.

Contempla y sanciona una forma gravada, por múltiples circunstancias, de privación ilegal de la libertad. El artículo en la definición que hace del tipo, utiliza el plagio o secuestro. El plagio gramaticalmente es, apoderarse de una persona para obtener rescate a cambio de su libertad y secuestro - en sentido gramatical es, detener ilegalmente a una persona - para exigir rescate o para otros fines distintos. Como puede verse los términos utilizados como sinónimos difieren de su contenido jurídico, pues en el plagio el fin es obtener dinero u otros bienes y en el secuestro los objetivos pueden ser económicos o diversos, no necesariamente de carácter económico. En la fracción primera alude a la obtención de rescate o para causar daño o perjuicio a la persona privada de la libertad o a otra relacionada con ellos, se puede afirmar que los fines no solo pueden ser económicos, sino de otra naturaleza,

(51) "CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL", página 120.

(52) Francisco Gonzalez de la Vega, "EL CODIGO PENAL COMENTADO", Editorial Porrúa, S.A., Quinta Edición, México, 1981, página 401 y 402.

venganza, odio, intimidación, etc.

La fracción segunda hace referencia al uso de amenazas graves intimidaciones, maltratos y tormentos, puede ser tanto en el momento de la detención como durante la privación de la libertad.

La fracción tercera, se menciona la detención en calidad de rehén de una persona y amenaza de privarla de la vida o --causarle un daño si la autoridad no realiza un acto de cualquier naturaleza.

La fracción cuarta, se refiere a la detención que se haga en camino público o en paraje solitario.

La fracción quinta, es el actuar en grupo, o sea en conjunto.

El bien jurídicamente tutelado, es la libertad de desplazamiento aunque también protege otros bienes.

Texto vigente por Decreto 27 de Julio de 1970 (D. O., 29- de Julio de 1970)

El plagio o secuestro, como el delito de privación ilegal de la libertad, reglamentado en el artículo 366, lesionador de la libertad de locomoción del sujeto pasiente, salvo que --severamente agravado en atención sea a sus formas de comisión, por ésto la Constitución Federal en su artículo 22 admite la pena de muerte al plagiaric. (53)

V.- ROBO DE INFANTE.

Es un delito en el cual se presenta materialmente la privación de la libertad, ilícito penal que por sus características particulares, la gravedad de la infracción y la alarma social que provoca este tipo de conducta antisocial, se estudia en forma especial.

La definición legal del delito corre a cargo del artículo-366 fracción VI del Código Penal para el Distrito Federal que dice: "Se impondrá de seis a cuarenta años de prisión y de docientos a quinientos días multa, cuando la privación ilegal de la libertad tenga el carácter de plagio o secuestro en alguna de las formas siguientes:

Fracción VI.- Si el robo de infante en menor de doce años, por quien sea extraño a su familia, y no ejerza la tutela sobre el menor.

Cuando el delito lo cometa un familiar del menor que no -- ejerza sobre él la patria potestad ni la tutela, la pena será de seis meses a cinco años de prisión.

Si espontáneamente se pone en libertad a la persona antes de tres días y sin causar ningún perjuicio, sólo se aplicará la sanción correspondiente a la privación ilegal de la libertad de acuerdo con el artículo 364 fracción I"⁽⁵⁴⁾

El apoderamiento del menor no requiere método específico, -- sólo que lo sustraiga y que la víctima sea menor de doce -- años, ya que si la víctima excede de esa edad ya no encuadra -- al tipo del delito. Cuando el robo de infante proviene de una persona extraña a la familia, los móviles seguramente son de-

(54) "CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL" página 121.

tipo económico, venganza, intimidación u odio. Si el que roba al menor no ejerce la patria potestad ni la tutela y es un familiar, los fines pueden ser distintos a los económicos y tan solo como venganza, rencor, odio, intimidación, etc. Cuando la acción se presenta cometida por un familiar que ejerce la patria potestad y la tutela no existirá tal delito, aún cuando éste, por resolución judicial se encontrase bajo la custodia de otra persona. Los bienes jurídicos tutelados son: La libertad personal, tranquilidad familiar, derecho de vivir el menor con sus padres. Tocante a los sujetos, estos son calificados, el activo necesariamente tiene que ser un extraño a su familia y que no ejerza sobre el menor la tutela ni la patria potestad, y la víctima necesariamente tiene que ser un menor de doce años.

VI.- TRAFICO DE MENORES.

"Artículo. 366 bis.- Al que con consentimiento de un ascendiente que ejerza la patria potestad o de quien tenga a su cargo la custodia de un menor, aunque ésta no haya sido declarada, ilegítimamente lo entregue a un tercero para su custodia definitiva, a cambio de un beneficio económico, se le aplicará pena de prisión de dos a nueve años y de doscientos a quinientos días multa.

La misma multa a que se refiere el párrafo anterior se aplicará a los que otorguen el consentimiento a que alude este numeral y el tercero que reciba al menor.

Si la entrega definitiva del menor se hace sin la finalidad de obtener un beneficio económico, la pena aplicable al que lo entrega será de uno a tres años de prisión.

Si se acredita que quien recibió al menor lo hizo para in-

corporarlo a su núcleo familiar y otorgarle los beneficios -- propios de tal incorporación, la pena se reducirá hasta la -- cuarta parte de la prevista en el párrafo anterior.

Quando en la comisión del delito no exista el consentimiento a que se refiere el párrafo inicial, la pena se aumentará-- hasta el doble de la prevista en aquél.

Además de las sanciones señaladas, se privará de los derechos de la patria potestad, tutela o custodia, en su caso, a quienes teniendo el ejercicio de éstos, cometan el delito al que se refiere el presente artículo"⁽⁵⁵⁾

A pesar de que nos encontramos a escasos años del año 2000, el comercio de los menores aún existe, como siempre ha existido de una manera ilegal, es decir, clandestinamente, puesto -- que la ley nunca aprobará tal comercio. A pesar de ello es doloroso, triste, inmoral e indigno, comercio que se presenta -- con frecuencia, consistente en auténticas ventas de niños, esto se presenta a nivel nacional e internacional.

En el artículo que define el delito, en su párrafo inicial señala la entrega ilegal de un menor a un tercero, para su -- custodia definitiva del menor, con el consentimiento de quien ejerce la patria potestad o tenga a su cargo la custodia, a -- cambio de un beneficio económico. Esto implica que quien entrega al menor tenga en alguna forma, bajo su custodia o cuidado, aún cuando sea transitoriamente al menor, por la razón -- que sea, y la disposición del mismo, lo cual se lleva a cabo -- con el consentimiento, la anuencia, la aprobación y aceptación -- del ascendiente que ejerce la patria potestad, o de otra persona que tenga la custodia del menor y la finalidad de --

(55) "CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL", página 121.

ésta entrega es de orden económico. No se señala límite de edad, solo basta que la víctima no haya cumplido la mayoría de edad que es sabido es, de dieciocho años.

Tampoco señala quien se beneficia económicamente, pudiendo ser quien entrega, el que otorga el consentimiento o ambos sujetos.

El párrafo tercero, establece la modalidad de que la entrega se verifique sin la finalidad de obtener lucro, lo cual da lugar a una segunda hipótesis, que tiene relevancia para efectos de la pena, pues se señala una reducción de la misma.

Otras dos hipótesis normativas la encontramos en el párrafo quinto, que alude a la ausencia de consentimiento a que se refiere el párrafo inicial, aquí se pueden presentar dos situaciones que son: La entrega sin consentimiento, se haga con el objeto de obtener lucro, bien que la mencionada entrega, igualmente sin consentimiento carezca de finalidad de lucro.-- Lo anterior tiene consecuencia para efectos de la aplicación de la pena.

En el párrafo sexto, se prevén otras dos hipótesis: Tutela o custodia, con ánimo de lucro; y otra que la entrega, se haga directa por las personas indicadas, se lleve a cabo sin lucro, es decir, sin el objetivo económico.

Los sujetos del delito, en la primera hipótesis y también la segunda, los activos son los que entregan al menor, quien lo recibe y quien otorga el consentimiento; el que entrega es el sujeto calificado por que tiene a su cuidado al menor y el que lo recibe es un sujeto común; quien otorga el consentimiento es calificado puesto que ejerce la tutela o la patria potestad.

En la hipótesis tercera y cuarta los activos son quienes-

entregan al menor, sujetos calificados y quienes lo reciben - son sujetos comunes.

En la hipótesis quinta y sexta, los activos son calificados por que ejercen la patria potestad o tutela y el pasivo común

El sujeto pasivo en todo caso es calificado, consistiendo, en que es una persona menor de dieciocho años, es decir, son - menores de edad. Aquí el bien jurídico tutelado es la liber - tad personal y la dignidad humana, no ser tratado como cosa, - objeto de tráfico; es doloso, se da la tentativa, el requisito de procedibilidad es la denuncia.⁵⁶

VII.- ABUSO DE AUTORIDAD.

El abuso de autoridad en sus fracciones VI y VII del artículo 215 "Comete el delito de Abuso de autoridad los servidores públicos que incurren en algunas de las infracciones siguientes:

VI.- Cuando estando encargado de cualquier establecimiento destinado a la ejecución de las sanciones privativas de la libertad, de instituciones de readaptación social o de custodia y rehabilitación de menores y de reclusorios preventivos o administrativos, sin los requisitos legales, reciba como presas, detenida, arrestada o interna a una persona o la mantenga privada de su libertad, sin dar parte del hecho a la autoridad - correspondiente, niegue que está detenida si lo estuviere, o no cumpla la orden de libertad girada por la autoridad competente.

VII.- Cuando teniendo conocimiento de una privación ilegal de la libertad no la denunciase inmediatamente a la autoridad

56 Osorio y Nieto Cesar Augusto, Cfr. Op. Cit. página 324.

competente o no lo haga cesar, tambien inmediatamente, si esto dentro de sus atribuciones" (57)

El bien juridicamente tutelado, en la fracción VI son las - garantías referentes a la detención de personas y el derecho - de obtener su libertad y en la fracción VII es la libertad de - los particulares. En si el abuso de autoridad se da cuando las autoridades se exceden en sus funciones o contradicen la ley.

VIII.- DELITOS COMETIDOS POR SERVIDORES PUBLICOS.

Estos delitos son aquellos que de alguna forma impiden la - prestación adecuada del servicio público de administración de - justicia por atentar contra los principios que constitucionalmente rigen tal servicio, que son la prontitud, expedituz, gra - titud y la imparcialidad. Este delito lo sanciona el artículo - 225 delCodigo Penal para el Distrito Federal, del cual solo - se transcribirá lo que esta relacionado con nuestro tema:

Y es, en relación a las fracciones IX, X, XI, XII, XIV, XVI, XVII, y XX. Se señala que el bien juridicamente protegido es - la prestación adecuada y correcta del servicio publico de la - administración de justicia..Deberia de protegerse la libertad - de desplazamiento ya que de hecho es violada esta garantía.

IX.- RAPTO.

"Articulo 267.- Al que se apodere de una persona, por medio de la violencia física o moral, o del engaño, para satisfacer algún deseo erotico-sexual o para casarse, se le aplicará la - pena de uno a ocho años de prisión."(58)

La libertad de desplazamiento es el bien juridico tutelado.

(57) "CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL" página 71.

(58) "CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL" página 99.

CAPITULO TERCERO.
ELEMENTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS
DEL DELITO DE PRIVACION ILEGAL-
DE LA LIBERTAD.

- 1.- LA TIPICIDAD Y ATIPICIDAD.
- 2.- LA ANTIJURICIDAD Y JUSTIFICACION.
- 3.- LA IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD.
- 4.- LA CULPABILIDAD E INCULPABILIDAD.
- 5.- LA PUNIBILIDAD Y EXCUSAS ABSOLUTORIAS.

CAPITULO TERCERO
ELEMENTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS DEL DELITO
DE PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD.

1.- LA TIPICIDAD Y ATIPICIDAD.

La definición de la tipicidad es la siguiente: "Es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la Ley; la coincidencia del comportamiento con el descrito por el Legislador. Es, en suma, la acuñación o adecuación de un hecho a la hipótesis Legislativa. Para Celestino Porte Petit la tipicidad es, la adecuación de la conducta al tipo, que se resume en la fórmula "NULLUM CRIMEN SINE TIPO"⁽⁵⁹⁾

Para Jiménez de Asúa, la tipicidad es, "La adecuación de la conducta concreta al tipo legal concreto"⁽⁶⁰⁾

No debemos confundir la tipicidad con el tipo, puesto que por tipo debemos entender "Es la creación legislativa, la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos penales, es decir, que el tipo consiste en la descripción legal de un delito"⁽⁶¹⁾

La tipicidad del delito de privación ilegal de la libertad, es el encuadramiento de la conducta de una persona al tipo del delito de privación ilegal de la libertad, consistiendo ésta conducta en que un particular prive de la libertad de desplazamiento a otra persona, fuera de los casos previstos -

(59) Castellanos Tena Fernando, "LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL" Editorial Porrúa, S.A., 16a. Edición, México, 1981, página 166.

(60) Carranca y Trujillo Raul, "DERECHO PENAL MEXICANO," Editorial Porrúa, S.A., 13a. Edición, México, 1980, pág. 407.

(61) Castellanos Tena Fernando, Op. Cit. página 165.

por la ley y esta detención se realice en una cárcel privada o en cualquier lugar.

Entonces para que exista la tipicidad en éste delito, se requiere que se presente en la realidad todos y cada uno de los elementos exigidos por el precepto, a saber son:

- a.- Que un particular detenga;
- b.- A otra persona;
- c.- Fuera de los casos previstos por la ley;
- d.- En una cárcel privada o en otro lugar; y
- e.- Que la detención dure menos, o más de ocho días.

(los días son para el efecto de la pena).

Advierto que se exige un requisito primordial para el sujeto activo del delito, quien debe ser forzosamente un particular. Esto da como consecuencia que se excluyen a las autoridades o a cualquier funcionario público, si cometen el delito entonces, deberán actuar como particulares para que encuadren al tipo del ilícito que nos ocupa. Por lo tanto, el núcleo del tipo del delito de privación ilegal de la libertad es: Que un particular detenga o prive de la libertad de desplazamiento a otra persona en una cárcel privada o en algún otro lugar.

LA ATIPICIDAD.

Fernando Castellanos Tena define la atipicidad de la siguiente forma: "Es la ausencia de adecuación de la conducta al tipo. Si la conducta no es típica, jamás será delito"⁽⁶²⁾

Al respecto el Jurista Jiménez de Asúa, dice: "Es la ausencia de tipo presupone la absoluta imposibilidad de dirigir la-

(62) Castellanos Tena Fernando, Op. Cit. página 172.

persecución contra el autor de una conducta no descrita en la ley, incluso aunque sea antijurídica. Es consecuencia primera de la famosa máxima "NULLUM CRIME, NULLA POENA SINE LEGE, que técnicamente se traduce: "No hay delito sin tipicidad", puesto que no se acepta la analogía, cuando el hecho no está tipificado en la ley o cuando le falta alguno de los caracteres o elementos típicos, no puede ser detenido el agente"⁽⁶³⁾

Por lo anterior, y en relación al delito en estudio, la atipicidad es, un elemento negativo del delito, existe pues, - la atipicidad cuando la conducta del sujeto activo no encuadra a la descripción del tipo que hace el Legislador y carece de elementos estipulados por el Legislador en el tipo del delito. Podemos señalar como ejemplo de atipicidad: Que la privación ilegal de la libertad no la realice un particular o -- que un particular detenga a otro pero, en el caso permitido - por la ley.

De conformidad con el artículo 140. Constitucional, no podrá imponerse pena alguna por simple analogía o aún por mayoría de razón, si no existe una ley exactamente aplicable al - delito de que se trate y en este caso se debe tomar en cuenta el artículo 364 fracción I del Código Penal vigente para el -- Distrito Federal.

Las causas de atipicidad que operan en el delito de privación ilegal de la libertad son: Por ausencia de calidad requerida en el sujeto activo; por falta de objeto jurídico o material.

(63) Jiménez de Asúa Luis, "LA LEY Y EL DELITO," Editorial Hermes, S.A., Primera Edición, México, 1986, página 263.

2.- LA ANTIJURICIDAD Y JUSTIFICACION.

LA ANTIJURICIDAD.

Definición: "Como la antijuricidad es, un concepto negativo, un ANTI, lógicamente existe dificultad para dar sobre ella una idea positiva, sin embargo, comúnmente se acepta como antijurídico lo contrario al Derecho. Javier Alba Muñoz escribe: "El contenido último de la antijuricidad que interesa al Jus-Penalista, es, lisa y llanamente, la contradicción objetiva de los valores Estatales...en el núcleo de todo fenómeno penal, existe sólo el poder punitivo del Estado valorando el proceso material de la realización prohibida implícitamente. Para el autor citado, actúa antijurídicamente quien contradice un mandato del poder.

Según Guello Calón, la antijuricidad presupone un juicio, una estimación de la oposición existente entre el hecho realizado y una norma jurídico penal. Tal juicio es de carácter objetivo, por sólo recaer sobre la acción ejecutada.

Para Sebastian Soler, no basta observar si la conducta es típica, se requiere en cada caso verificar si el hecho examinado, además de cumplir ese requisito de adecuación a la ley y de contradicción al derecho, cuando dice, que el delito es una disonancia armónica, pues en la frase expresa, en el modo más preciso, la doble necesidad de adecuación del hecho a la figura que lo describe y oposición al principio que lo valora.

La antijuricidad radica en la violación del valor o bien protegido a que se contrae el tipo penal respectivo."⁽⁶⁴⁾

(64) Castellanos Tena Fernando, Op. Cit. páginas 175 y 176.

El Jurista Raúl Carranca y Trujillo dice: "Entendemos por-antijuricidad la opocisión a las normas de cultura, reconocidas por el Estado!"⁽⁶⁵⁾

Luis Jiménez de Asúa, dice al respecto que, "Segun este - sistema negativo, será antijurídico todo hecho definido en la ley y no protegido por las causas justificantes, que se establecen de un modo expreso!"⁽⁶⁶⁾

De acuerdo a lo anterior, manifestamos que se da la antiju-ricidad en el momento en que la conducta de una persona pugne con el derecho. Esta rebeldía ocurre en términos generales -- cuando se realiza la conducta descrita en el artículo 364 fra-cción I, del Código Penal vigente para el Distrito Federal, la pugna con el orden jurídico radica en la lesión al interes - tutelado, que en este caso concreto es la libertad de despla-zamiento.

Siempre que se encuadre la conducta a la descripción típi-ca del delito, existirá la antijuricidad; ya que la descri -- pión que hace el Legislador referente al delito de privación ilegal de la libertad en el Código, es lo contrario al Dere - cho, lo que queda prohibido hacer, lo que no esta permitido - hacer, y si materialmente se ejecuta entonces, se comete un - acto ilícito que es castigado con una sanción. La antijurici-dad en el delito consiste: Que un particular prive de la li - bertad de desplazamiento a otra por propia autoridad y sin de-recho de hacerlo y fuera del caso llamado "Infraganti"

(65) Carranca y Trujillo Raul, "DERECHO PENAL MEXICANO", Anti-gua Libreria Robledo, Quinta Edición, México, 1958, pági-na 211.

(66) Jiménez de Asúa Luis, Op. Cit. página 268.

JUSTIFICACION.

Por causas de justificación debemos entender "Son aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuricidad de una conducta típica; representan un aspecto negativo del delito, en presencia de alguna de ellas falta uno de los elementos esenciales del delito, a saber: La antijuricidad. En tales condiciones la acción realizada, a pesar de su apariencia, resulta conforme a derecho. a las causas de justificación también se les llama justificantes, causas eliminatorias de la antijuricidad, causas de licitud, etc"⁽⁶⁷⁾

Luis Jiménez de Asúa, define a las causas de justificación de la siguiente manera: "Son causas de justificación las que excluyen la antijuricidad de una conducta que puede subsumirse en un tipo legal; esto es, aquellos actos u omisiones que revisten aspecto de delito, figura delictiva, pero en los que falta, sin embargo, el carácter de ser antijurídicos, de contrarios al derecho que es el elemento más importante del crimen.

En suma: Las causas de justificación no son otra cosa que aquellos actos realizados conforme al Derecho. Su concepto depende pues, de la antijuricidad"⁽⁶⁸⁾

Por lo tanto, manifestamos que las causas de justificación son motivos (causas), que eliminan la antijuricidad de una acción u omisión constitutiva del delito de privación ilegal de la libertad.

La realización de la acción u omisión (delito), reúne todos los elementos del acto ilícito, es decir, se comete el delito materialmente, pero esta comisión delictuosa se lleva a

(67) Castellanos Tena Fernando, Op. Cit. página 181.

(68) Jiménez de Asúa Luis, Op. Cit. página 284.

cabo para salvaguardar un bien jurídico tutelado de igual o -- mayor jerarquía, por lo cual dicho delito queda sin efecto.

Cuando falta la antijuricidad podemos decir que no hay delito, que el hecho se justifica, es decir, que hay una causa de justificación.

A saber nuestro Derecho Penal Mexicano, señala las causas de justificación siendo éstas:

I.- LEGITIMA DEFENSA.

Se entiende como: "La repulsa de una agresión antijurídica, actual o inminente, por el atacado o tercera persona contra -- el agresor, sin traspasar la necesidad de la defensa y dentro de la racional proporcionalidad de los medios" (69)

La legítima defensa si se puede presentar en el delito de privación ilegal de la libertad. Bien puede ser un ejemplo -- que una persona se le trate de privar de su libertad ilegal -- mente, y la posible víctima como único medio de evitar que -- la priven de su libertad, es encerrando a su agresor, momento en el cual el atacante se le priva de su libertad de desplazamiento, mientras acude a pedir ayuda la posible víctima.

II.- ESTADO DE NECESIDAD.

El Estado de Necesidad, se define de la siguiente manera: "Es el peligro actual o inminente para bienes jurídicamente protegidos, que sólo puede evitarse mediante la lesión de -- bienes también jurídicamente tutelados perteneciente a otra persona" (70)

(69) Castellanos Tena Fernando, Op. Cit. página 189.

(70) Castellanos Tena Fernando, Op. Cit. Página 203.

Resultaría difícil concebir un caso en el cual se detenga a una persona, de acuerdo con las exigencias típicas, ante un Estado de Necesidad, pero pudiera pensarse, por ejemplo en alguien que, como único medio de salvación tuviera por alguna razón que dejar encerrada a una persona que no goza cabalmente de sus facultades mentales, ya que ésta persona tiende a ser peligrosa y privar de la libertad a las personas que lo rodean; entonces cobraría vigor la justificante y el delito de privación ilegal de la libertad quedaría sin efecto, más insistimos el ejemplo podría resultar poco factible.

III.- CUMPLIMIENTO DE UN DEBER.

Consiste "En obedecer a un superior legítimo en el orden jerárquico, aún cuando su mandato constituya un delito si esta circunstancia no es notoria ni se prueba que el acusado la conocía. Es una causa de justificación, el cumplimiento debe estar consignado en la ley. El deber legal puede ser resultante del empleo, cargo o autoridad o función pública del agente; así, el juez que priva procesalmente de la libertad a un sujeto no comete plagio o secuestro; el policía que por mandato en forma práctica cateo domiciliario, no comete allanamiento de morada; los miembros del pelotón de ejecución una sentencia, no cometen homicidio, etc. Resulta de una obligación general, como en el caso de un particular que aprehenda a algún delincuente en infraganti o impida la consumación de un delito!"⁽⁷¹⁾

En el delito de privación ilegal de la libertad a excepción

(71) González de la Vega Fco. "CODIGO PENAL COMENTADO" Editorial Porrúa, S.A., Quinta Edición, México, 1981, pág. 81.

de lo que digan los otros autores, no creemos operante la causa de justificación que nos ocupa, en base al siguiente razonamiento: si un funcionario público, cumpliendo con un deber, priva de la libertad de desplazamiento a una persona, entonces no se dará la hipótesis típica, pues ésta señala de modo preciso, que la detención corra a cargo de un particular fuera de los casos previstos por la ley, por lo tanto, sólo estableceremos la atipicidad del comportamiento.

VI.- EJERCICIO DE UN DERECHO.

"El ejercicio de un derecho reconocido legalmente, no es en general sino el aspecto positivo del mismo problema. Como ejemplo, el derecho de corrección a los menores. Pero como los derechos individuales están condicionados por los derechos de los terceros, en la estimativa de la eximente se hace necesaria para el Juez la valoración jurídica de las acciones efectuadas. En el alcance de la eximente, precisa recordar los casos de abuso de derecho!"⁽⁷²⁾

Consiste en ejercer una facultad conferida por la Ley, radica en el disfrute de un derecho subjetivo, atacante de otro derecho también protegido. Para la justificación se requiere, por supuesto, que el derecho ejercitado represente valor en relación al destruido. Un ejemplo podría ser: Que un padre encierre a su hijo por un rato a efecto de corrección y en determinado local, privándolo de la libertad, consideramos que en este caso si opera la justificante y en consecuencia su conducta no quedaría matizado de antijuricidad.

(72) González de la Vega Francisco, Op. Cit. página 82.

V.- OBEDIENCIA JERARQUICA.

De igual manera es una causa de justificación, siendo ésta "La liga de superioridad entre el que manda y el que obedece, según los términos del precepto, se limita a la de carácter jerárquico, es decir, a la relación de dependencia por razón de actividades o funciones públicas, como manifestación del imperium de los funcionarios del Estado"⁽⁷³⁾

Quedando excluidas las obediencias por causas espirituales, morales, familiares, profesionales, etc. Es difícil que esta justificación se presente en el delito de privación ilegal de la libertad, puesto que no es lógico que a un particular se le ordene a privar de la libertad de desplazamiento a otra persona. La única posible situación que se contempla, es cuando a una persona se le sorprende cometiendo algún delito y en este caso cualquier persona puede detener al delincuente, pudiendo ser éste un particular o una autoridad. Pero en el supuesto anterior también podemos manifestar, que cuando a algún particular lo detienen en el momento de consumir un delito se está actuando apegado a la ley, por eso es que utilizamos la palabra "posible"

VI.- IMPEDIMENTO LEGITIMO.

Predominantemente causa de justificación, pero puede ser lo de inimputabilidad, consistiendo: El que no ejecuta aquello que la ley ordena porque lo impide otra disposición superior y más apremiante que la misma ley, no comete delito; le exime, a no dudarle de responsabilidad, la legitimidad misma que motiva su inacción. El que no practica el hecho que de -

(73) González de la Vega Francisco, Op. Cit. página 82.

biere haber ejecutado, por un obstáculo que no estaba en su mano vencer, tampoco delinque, pues le exime de responsabilidad la imposibilidad de vencer el obstáculo que en la práctica de esta disposición legal podrán presentarse, las cuales consistirán en determinar, en cada caso, cuando la causa que motiva la inacción es legítima o justa, aún cuando no nazca necesariamente de la ley. 74

El impedimento legítimo, se da cuando una persona se abstiene de realizar un acto debido, por impedirlo otra disposición superior. Sigue cobrando vigor el principio de interés preponderante. Pudiera pensarse y hechando a volar nuestra imaginación sobre alguna situación en la cual un sujeto, teniendo obligación de abrir una puerta para que salgan o salieran determinadas personas a una hora determinada, no lo hiciera la persona encargada, en virtud de un mandamiento legítimo, es deficiente el ejemplo y se considera que es raro que ésta justificante se presente en el delito de privación ilegal de la libertad. Por lo antes expuesto señalo lo siguiente:

CUADRO SINOPTICO.

ANTI JURICIDAD.

Consiste en que cuando se realiza una conducta (acción u omisión), encuadra exactamente a la hipótesis típica del delito de privación ilegal de la libertad, que contempla el artículo 364 I del Código Penal vigente para el D.F.

CAUSAS DE JUSTIFICACION.

- I.- LEGITIMA DEFENSA.
- II.- ESTADO DE NECESIDAD.
- III.- EJERCICIO DE UN DERECHO.
- IV.- OBEDIENCIA JERARQUICA.
- V.- CUMPLIMIENTO DE UN DEBER.
- VI.- IMPEDIMENTO LEGITIMO.
(contempladas en el artículo 15- del Código Penal para el D.F.).

3.- LA IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD.

LA IMPUTABILIDAD.

"La imputabilidad es la posibilidad condicionada por la sa lud mental y por el desarrollo del autor, para obrar según el justo conocimiento del deber existente. Es la capacidad de -- obrar en Derecho Penal, es decir, de realizar actos referidos al Derecho Penal que traigan consigo las consecuencias pena - les de la infracción. En pocas palabras, podemos definir a la imputabilidad, como la capacidad de entender y querer en el - campo del Derecho Penal.

Será imputable, dice Carrancá y Trujillo, todo aquel que - posea, al tiempo de la acción, las condiciones psíquicas exi - gidas, abstracta e indeterminadamente por la ley para poder - desarrollar su conducta socialmente; todo el que sea apto e - idóneo jurídicamente para observar una conducta para que res - ponda a las exigencias de la vida en sociedad humana.

La imputabilidad . el conjunto de condiciones mínimas de - salud y desarrollo mentales en el autor, en el momento del ac - to típico penal, que lo capacitan para responder del mismo.

Comúnmente se afirma que la imputabilidad está determinada por un mínimo físico representado por la edad y otro psíquico consistente en la salud mental, son dos aspectos de tipo psi - cológico: salud y desarrollo mentales; generalmente el desa - rrollo mental se relaciona estrechamente con la edad.

El problema de los menores autores de actos típicos del -- derecho penal es tratado en el aspecto negativo de la imputa - bilidad. Para que un sujeto sea culpable, precisa que antes - sea imputable. Para que el individuo conozca la ilícitud de--

su acto y quiera realizarlo, debe tener capacidad de entender y querer el resultado de su conducta!"⁽⁷⁵⁾

Se hace notar que la imputabilidad debe existir en el momento de la comisión del delito de privación ilegal de la libertad de desplazamiento, es decir, que la persona que priva de la libertad a otra, este consciente del efecto de su conducta y que entiende y quiere el resultado.

En suma, aplicando lo antes mencionado al delito que nos ocupa digo: Que solamente puede cometer el delito de privación ilegal de la libertad de desplazamiento los particulares que al realizar la conducta descrita en el tipo, en ese momento posea las condiciones mínimas de salud y desarrollo mental en el momento preciso de cometer el delito, para que así pueda responder de su acto delictivo ante las autoridades y la ley.

INIMPUTABILIDAD.

En ocasiones el sujeto activo del delito o de los delitos, antes de llevar a cabo la comisión del acto delictivo, voluntaria o culposamente se colocan en una situación de inimputable y en esta condición produce el delito. A estas condiciones o acciones se les llama LIBERAE IN CAUSA, que traducido es; Libres en su causa, pero determinadas en cuanto a su efecto.

Para Jiménez de Asúa de "Son causas de inimputabilidad la falta de desarrollo y salud de mente, así como los trastornos pasajeros de las facultades mentales que privan o perturbaban en el sujeto la facultad de conocer el deber; esto es, -

(75) Castellanos Tena Fernando, Op. Cit. páginas 217 y 218.

aquellas causas en las que si bien el hecho es típico y anti-jurídico, no se encuentra el agente en condiciones de que se le pueda atribuir el acto que perpetro?"⁽⁷⁶⁾

Las causas de inimputabilidad, son condiciones que posee el sujeto activo del delito que eliminan su razón, es decir, el entender y querer, mismos elementos que hacen posible que jurídicamente no exista el delincuente, aunque de hecho el delito de privación ilegal de la libertad si se realiza materialmente.

Las causas de inimputabilidad de naturaleza legal son a -- nuestro parecer, las siguientes:

- I.- Estado de inconsciencia permanente o transitoria;
- II.- El miedo grave o temor fundado;
- III.- La sordomudez; y
- IV.- Minoría de edad.

I.- Estado de inconsciencia. Es una causa de inimputabilidad, la cual hace posible que los inconscientes en general no les admita una plena responsabilidad, por que carecen de inteligencia y libertad, es decir, no tienen aptitud para entender y querer. Podemos hablar de trastornos mentales transitorios y trastornos mentales permanentes.

Trastornos mentales transitorios. Consiste en que el acusado al cometer el delito de privación ilegal de la libertad se encuentra, en un estado de inconsciencia de sus actos, determinado por el empleo accidental e involuntario de sustancias tóxicas, embriagantes o estupefacientes, o por un estado toxi

(76) Jiménez de Asúa Luis, Op. Cit. página 399

coineccioso agudo o por un trastorno mental involuntario de carácter patológico y transitorio.

Trastornos mentales permanentes. siendo este tipo de personas "Los locos, idiotas, imbeciles, o los que sufran cualquier otra debilidad, enfermedad o anomalía mental y que por lógica cualquier tipo de personas que padezcan enfermedades mentales y que no sean dueños y responsables de sus actos. En consecuencia si alguna de estas personas priva de la libertad de tránsito en los términos del artículo 364 fracción I del Código Penal vigente para el Distrito Federal efectivamente existirá materialmente el delito, pero el delincuente quedará sin castigo, por su calidad de enfermo mental.⁷⁷

En resumen, por lo señalado, manifestamos que la causa de inimputabilidad estado de inconsciencia transitoria y permanente, si operan en el delito de referencia.

II.- Miedo grave o temor fundado e irresistible de un mal y grave en la persona del contraventor. Es una causa de inimputabilidad, no se puede diferenciar técnica y jurídicamente al miedo grave con el temor fundado. El miedo grave constituye una causa de inimputabilidad; el temor fundado puede originar una culpabilidad. El miedo grave obedece a procesos causales psicológicos, mientras que el temor encuentra su origen en procesos materiales. El miedo se engendra en la imaginación. El miedo va de adentro hacia afuera y el temor de afuera hacia dentro. Es posible la existencia del temor sin el miedo. Es doble temer, a un adversario sin sentir miedo del mismo. En el temor, el proceso de reacción es consciente; con el miedo puede producirse la inconsciencia o un verdadero automatismo y por ello constituye una causa de inimputabilidad;

77.- Castellanos Tena Fernando, Op. Cit. páginas 224 a 226.

se puede presentar en el delito de privación ilegal de la libertad, puesto que si se realiza es para proteger un bien jurídico tutelado por la ley.⁷⁸

III.- SORDOMUDEZ, por sordomudo debemos entender, a las personas que no tienen la facultad de oír y hablar. Es un tanto-exagerado hablar de que un sordomudo no se le castigue si comete el delito de privación ilegal de la libertad, ya que para la comisión de nuestro delito en estudio es importante la palabra y el oído, pero, no de gran trascendencia, puesto que el delito se comete utilizando, la vista y la fuerza física.- Aunque pudiera presentarse ésta causa de inimputabilidad, pero es difícil, ya que el sordomudo a mi parecer si tiene la capacidad de querer y entender el resultado de su conducta.

IV.- La minoría de edad, es menor de edad toda persona que no haya cumplido dieciocho años de edad, a este tipo de personas la ley penal las considera como inimputables en base a -- que supuestamente un menor de edad, todavía no tiene el desarrollo mental suficiente para hacerle responsable de sus actos, es decir, que no tiene la capacidad de entender y querer. Esta causa de inimputabilidad a ciencia cierta si es funcional en el delito de privación ilegal de la libertad aunque parezca injusta o incongruente.

78 Castellanos Tena Fernando, Cfr. Op. Cit. páginas 227-228.

4.- LA CULPABILIDAD E INCULPABILIDAD.

LA CULPABILIDAD.

Para Jiménez de Asúa "Al llegar a la culpabilidad es cuando el intérprete ha de extremar la finura de sus armas para - que quede lo más ceñido posible, en el proceso de subsumación, el juicio de reproche por el acto concreto que el sujeto perpetró.

Sigue diciendo, la culpabilidad en el sentido amplio es: Como el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica!"⁽⁷⁹⁾

Según Cuello Calón, se considera culpable una conducta --- cuando a causa de las relaciones psíquicas existentes entre - ella y su autor, debe serle jurídicamente reprochable. Portet-Petit define la culpabilidad como el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con el resultado de su acto.

Para el Perito que nos sirve de guía dice la culpabilidad es como el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto -- con su acto.

Y para Villalobos, "La culpabilidad, genéricamente consiste en el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo y conservarlo, desprecio que se manifiesta por franca opocisión en el dolo, o indirectamente, por indolencia o desatención nacidas del desinterés o subestimación del mal ageno frente a los propios deseos, en la culpa!"⁽⁸⁰⁾

(79) Jiménez de Asúa Luis, Op. Cit. Página 352.

(80) Castellanos Tena Fernando, Op. Cit. Páginas 231 y 232.

La culpabilidad rebiste las formas siguientes:

- a.- El dolo; y
- b.- La culpa.

El Código Penal, en su artículo 80. toma en cuenta a la

- c.- Preterintencionalidad.

Según el Jurista Cuello Calón, "El dolo consiste en la voluntad consciente dirigida a la ejecución de un hecho que es delictuoso, o simplemente en la intención de ejecutar un hecho delictuoso. Luis Jiménez de Asúa, lo define como la producción de un resultado antijurídico, con consciencia de que se quebranta el deber, con conocimiento de las circunstancias de hecho y del curso esencial de la relación de causalidad existente entre la manifestación humana y el cambio en el mundo exterior, con voluntad de realizar la acción y con representación del resultado que se quiere o ratifica.

En resumen: El dolo consiste en el actuar, consciente y voluntario, dirigido a la producción de un resultado típico y antijurídico"⁽⁸¹⁾

La culpa consiste en obrar sin la voluntad encaminada a la producción del hecho típico, más este surge por la imprudencia, negligencia, impericia, irreflección, falta de precaución o de cuidado del sujeto.

A diferencia de los delitos dolosos la culpa consiste en que el agente ocasione un daño que no ha querido como efecto de su culposa conducta positiva o negativa.^{82.}

Los delitos preterintencionales, son aquellos en los cuales el resultado va más allá de lo previsto.

En el delito que nos ocupa, atendiendo al elemento subjeti

(81) Castellanos Tena Fernando, Op. Cit. páginas 245 y 246.

82 González de la Vega Francisco, Cfr. Op. Cit. página 56.

vo del injusto, no es doble la forma de la culpa, sino únicamente la dolosa, pues el tipo penal requiere que sin orden de aprehensión, es decir, sin orden de autoridad competente, tratándose de un particular y fuera de los casos previstos por la ley, se arreste o se detenga a otro en una cárcel privada o en otro lugar. Tratándose de una detención arbitraria, es difícil la forma culposa o imprudencial. Sin embargo el asunto es discutible, más considerámos que en forma imprudente no es doble la realización de este delito. La figura de la preterintencionalidad es muy difícil que se presente en el delito de privación ilegal de la libertad de desplazamiento.

INCULPABILIDAD.

Noción de inculpabilidad "Es la ausencia de la culpabilidad. Esta definición, expresa con razón Jiménez de Asúa, es tautológica. El Penalista Hispano, consecuente con su concepción normativista de la culpabilidad, sostiene que la inculpabilidad consiste en la absolución del sujeto en el juicio de reproche"⁽⁸³⁾

Sigue diciendo Jiménez de Asúa, la diferencia entre la inculpabilidad e inimputabilidad es palmaria: El inimputable es psicológicamente incapaz, y lo es para toda clase de acciones de un modo perdurable, como el enajenado, bien transitoriamente, pero durante todo su trastorno, en los casos de enajenación pasajera o de embriaguez, en aquellos países en que la ebriedad funciona como eximente. En cambio, el inculpable es completamente capaz y no le es reprochada su conducta porque a causa de error o por no podersele exigir otro modo de obrar,

(83) Castellanos Tena Fernando, Op. Cit. página 253.

en el juicio de culpabilidad se absuelve. Más para todas las otras acciones su capacidad es plena. Si el que yerra purgando a su niño y sin querer, le envenena, perpetra al mismo tiempo contra un criado una injuria u otra cualquier infracción, -- le será ésta imputada aunque el error esencial le absuelva -- por el filicidio"⁽⁸⁴⁾

Llenan el campo de la inculpabilidad el error y la no exigibilidad de otra conducta, cuando un sujeto realiza un hecho típico, pero ante un error esencial de hecho insuperable, invencible, considera estar actuando lícitamente, no es culpable por faltar el elemento intelectual. Por supuesto, no cualquier error es eficaz para destruir la culpabilidad, se requiere que él mismo tenga las características señaladas, es decir, esencialidad, insuperabilidad e invencibilidad. En cambio, la no exigibilidad de otra conducta representa la contrapartida de la reprochabilidad. Cuando se actúa en situaciones tales que el Estado mismo considere imposible reprochar al sujeto su actuación, porque no le puede, a la luz del deber, exigir un comportamiento diverso, no existirá culpabilidad porque en este caso no hay rebeldía del sujeto con el orden jurídico, -- pues humanamente imposible exigir al individuo una actuación diversa y el Estado debe tener en cuenta el modo de ser de -- los individuos, para poder así poner la ley en contacto con -- la realidad misma de la existencia.

Por lo anterior manifestado, concluimos de la siguiente manera:

Teniendo como presupuesto de la culpabilidad a la imputabi

(84) Jiménez de Asúa Luis, Op. Cit. página 389.

lidad, la conducta de un sujeto será culpable cuando al realizar el tipo a que se refiere el artículo 364 fracción I del - Código Penal vigente para el Distrito Federal con facultades- para entender y querer, entienda lo que hace y lo que quiere.

La inculpabilidad, de hecho opera, según lo expresado, en- función de error y no de la exigibilidad de otra conducta.

Si un sujeto por error esencial de hecho, insuperable e -- invencible, priva de la libertad en las condiciones típicas -- de la citada fracción I del artículo 364 del Código Penal pa- ra el Distrito Federal, realiza un hecho contrario al orden - jurídico, más no delictuoso, por faltar un ingrediente nece - sario de la culpabilidad: El conocimiento de quebrantar el de - ber. Imaginémos un sujeto por un error cierre la puerta de -- una habitación o de una casa en donde se encuentren personas las cuales no puedan salir por otro lado sino que únicamente- por la puerta que cerro el sujeto, ignorando el sujeto que -- cerro la puerta que adentro se encuentran personas; por lo - tanto si ese error es del grado señalado, indiscutiblemente - no habrá delito que seguir por falta de culpabilidad.

En cambio. la no exigibilidad de otra conducta nos parece- difícil de suponer en el ilícito de privación ilegal de la li bertad de desplazamiento, más queda abierta la posibilidad de que un sujeto actúe en tales condiciones, que el Estado no le puede exigir un obrar diverso; en este caso faltará también - la culpabilidad por inexistencia de la reprochabilidad perso- nal de la conducta antijurídica.

5.- LA PUNIBILIDAD Y EXCUSAS ABSOLUTORIAS.

LA PUNIBILIDAD.

"La punibilidad consiste en el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta. Un comportamiento es punible cuando se hace acreedor a la pena; tal merecimiento acarrea la conminación legal de aplicación de esa sanción. También se utiliza la palabra punibilidad, con menos propiedad, para significar la imposición concreta de la pena a quien ha sido declarado culpable de la comisión de un delito. En otros términos, es punible una conducta cuando por su naturaleza amerita ser penada, se engendra entonces una amenaza Estatal para los infractores de ciertas normas jurídicas (Ejercicio del *jus puniendi*), igualmente se entiende por la punibilidad, en forma menos apropiada, la consecuencia de dicha comisión, es decir, la acción específica de imponer a los delincuentes, a posteriori, las penas conducentes. En este último sentido, la punibilidad se confunde con la punición misma, -- con la imposición concreta de las sanciones penales, con el cumplimiento efectivo de la amenaza normativa.

En resumen, la punibilidad es;

A.- Merecimiento de penas;

B.- Amenaza Estatal de imposición de sanciones si llenan los presupuestos legales; y

C.- Aplicación fáctica de las penas señaladas en la ley"⁽⁸⁵⁾

Entonces punibilidad con referencia al estudio del ilícito en estudio, debe entenderse como el merecimiento de una pena-

(85) Castellanos Tena Fernando, Op. Cit. página 267.

es decir, una conducta es punible cuando resulta merecedora de una sanción o castigo, también se habla de punibilidad como sinónimo de aplicación concreta de una ley. La punibilidad no es elemento necesario y sobre todo esencial del delito sino que su consecuencia es ordinaria.

En el delito de privación ilegal de la libertad de desplazamiento, la pena que le corresponde a los delincuentes que cometen el presente ilícito es: Por una parte una privativa de la libertad que es de una mínima de un mes hasta tres años de prisión, pero si la privación ilegal de la libertad dura más de ocho días entonces la pena será de un mes más de prisión por cada día que exceda del término de ocho días. Y por otra parte se aplica otra pena accesoria de carácter pecuniario que es una multa hasta de mil pesos.

A nuestro criterio consideramos que las sanciones son muy beningas, y no son lo suficientemente intimidatorias para los delincuentes y a nuestro parecer consideramos que ésta pena hay que modificarla en los términos y formas a que he hecho alusión en el Capítulo Segundo en el subtema intitulado "Tratamiento del delito" de la presente obra, a fojas números 51 y 52 principalmente.

EXCUSAS ABSOLUTORIAS.

"En función de las excusas absolutorias no es posible la aplicación de la pena; constituye el factor negativo de la punibilidad. Son aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena. El Estado no sanciona determinadas conduc -

tas por razones de justicia o de equidad de acuerdo con la prudente política criminal. En presencia de una excusa absoluta, los elementos esenciales del delito (conducta o hechotipicidad y culpabilidad), permanecen inalterables; sólo se excluye la posibilidad de punición"⁽⁸⁶⁾

Las excusas son señaladas por la ley, y en el delito que nos ocupa no parece operar alguna, pues no existe precepto que la contenga. En consecuencia existiendo todos los elementos del delito que ya antes hemos estudiado, habrá obligación por parte del organo jurisdiccional, de aplicar la pena correspondiente.

Las excusas absolutorias de mayor interés son: Excusas en razón de la conservación del núcleo familiar, excusas en razón de mínima temibilidad, excusas en razón de la maternidad consciente, excusa absoluta de encubrimiento de parientes y allegados, excusas contenidas en los artículos 260 fracción II, 151 y 247 IV, del Código Penal para el Distrito Federal.

Para concluir este capítulo manifestamos: La doctrina hace divisiones entre causas de inimputabilidad, causas de justificación y excusas absolutorias. Nuestro Código Penal desconoce por completo tal división pero de hecho contempla todas y cada una de estas circunstancias.

Para Luis Jiménez de Asúa, establece que: En las causas de justificación no hay delito, en las causas de inimputabilidad no hay delincuente y en las excusas absolutorias no hay pena.

Para que una condena sea ilícita forzosamente tiene que ser típica, antijurídica y culpable.

(86) Castellanos Tena Fernando, Op. Cit. página 271.

CAPITULO CUARTO.
BIEN JURIDICO TUTELADO
Y SUJETOS DEL DELITO.

- 1.- BIEN JURIDICO TUTELADO.
- 2.- SUJETOS DEL DELITO.

CAPITULO CUARTO
BIEN JURIDICO TUTELADO
Y SUJETOS DEL DELITO.

1.- BIEN JURIDICO TUTELADO.

El Código Penal vigente para el Distrito Federal en su artículo 364 fracción I, tipifica la conducta del delincuente, que priva de la libertad de desplazamiento a otro sin ningún derecho de hacerlo, en esta definición que hace el precepto penal, da pauta para manifestar que el bien jurídico tutelado es "LA LIBERTAD DE DESPLAZAMIENTO," que suele utilizarse muchas veces como sinónimo de LIBERTAD DE TRANSITO, LIBERTAD DE DEAMBULAR, LIBERTAD PERSONAL, LIBERTAD DE DIRIGIRSE DE UN LUGAR A OTRO, etc.

Entonces el bien jurídico tutelado que se protege en el artículo 364 fracción I, es y confirmamos que se trata de la libertad de desplazamiento, ya que como se puede notar en el precepto penal dice: "al particular que fuera de los casos previstos por la ley, detenga a otro en una cárcel privada o en otro lugar..."⁽⁸⁷⁾

La palabra detenga nos señala que si se detiene a alguna persona, claro ésta detención debe ser fuera del caso que previene la ley, entonces se esta atentando contra la libertad de desplazamiento, siendo ésta el bien jurídico protegido. Consistiendo este bien en la libre disposición de su persona para el efecto de dirigirse al lugar a donde él desee, teniendo como límite los derechos y garantías de sus conciudadanos.

La libertad de desplazamiento, es uno de los más grandes-

87 González de la Vega Francisco, "CODIGO PENAL COMENTADO" Porrúa, S.A., 5a. Edición, México, 1981, página 399.

valores jurídicos, digno de protección por las leyes sociales y para tal efecto es otorgada por la Constitución Política de la República Mexicana, en su artículo 2o.; 11o.; 14o.; 16., - principalmente. Regula el procedimiento de privar de la libertad de desplazamiento a una persona los dos últimos artículos, a los delincuentes que realicen materialmente el delito en estudio son sancionados por el artículo 364 del Código Penal vigente para el Distrito Federal con una pena privativa de libertad y una accesoria de carácter pecuniaria, reviviendo hasta cierto punto la Ley del Tali6n que es "Ojo por ojo y diente por diente".

Con la libertad de desplazamiento protegida por las leyes el hombre puede realizar todas las actividades para procurarse un mejor bienestar en todos los aspectos de la vida.

2.- SUJETOS DEL DELITO.

Por sujetos del delito se debe entender, como las personas que tienen una relación de derecho penal, que por regla general se exige siempre que sean dos personas como mínimo una de estas personas es el sujeto activo del delito (delincuente), - y el otro es el sujeto pasivo del delito (la víctima), el delincuente es el sujeto que realiza actos encaminados a privar de la libertad a otra persona de una manera ilegal y sin derecho, pudiéndose llevar a cabo en cualquier lugar, tiempo y -- circunstancia, es decir, es una violación a la garantía de -- tránsito, que otorga la Constitución Federal.

La persona humana, es el único sujeto activo del delito de privación ilegal de la libertad, siendo éste quien lo comete o participa en la ejecución del ilícito. De igual manera sólo

el humano puede cometer la infracción, pues sólo ésta puede - actuar con voluntad de entender y querer un resultado típico, antijurídico y culpable.

Por lo que se refiere a la persona pasiva del delito manifestamos que de igual manera, sólo un humano puede ser sujeto pasivo del delito de privación ilegal de la libertad de desplazamiento.

Osorio y Nieto, en relación al tema expresa; que el sujeto activo tiene que ser necesariamente un PARTICULAR y el sujeto-pasivo puede ser cualquier persona, pudiendo ser ésta un particular, una autoridad, o un funcionario público.

Manifiesta el mismo autor; que el bien jurídico protegido- en el delito de privación ilegal de la libertad de desplazamiento es la LIBERTAD DE DESPLAZAMIENTO.⁸⁸

En tiempos pasados los animales fueron considerados tambien como sujetos activos del delito como fue en el fetichismo o - humanización; simbolismo, por el cual se castigó para ejemplarizar, pero pasado el tiempo y reconociéndose que el animal - no delinquía, se aplicó sanción al propietario del animal.

Afortunadamente las leyes cambian y en la actualidad predomina otra situación, reflejo de la cultura del hombre.

El Derecho Penal, se sustenta sobre el principio que reconoce al humano como sujeto activo y responsable del delito.

Apesar de lo ridículo que suene en la antigüedad existieron Abogados famosos que, defendieron a animales que se les seguía un proceso penal en su contra por actos constitutivos-

88 Osorio y Nieto Cesar Augusto, "LA AVERIGUACION PREVIA" - Editorial Porrúa, S.A., Tercera Edición, México, 1985,-- página 305.

de algún delito, tal es el caso de los defensores Chassanée y Bally.

Todavía Jiménez de Asúa registra algunos casos, entre ellos En Troyes fue sentenciado un perro por casor furtivo. En Lenda un gallo fue sentenciado por picotear a un niño en el ojo, en Londres el elefante Charlie, a quien el jurado absolvió por - legítima defensa. En la Revolución Volchevique fusilaron a un caballo por pertenecer a la burguesía. En sí son ejemplos que suenan bastante fuera de la realidad, pero fueron realizados.

Afortunadamente los tiempos cambian y con éstos las leyes - también lo hacen y ahora son otros tiempos, otras costumbres- y sobre todo otras leyes que posiblemente para el futuro las- verán ridículas y fuera de la realidad.⁸⁹

En nuestra legislación penal en el artículo 13 principal - mente señala: "Artículo 13.- Son responsables del delito:

- I.- Los que acuerden o preparen su realización;
- II.- Los que lo realicen por sí;
- III.- Los que lo realicen conjuntamente;
- IV.- Los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro;
- V.- Los que determinen intencionalmente a otro a cometer- los;
- VI.- Los que intencionalmente presten ayuda o auxilien a - otro para su realización;
- VII.- Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente, en cumplimiento de una promesa ante - rior al delito; y
- VIII.- Los que intervengan con otros en una comisión aun - que conste quien de ellos produjo el resultado!(90)

89 Carranca y Trujillo Raul, "DERECHO PENAL MEXICANO" Porrúa S.A., 13a. Edición, México, 1980, páginas 249 y 250.

(90) "COD. PEN. D.F." Porrúa, S.A., 43a. Edic. México, 1987-10

SUJETO PASIVO DEL DELITO.

Por sujeto pasivo del delito se entiende "La persona que -- sufre directamente la acción u omisión, sobre la que recae -- los actos materiales mediante los que se realiza el delito -- (Carrara), El titular del derecho, interés lesionado o puesto en peligro por el delito (Cuello Calón)"⁽⁹¹⁾

Por lo anterior, mencionamos respecto al delito de privación ilegal de la libertad de desplazamiento y en relación al sujeto pasivo del delito, es la persona que de manera directa y material le despojan de su libertad de tránsito, sin ningún derecho de hacerlo.

Los sujetos pasivos del delito en estudio pueden ser, como ya lo dijimos particulares, autoridades, o funcionarios públicos, en sí cualquier persona puede ser la víctima. Y en los sujetos activos del delito para que encuadre al tipo penal debe ser un particular, desde luego fuera de los casos que faculte la ley.

(91) Carranca y Trujillo Raul, Op. Cit. página 255.

CAPITULO QUINTO.
TENTATIVA, PARTICIPACION
Y CONCURSO DE DELITOS.

- 1.- LA TENTATIVA EN EL DELITO.
- 2.- LA PARTICIPACION EN EL DELITO.
- 3.- CONCURSO DE DELITOS.

CAPITULO QUINTO
TENTATIVA, PARTICIPACION
Y CONCURSO DE DELITOS.

1.- TENTATIVA.

Concepto, "Cuando la voluntad criminal se traduce en un caso externo que entra en la esfera de consumación del delito, - sin llegar a llenarla, y va dirigido claramente a conseguir - la objetividad jurídica del delito, pero sin llegarla a lesionarla, el acto se llama ejecutivo y la figura a que da lugar se denomina tentativa. Esta puede definirse sistemáticamente como la ejecución incompleta de un delito.

La tentativa es un grado en la vida del delito. Es por la falta del daño inmediato o físico, un delito imperfecto.

Hay tentativa cuando el culpable da principio a la ejecución del delito directamente por hechos exteriores y no practica todos los actos de ejecución que debiera producir el delito por causa o por accidente que no sea su propio y voluntario desistimiento.

Distíngase bien los elementos: el objetivo, que se refiere a la antijuricidad tipificada y que se expresa como el comienzo de ejecución por hechos exteriores, y el subjetivo, que los Códigos expresan diciendo: directamente, o con el fin o el objeto de cometer un delito"⁽⁹²⁾

Según Sebastian Soler, la tentativa estriba en iniciar la acción principal en la cual el delito consiste; para ello es ilustrativo pensar en el verbo que la expresa. Jiménez de Asúa define la tentativa como la ejecución incompleta de un delito. Para Impallomeni, es la ejecución frustrada de una de--

(92) Jiménez de Asúa Luis, "LA LEY Y EL DELITO" Editorial Hermes S.A., 1a. Edición, México, 1936, página 474.

terminación criminosa.

Entendemos, por tentativa los actos ejecutivos (todos o algunos), encaminados a la realización de un delito si éste no se consuma por causas ajenas al querer del sujeto!"⁽⁹³⁾

"artículo 12.- Existe tentativa punible cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza ejecutando la conducta que debería producirlo u omitiendo la que debería de evitarlo, si aquél no se consuma por causas ajenas de la voluntad del agente!"⁽⁹⁴⁾

La ejecución del delito, a su vez pueda quedar en grado de tentativa de consumación. La doctrina distingue entre la tentativa acabada y la inacabada. La primera (delito frustrado), existe si se llevan a cabo todos los actos de ejecución más el resultado no emerge por circunstancias independientes del querer del hombre; en la inacabada (contra su voluntad), los últimos actos necesarios para que se presente el evento. La tentativa en el delito de privación ilegal de la libertad, -- consideramos por lo ya expuesto al respecto, que sí se puede presentar la figura de la tentativa en el delito en estudio, -- y que es evidente que un sujeto puede, en determinadas circunstancias, encaminar su voluntad hacia la privación ilegal de la libertad de desplazamiento de otra persona, sin conseguir su detención por causas independientes de su voluntad. Desde luego estimamos que se pueden dar las dos formas de tentativa.

(93) Castellanos Tena Fernando, "LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL" Editorial Porrá, S.A., Decimosexta Edición, México, 1981, página 279.

(94) "CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL" Editorial Porrá S.A., Cuadragésima tercera Edición, México, 1987, pág. 10

2.- PARTICIPACION.

Concepto, "Consiste en la voluntaria cooperación de varios individuos en la realización de un delito, sin que el tipo requiera esa pluralidad!"(95)

Nuestro Código Penal vigente para el Distrito Federal, en su capítulo III, "Personas responsables de los delitos", en su artículo 13.- Son responsables del delito:

- I.- Los que acuerden o preparen su realización;
- II.- Los que lo realicen por sí;
- III.- Los que lo realicen conjuntamente;
- IV.- Los que lo llevan a cabo sirviéndose de otro;
- V.- Los que determinen intencionalmente a otro a cometerlo;
- VI.- Los que intencionalmente presten ayuda o auxilen a otro para su comisión;
- VII.- Los que con posterioridad a su ejecución auxiliien al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito; y
- VIII.- Los que intervengan con otros en su comisión aunque no conste quien de ellos produjo el resultado!"(96)

Entramos al problema de la codevincencia, en la gran mayoría de la ejecución de los delitos se realiza con la cooperación de dos o más sujetos, pero también es el caso de que los delincuentes sea uno quien realice todos los actos para la realización del acto ilícito, por lo tanto no es regla o ley, de que necesariamente sean varios los sujetos activos del delito.

Luis Jiménez de Asúa, señala la formas siguientes de participación:

(95) Castellanos Tena Fernando, Op. Cit. Página 283.

(96) "CÓDIGO PENAL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL," pág. 10.

A.- AUTORES.

Suele definírseles, como los que toman parte directa en la ejecución del hecho. Autor es quien ejecuta la acción que forma el núcleo del tipo de cada delito en especies.

B.- COAUTORES.

El cóautor no es más que un autor que coopera con otro u otros autores. Todos los coautores son, autores. En modo alguno se trata de un autor mediato, porque todos ellos responden como actor. Adviértase que en el cóautor no hay accesoriedad. Su responsabilidad no depende de la del otro copartícipe.

C.- INSTIGADORES.

El instigador es quien induce o determina a otra persona a cometer el hecho. La equiparación penal a los autores es taxativa. El instigador no es en modo alguno autor mediato.

D.- COMPLICES Y AUXILIARES.

Complice es, la persona que presta al autor una cooperación secundaria a sabiendas de que favorece la comisión del delito pero sin que su auxilio sea necesario. En suma; es autor el que ejecuta la acción típica; y es auxiliador o complice el que realiza otros actos previos o accesorios.⁹⁷

Bien, la participación, se presenta cuando en la ejecución de un acto ilícito, lo realizan uno o más sujetos.

Aplicando los conocimientos expuestos al delito de priva -

97 Jiménez de Asúa Luis, Cfr. Op. Cit. páginas 505, 507, 508.

ción ilegal de la libertad manifestamos:

La forma de participación de autor, si se presenta en el delito que nos ocupa, puesto que tan sólo se requiere que una persona prepare o ejecute la privación de la libertad de desplazamiento de una persona. En esta forma puede diferenciarse autor intelectual y autor material, siendo el primero quien hace los preparativos para la realización del delito y el segundo quien lleva a cabo en una forma material la privación de la libertad, de igual manera se puede presentar varios autores intelectuales o materiales.

En la forma de los coautores también se puede dar con claridad en el delito de privación ilegal de la libertad, aunque ya adelantamos algo en líneas anteriores manifiesto que esta forma se da cuando los sujetos que pretenden cometer el delito, juntos preparan y juntos realizan el delito de privación de la libertad.

En el caso de la instigación manifestamos que también se presenta en el delito en estudio, consistiendo esta forma que en alguna persona instigue a otra a privar de la libertad de tránsito a otra persona y este segundo personaje lo realice materialmente.

Con la figura de cómplices y auxiliares, se pretende dar a entender, que son todas aquellas personas que de una o de otra forma ayudan al delincuente a cometer el delito en estudio, antes o después de la ejecución del delito y se contempla el encubrimiento o encubridores, por lo cual manifestamos que sí se da esta forma en el delito de privación ilegal de la libertad. Sí se da la participación en éste delito.

3.- CONCURSO DE DELITOS

Noción, "Concurso de delitos.- En ocasiones un mismo sujeto es autor de varias infracciones penales, a tal situación se le da el nombre de concurso, sin duda porque la misma persona concurre en varias autorías delictivas. El concurso de delitos puede ser ideal y material.

Cuando una conducta singular produce un sólo ataque al orden jurídico, evidentemente el concurso está ausente; se habla entonces de unidad de acción y de unidad de lesión jurídica.

Si son una sola acción se infringen varias disposiciones penales, mejor dicho, se lesionan varios bienes jurídicamente tutelados, entonces estaremos frente al concurso ideal o formal y atendiendo a una objetiva valoración de la conducta del sujeto, se advierte una doble o múltiple infracción; es decir, por medio de una sólo acción u omisión del agente se llenan dos o más tipos legales y por lo mismo se producen diversas lesiones jurídicas, efectuándose consecuentemente varios intereses tutelados por el derecho.

Si un sujeto comete varios delitos mediante acciones independientes, sin haber recaído una sentencia por alguno de ellos, se está frente al llamado concurso material o real, - el cual se configura lo mismo tratándose de infracciones semejantes (dos o tres homicidios), que con relación a tipos diversos (homicidio, lesiones, robo, etc.), cometido por un mismo sujeto"⁽⁹⁸⁾

(98) Castellanos Tena Fernando, Op. Cit. páginas 295, 296 y 297.

"Artículo 18.- Existe concurso ideal, cuando con solo una conducta se cometen varios delitos. Existe concurso real, cuando con pluralidad de conductas se cometen varios delitos"(99)

Aplicando los conocimientos expuestos en líneas anteriores al delito de privación ilegal de la libertad de tránsito, decimos: que sí se puede presentar la figura de concurso de delitos; ya que en el momento de la ejecución del ilícito en estudio, se pueden presentar al mismo tiempo otros delitos como pueden ser desde amenazas, intimidación, injurias, lesiones, hasta el más peor y gravoso de los delitos como es el homicidio, etc.

Perfeccionando el subtema decimos: que el concurso ideal en el delito de privación ilegal de la libertad se da de la siguiente forma: Un sujeto decidido a privar de la libertad de desplazamiento (un particular), a otra persona, al momento de ejecutar el delito, la víctima se defiende y el delincuente para poder someterlo se ve en la necesidad de golpearlo, injurarlo y amenazarlo para lograr su propósito, como se nota es una sola conducta y se violan varios bienes jurídicos, cometiéndose de ésta manera varios delitos.

Referente al concurso material decimos: varios sujetos pretenden privar de la libertad de tránsito a un Militar, éstos saben que siempre el Militar anda armado, para estar en igualdad de circunstancias, roban varias pistolas de alto poder, en el momento de los hechos, es decir, cuando se pretende privar de la libertad al Militar, éste los repele a tiros y los delincuentes responden disparando sus armas lesionando al Militar y matando a dos de sus acompañantes de la víctima, una vez sometido el Militar, se dan cuenta los delincuentes que no tienen

(99) "CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL" página 13.

las llaves de su coche para darse a la fuga, por lo cual deciden robarle su vehiculo a una persona que ocasionalmente - pasa por el lugar de los hechos, posteriormente huyen del lugar de los hechos, momento en el cual son perseguidos por - elementos del Ejército, en la persecución los delincuentes - chocan con otro automóvil al cual le ocasionan daños considerables a la vez que el vehículo que tripulan ellos, también - sufre daños, mismos que fueron ocasionados por no respetar - las señales de tránsito. Pero éstos siguen su fuga hasta que logran evadir la persecución de el Ejército, escondiéndose - en una casa que no es de su propiedad de los delincuentes, a la vez que amenazan a los moradores de dicho bien para que - se abstengan de dar parte a la policía, lógicamente estos moradores de la casa son privados de la libertad de tránsito y amenazados de matarlos o en su defecto de ocasionarles algún daño, si no obedecen lo que ellos les dicen.

Como podemos darnos cuenta se cometen varias conducta y-- se constituyen varios delitos siendo éstos: primero el acto de asociarse, que da como resultado el delito de asociación delictuosa, la conducta de tomar por propio derecho y sin autorización del dueño las armas, que es el robo, la conducta de portar y disparar armas prohibidas, lesiones, homicidio, - daño en los bienes, allanamiento de morada, amenazas, intimidación, y principalmente el delito de privación ilegal de la libertad de desplazamiento.

M-0094212

CAPITULO SEXTO.
VIOLACION Y PRESCRIPCION.

- 1.- VIOLACION A LAS GARANTIAS
INDIVIDUALES.
- 2.- PRESCRIPCION DEL DELITO.

CAPITULO SEXTO
VIOLACION Y PRESCRIPCION.

I.- VIOLACION DE GARANTIAS.

Al hablar de violación nos referimos a la violación de las "GARANTIAS CONSTITUCIONALES", y por garantía Constitucional se debe entender: "Instituciones y procedimientos mediante los cuales la Constitución Política de un Estado asegura a los ciudadanos el disfrute pacífico y el respeto a los derechos que en ella se encuentran consagrados.

Cuando se habla de garantías, sin más especificación, se entiende hecha la referencia a las "GARANTIAS CONSTITUCIONALES"⁽¹⁰⁰⁾

Por lo que se expresa arriba entendemos pues, que garantía significa, la acción de asegurar, proteger, defender, cuidar-salvaguardar, etc., los bienes jurídicos tutelados en la Constitución Federal, siendo estos valores: la vida, la libertad, la integridad física (seguridad jurídica) y la propiedad.

La garantía individual se forma mediante los siguiente elementos:

Primero; con una relación jurídica de supra o subordinación entre el gobernado, Estado y sus autoridades.

Segundo, Derecho Público subjetivo que emana de dicha relación en favor del gobernado.

Tercero.- Obligación correlativa a cargo del Estado y sus autoridades, consistente en representar el consabido derecho y en observar o cumplir las condiciones de seguridad jurídica del mismo.

De estos elementos se infiere el nexo lógico-jurídico que-

(100) De Pina Rafael, "DICCIONARIO DE DERECHO", Editorial Porrúa, S.A., 4a. Edición, México, 1975, página 221.

media entre la garantía individual o del gobernado y los derechos del hombre, como una de las especies que abarcan los derechos del hombre, como una de las especies que abarcan los derechos públicos subjetivos.

Los derechos del hombre, se traducen substancialmente en potestades inseparables e inherentes a su personalidad, son elementos propios y consubstanciales de su naturaleza, como ser racional independientemente de la posición jurídico-positiva en que se pudiera colocar ante el Estado y sus autoridades, en cambio las garantías individuales equivale a la consagración jurídico-positiva de esos elementos en el sentido de investirlos de obligatoriedad e imperatividad para atribuirles responsabilidad por parte de la autoridad Estatal y del Estado mismo. Por ende los derechos del hombre constituyen, en términos genéricos el contenido parcial de las garantías individuales considerando a éstas como meras relaciones jurídicas entre los sujetos de que hemos hablado, siendo éstas Gobernados por un lado y por el otro Gobernantes (Estado) y la autoridad.

Así pues, de lo anterior y aplicandolo al tema de estudio-manifestamos: Que al presentarse el delito de privación ilegal de la libertad de desplazamiento, se presenta automáticamente la violación de los derechos y garantías individuales del hombre, consistente esta garantía en la libertad de desplazamiento. Ya que si viola la garantía en ésta se encuentra implícita el derecho violado de los grandes hombres, por lógica se desprende que si se viola una garantía se estará violando un derecho. Podemos agregar que cuando se comete un delito se, viola una garantía que puede ser contra la vida, contra la

libertad, contra la seguridad jurídica o contra los bienes.

Hacemos incapié que cuando se comete el delito de privación ilegal de la libertad, violan nuestra libertad de desplazamiento, consagrada en la Constitución Federal en su artículo 100, principalmente y tutelado por el artículo 364 fracción I del Código Penal vigente para el Distrito Federal.

2.- PRESCRIPCIÓN.

La prescripción es una forma de quedar sin efecto, tanto, la pena como el ejercicio de la acción penal. La prescripción se da tan sólo con el paso del tiempo en el cual el Ministerio Público no ejerce la acción penal en contra de un presunto responsable o el juez no ejecuta una sentencia impuesta a un condenado.

La prescripción de la sanción se fundamenta en que su tardía ejecución carcelaria de objeto, no colmaría los fines de la represión y ya tampoco resultaría útil para lograr la readaptación del delincuente. En vista del interés social que representa, es una institución de orden público, por ello los Jueces y Tribunales deberán hacerla valer de oficio.

El transcurso del tiempo fundamentales consecuencias en el ordenamiento jurídico, mediante el pueden adquirirse o perderse derechos. En el ámbito penal, su influencia radica en la conveniencia política de mantener una persecución contra el autor de un delito a través de un lapso cuya duración determinan las leyes minuciosamente.

Con la prescripción el Estado circunscribe su poder o mejor dicho su facultad de sancionar a límites o términos temporales, excedidos los cuales, consideran inoperante mantener

la situación creada por la violación legal incurrida por el agente.

La prescripción puede operar respecto de la acción, es decir, relativa a la persecución del delito; y con respecto a la pena, en cuanto se busca su efectiva ejecución.

Debemos tomar en cuenta que la prescripción hace desaparecer la facultad del Estado de perseguir el delito y de ejecutar alguna sentencia, pero no elimina el delito, tan sólo queda sin efecto el ilícito penal que en relación al tema es el delito de privación ilegal de la libertad de desplazamiento, --subsistiendo con todos sus elementos pero sin la pena ejecutada.

El Código Penal para el Distrito Federal en sus artículos 100 al 115, regulan la prescripción clara y precisamente en el delito de estudio.

Aplicando nuestros conocimientos al delito de privación ilegal de la libertad, se presenta la prescripción en éste delito ante el ejercicio de la acción penal y ante la ejecución de sentencia, presentándose así de esta manera la extinción de la acción penal y la extinción de la ejecución de la pena, las cuales se presentan tan sólo por el solo transcurso del tiempo, la prescripción se ejerce de oficio desde el momento en el cual se tiene conocimiento que procede, deberá ser continuo el transcurso del tiempo, en el caso del delito que nos ocupa, la prescripción se presentará después de tres años, ya que su término medio aritmético es de un año y nueve meses y no procede conforme a derecho.

CAPITULO SEPTIMO.

INTEGRACION DEL DELITO DE PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD.

- 1.- INICIACION DE LA AVERIGUACION PREVIA.
- 2.- DILIGENCIAS BASICAS.
- 3.- CUERPO DEL DELITO.
- 4.- PRESUNTA RESPONSABILIDAD.
- 5.- DETERMINACION:
 - A).- EJERCICIO DE LA ACCION PENAL;
 - B).- RESERVA; Y
 - C).- ARCHIVO.

CAPITULO SEPTIMO
INTEGRACION DEL DELITO DE PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD.

Para poder abordar el subtema en mención debemos hacer notar algunos puntos importantes para el mejor entendimiento, - estos son:

A).- ¿Quién lleva a cabo la investigación del delito en estudio?. Ante tal interrogante, la respuesta es, quien investiga es la Institución del Ministerio Público, puesto que la -- Constitución Federal en su artículo 21, confiere y faculta -- atribuciones de investigación y persecución de delitos. Esta atribución la efectúa en dos faces, la primera es a nivel averiguación previa, en la cual el Agente del Ministerio Público investiga, persigue e integra la comisión de un delito, actuando como autoridad. En la segunda face aquí ya actúa como -- parte, siendo ésta face en la del proceso penal, que bien podría ser primera instancia, segunda instancia y tercera instancia, es decir, en otras palabras sería en el proceso penal, en la apelación y en el amparo, respectivamente puesto que -- ya no actuará como autoridad sino como parte necesariamente -- en representación de la sociedad. En la face de la averiguación previa el Ministerio Público es auxiliado por la policía judicial, peritos en todas las materias, etc., los cuales estarán bajo las ordenes y mando directo del órgano de representación social y por lo regular las ordenes de investigación -- se hace mediante oficios.

B).- ¿Qué se entiende por Averiguación Previa?, por tal precepto se debe entender: Como la face de procedimiento penal durante la cual el órgano investigador realiza todas aque

llas diligencias necesarias para poder probar, el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, optando por el ejercicio de la acción penal o no ejercicio de la acción penal, según los elementos de que dispongan en la averiguación.

C).- ¿Quién es el titular de la averiguación previa?, El titular de la averiguación previa es el C. AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO en turno o en mesa según sea el caso y situación del delito. Mismo que se desprende del artículo 21 Constitucional que señala las sabidas atribuciones al investigador.

Se podría decir que el titular de la averiguación es el -- Procurador, pero en nuestro criterio señalamos al Agente del Ministerio Público, ya que es quien recibe las denuncias y dirige la persecución e investigación de los delitos.

1.- INICIACION DE LA AVERIGUACION PREVIA.

Esta se inicia con la noticia (denuncia) de que se ha realizado el delito en estudio, es decir, se inicia desde que el Ministerio Público tiene conocimiento de que a una persona le han privado de su libertad ilegalmente, siendo el requisito de procedibilidad la denuncia y por tal concepto se entiende: como la comunicación que hace cualquier persona al Agente del Ministerio Público de la comisión de un delito perseguible de oficio. En el caso de nuestro delito en estudio es, la noticia que hace cualquier persona al Ministerio Público de que a determinada persona o personas se les ha privado de su libertad de desplazamiento sin derecho de hacerlo y realizada la detención por un particular. En el artículo 16 Constitucional se menciona la denuncia como requisito de procedibilidad, la cual está condicionada a ciertos requisitos como son: La denuncia debe presentarla una persona digna de fé, bajo protes-

ta de decir verdad o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del acusado, esta denuncia también puede ser aparte de la oral, la escrita, lógicamente con su ratificación ante el Agente del Ministerio Público.

Luego una vez que se ha hecho la denuncia, deberá levantarse el acta por el delito de privación ilegal de la libertad, la cual deberá contener todas y cada una de las diligencias realizadas por el Ministerio Público y sus auxiliares siguiendo una estructura sistemática y coherente atendiendo una secuencia cronológica, precisa y ordenada y observando la disposición del Código Penal, Código de Procedimientos Penales, Constitución Federal, Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, su reglamento, entre otros.

En conclusión el inicio de la Averiguación Previa del delito de privación ilegal de la libertad de desplazamiento, se inicia con una denuncia, momento después se levanta una acta de Averiguación previa que debe contener todas las diligencias necesarias para consignar las actuaciones al C. Juez Penal.

2.- DILIGENCIAS BASICAS.

Para el efecto de este estudio, se debe entender por diligencias, todas aquellas actividades o medios de que se vale el Ministerio Público, para poder probar la presunta responsabilidad y el cuerpo del delito del denunciado.

Entrando en materia manifestamos: Que las principales diligencias que lleva a cabo el Ministerio Público son:

I).- INICIO DE LA AVERIGUACION PREVIA.

Toda averiguación previa, debe iniciarse con la mención del lugar y número de la Agencia Investigadora en que se da principio a la averiguación previa del delito de privación ilegal de la libertad de desplazamiento, así como la fecha y hora correspondiente, señalando el funcionario que ordena el levantamiento del acta, al responsable del turno, clave de la averiguación previa.

II).- SINTESIS DE LOS HECHOS. (EXHORDIO).

Es una síntesis de los hechos que motivan el levantamiento del acta de averiguación previa por el delito de privación ilegal de la libertad, es de gran utilidad para dar una idea general de los hechos que originan el inicio de la averiguación previa, por lo tanto y en relación a nuestro tema, es la narración de como se llevaron a cabo los hechos --- constitutivos del ilícito. En la vida práctica por lo regular estas dos actuaciones se realizan en el turno, es decir, el inicio de la averiguación y el exhordio, pasando posteriormente a la mesa de trámite, lugar en que se perfecciona la averiguación previa del delito que estudiamos, aclaramos que no es regla general que las dos actuaciones únicamente se puedan -- realizar en el turno, también se pueden realizar todas las di ligencias que integren la averiguación del delito.

III III).- DECLARACION DE QUIEN PROPORCIONA LA NOTICIA DEL DELITO O PARTE DE POLICIA.

La averiguación previa del delito de privación -

ilegal de la libertad, se inicia mediante una noticia que puede hacer un particular, un agente o miembro de una corporación policiaca, al Agente del Ministerio Público, posiblemente constitutiva de un delito, es decir, del delito que nos ocupa, ésta noticia se le conoce como denuncia.

Cuando es un particular quien proporciona la noticia del delito, se le interrogará en una forma técnica y sistemática para obtener la verdad de los hechos que se investigan; si es un miembro de una corporación policiaca quien da la noticia, además de interrogarse se le solicitará parte de policia, y se tiene que dar fe de identificación y uniforme.

La declaración consiste en la narración que realiza verbalmente una persona en relación a los hechos, personas, y circunstancias vinculadas con la averiguación previa del delito de privación ilegal de la libertad.

IV).- INTERVENCION DE LA POLICIA JUDICIAL.

En nuestro delito en estudio, es el caso que sí se da parte a la policia judicial a través de un oficio de investigación de los hechos, localización de los presuntos responsables y la presentación de los mismos ante la autoridad, éste documento es girado por el investigador, es decir, por el Ministerio Público.

Como se nota desde el momento en que el Ministerio Público gira su oficio en el que se ordena la presentación del delincuente se actúa hasta ahí, conforme a derecho, pero como en la vida práctica se demuestra, ésta orden de presentación se convierte posteriormente en una verdadera orden de aprehensión y ésta a su vez se traduce en una privación ilegal de la libertad de desplazamiento, constituyéndose el delito de abuso-

de autoridad, puesto que no se cumplen con los requisitos y formalidades que establece el artículo 16 Constitucional.

V).- DECLARACION DE TESTIGOS.

Por testigos debe entenderse: Toda persona física que manifiesta ante el órgano de la investigación o ante otra autoridad, lo que le consta en relación a la conducta o hechos que se investigan.

Al testigo se le tomará la protesta de ley de conducirse con verdad en las diligencias que tiene que intervenir si es mayor de edad; si es menor de edad sólo se le exhortará a que diga la verdad. Se les solicitará informes generales sobre su persona, es decir, sus generales y a continuación se le pedirá que haga el relato de los hechos que le constan sin hacer apreciaciones subjetivas ni suponer hechos o circunstancias que no le consten referente al delito de privación ilegal de la libertad de desplazamiento, expresando las condiciones en que se produjo la detención, el lugar en que estuvo detenida la víctima, el lapso que duro la privación, los sujetos que ejecutaron el delito, etc.

VI).- INSPECCION MINISTERIAL Y FE DEL LUGAR DONDE ESTUVO DETENIDA LA VICTIMA.

Por inspección ministerial se debe entender, es la actividad realizada por el Ministerio Público que tiene por objeto la observación, examen y descripción de personas, lugares, objetos, cadáveres y efecto de los hechos, para obtener un conocimiento directo de la realidad de una conducta o hecho, con el fin de integrar la averiguación previa del delito de privación ilegal de la libertad.

Para el efecto de inspección ministerial, referente al delito de privación ilegal de la libertad, se realiza esta diligencia en el lugar en donde se tuvo recluída a la víctima, - la cual consiste en la observación, el análisis y descripción del lugar; verificar si en realidad la víctima no podía recuperar su libertad; el lugar es importante puesto que de ello depende la competencia judicial.

En relación a la Fé Ministerial se entiende, que es la diligencia que forma parte de la inspección ministerial, y que no puede haber fe ministerial sin inspección ministerial, entendiéndose como la autenticación que hace el Ministerio Público dentro de las diligencias de inspección ministerial.

En otras palabras es, dar crédito a la inspección ministerial, referente al lugar en donde estuvo detenida la víctima, persona detenida o privada de su libertad y efectos del delito. El fundamento jurídico de la inspección ministerial lo constituyen los artículos 139, 140, 141, 142, 143, y 286 del Código de Procedimientos Penales. El fundamento jurídico de la fe ministerial la constituyen los artículos 142, 150 y 265 del Código de Procedimientos Penales.

VII).- DECLARACION DEL PASIVO (VICTIMA)

También se le conoce como declaración de la víctima u ofendido. Al declarar a la víctima de un delito y en materia al delito que nos ocupa, se procede de inmediato a tomarle la protesta de conducirse con verdad, en seguida se le preguntarán sus generales del sujeto, siendo estos, nombre, domicilio, lugar de origen, nacionalidad, edad, estado civil, grado de instrucción, ocupación, domicilio del trabajo, tele

fono, etc., a continuación se le invitará a que haga una narración concreta y breve de los hechos que va a poner en conocimiento del Agente del Ministerio Público, mismo funcionario que deberá encausar y orientar el interrogatorio, sin presionar de ningún modo ni sugerir al deponente, éste deberá - especialmente informar como ya lo mencionamos sobre las condiciones en que se efectuó su detención, el lugar en donde permaneció recluido, el tiempo que duró su detención, debiendo decir el nombre de los activos del delito si es posible, lugar de localización si lo sabe y demás datos que logren identificar al delincuente, claro si esto es posible aportarlo.

VIII).- DECLARACION DEL INDICIADO.

Siempre que se encuentre el indiciado se le remitirá al Servicio Médico adscrito a la Agencia del Ministerio Público para que el doctor dictamine acerca de su integridad física o lesiones y estado psicofísico.

Una vez que hayan pasado con el médico legista, al presunto responsable del delito de privación ilegal de la libertad de desplazamiento, se le recibirá su declaración, exhortándolo a que se conduzca con verdad en las diligencias en las que va a intervenir, en el transcurso de la declaración e interrogatorio la autoridad se abstendrá de maltratar verbal o físicamente al indiciado para que declare como la autoridad investigadora quisiera que lo hiciera, a efecto de integrar rápidamente y sin problema la averiguación previa.

IX).- DETERMINACION.

Una vez que se hayan realizado todas las diligencias

cias por haber y conducentes para la integración de la averiguación previa del delito de privación ilegal de la libertad de desplazamiento, deberá dictarse una resolución que precise el trámite que corresponde a la averiguación o que decida obviamente a nivel Ministerio Público la situación jurídica del presunto responsable, la cual puede ser de culpable o inocente, siendo esto a través del ejercicio de la acción penal, ponencia de reserva o ponencia de archivo.

X).- CONSIGNACION.

Es el acto mediante el cual el Ministerio Público ordinariamente, efectúa cuando se encuentra integrada la averiguación previa, en virtud de la cual se inicia el ejercicio de la acción penal, poniendo a disposición del Juez Penal correspondiente o en turno todo lo actuado en la fase indagatoria, así como a las personas, cosas, etc., relacionadas con la averiguación previa del delito de privación ilegal de la libertad.¹⁰¹

Nota.- El subtítulo "Diligencias Básicas" se puede confrontar en el libro de Osorio y Nieto Cesar Augusto "LA AVERIGUACION PREVIA", bibliografía que ha servido de guía tanto a litigantes como a funcionarios de la justicia penal.

101 Osorio y Nieto Cesar Augusto, "LA AVERIGUACION PREVIA", - Editorial Porrúa, S.A., Tercera Edición, México, 1985, -- páginas: 1, 2, 3, 6, 7, 13, 14, 18, 19, 23, 24, 25 y 306.

3.- CUERPO DEL DELITO.

Concepto.- "Los tratadistas no han llegado a elaborar un concepto del cuerpo del delito que haya sido generalmente aceptado. Existe por el contrario, una gran variedad de pareceres en torno al cuerpo del delito, se dice que es el resultado del delito, los instrumentos que sirviéron para realizarlo, y más su objeto material, el conjunto de sus elementos materiales, todo lo que causa la existencia del delito, hue lla o rastro del delito.

Algunos autores modernos distinguen entre Corpus Criminis y Corpus Instrumentorum, es decir, cuerpo del delito y los instrumentos del delito. Con la primera denominación, se alude al rastro del delito y con la segunda a los medios materiales utilizados para realizarlos.

La doctrina y la Jurisprudencia Mexicana se manifiestan de acuerdo en considerar como Cuerpo del Delito, el conjunto de elementos materiales contenidos en la definición legal del hecho delictivo de que se trate.

El cuerpo del delito se refiere a los medios materiales in mediatos de la consumación del delito, en cuanto a si son per manentes, ya que de un modo accidental, ya que por razones in herentes a la esencia del hecho mismo!"⁽¹⁰²⁾

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en su artículo 122, se expresa al respecto "El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite la existencia de los elementos que integran la descripción de la conducta o hecho delictuoso, según lo determina la ley penal. Se entenderá para ello, en su caso, las reglas especiales que

(102) De Pina Rafael, "DICCIONARIO DE DERECHO" Editorial Porrúa, S.A., 13a. Edición, México, 1985, página 194.

El cuerpo del delito de privación ilegal de la libertad de desplazamiento se comprobara:

- I.- LA DENUNCIA;
- II.- LA DECLARACION DE LOS TESTIGOS;
- III.- INSPECCION MINISTERIAL;
- IV.- FE MINISTERIAL; Y
- V.- LA CONFESIONAL.

El fundamento jurídico del cuerpo del delito de privación-
ilegal de la libertad, por una parte el artículo 19 Constitu-
cional y por otro los artículos que integran el Título Segun-
do del Código de Procedimientos Penales vigente para el Dis-
trito Federal, denominado "Diligencias de Policía Judicial e-
Instrucción", Sección Primera, denominado "Disposiciones Comu-
nes", Capítulo Primero denominado "Cuerpo del delito, huellas
y objetos del mismo", pero principalmente lo fundamentan los-
artículos 122, 94, y 97 del Código de Procedimientos Penales-
vigente para el Distrito Federal.¹⁰⁴

104 Osorio y Nieto Cesar Augusto, Cfr. Op. Cit. págs. 24, 305
y 306.

4.- PRESUNTA RESPONSABILIDAD.

Concepto "Es la posibilidad razonable de que una persona - determinada haya cometido un delito y existirá cuando del cuadro procedimental deriven elementos fundados para considerar que un individuo es probable sujeto activo de alguna forma de autoría; concepción, preparación, o ejecución o inducir o com

pel

er a otro a ejecutarlo.

Se requiere, para la existencia de la presunta responsabilidad, tan sólo indicios, más no la prueba plena de ella, --- pues tal certeza es materia de sentencia!"⁽¹⁰⁵⁾

Es el principio generalmente exigido que se pide para la sanción de la persona que supuestamente cometió la privación-ilegal de la libertad de desplazamiento de otra persona, éste principio concretamente consiste en que tan sólo son indicios de que el sujeto activo del delito fue el autor de dicho ilícito, ya que la comprobación plena de la responsabilidad es materia del proceso penal y que se define con la sentencia de el Juez Penal. Por lo tanto, la presunta responsabilidad es elemento indispensable dentro de la averiguación previa y como comentario señalamos que cuando el Agente del Ministerio Público consigna los autos de la averiguación, señala si es el caso que la consignación es con detenido o sin detenido, a este se le llama en ésta face presunto responsable puesto, -- que quien decidirá si es responsable o inocente del delito será el Juez Penal.

Esta presunción se basa en la consideración elemental -

(105) Osario y Nieto Cesar Augusto, Op. Cit. página 25.

de que toda persona tiene el derecho de ser tenida en calidad de no culpable en tanto no compruebe lo contrario.

La presunta responsabilidad, se comprobará con los mismos elementos utilizados para la comprobación del cuerpo del delito, pero en especial con la testimonial y la confesional.

El fundamento jurídico de la presunta responsabilidad se encuentra establecido en el artículo 16 y 19 Constitucional.

Es importante el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, porque es la base principal para que el Ministerio Público pueda ejercitar la acción penal en contra del delincente.

A continuación hago un breve análisis de los elementos que constituyen el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del delito de privación ilegal de la libertad de desplazamiento:

I.- DENUNCIA.

Es el requisito de procedibilidad para que se inicie la averiguación previa del delito en estudio, por lo tanto es la comunicación que hace cualquier persona al agente del ministerio público de la posible o de la comisión del delito privación ilegal de la libertad. Las personas a que se refiere éste concepto pueden ser: La víctima, un testigo, un miembro de alguna corporación policiaca, en fin cualquier persona que le consten los hechos y sea digna de fe.

II.- DECLARACION TESTIMONIAL.

Es la relación o declaración que hace una persona, en relación de como se realizaron los hechos de la detención arbitraria, personas que intervinieron, y circunstancias que predominaron al realizarse el delito.

En si es la declaración que hace toda persona física y que manifiesta ante la autoridad investigadora, todo lo que le consta en relación a la conducta, hechos y circunstancias en que se realizó el delito.

III.- INSPECCION MINISTERIAL.

Es la diligencia que realiza el Ministerio Público, consistente en narrar clara y precisamente el lugar, la persona u objetos que tomaron parte en la consumación del delito de privación ilegal de la libertad de desplazamiento.

IV.- FE MINISTERIAL.

Consiste en dar crédito a lo que se tuvo a la vista del personal del Ministerio Público, lugar, persona, u objetos relacionados con el delito en estudio.

V.- CONFESIONAL.

Es la declaración o narración que hace la persona que cometio el delito, es decir, es el delincuente o el presunto responsable quien señala como se llevaron a cabo los hechos delictuosos, así como también nombre del agraviado si lo sabe, móvil del delito, circunstancias en que se llevo, quienes lo ayudaron, lugar de encierro, etc., en fin demás datos los que ayuden a el esclarecimiento del delito, ésta la rinden ante la policia judicial y ante el Ministerio público.¹⁰⁶

5.- DETERMINACION.

"Una vez que se hayan realizado todas las diligencias conducentes para la integración de la averiguación previa ya sea a nivel de Agencia Investigadora o de Mesa de Trámite que corresponda a la Averiguación o que decida, obviamente a nivel de averiguación previa, la situación jurídica planteada en la misma" (107)

DETERMINACION ADMINISTRATIVA.

Es aquella solución que toma el investigador para efecto de organizarse mejor el trabajo de la Procuraduría--siendo éstas las soluciones:

- a).- Envío a la mesa de trámite desconcentrada;
- b).- Envío a la mesa de trámite del sector central;
- c).- Envío a la agencia central;
- d).- Envío a otro departamento u otra agencia;
- e).- Envío a la Procuraduría Gral. de la Rep.;
- f).- Envío al Consejo Tutelar para Menores; y
- g).- Envío por incompetencia a la Dirección de consignaciones.108.

DETERMINACION JUDICIAL.

La determinación judicial es la que tiene importancia para el estudio del delito que tratamos, al cual se le tiene que dar una solución a la situación jurídica del delincuente. Una vez que ha sido posible probar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, o cuando se han logrado probar algunos elementos o en su defecto cuando de plano no es posible probar elementos inquisitivos del delito, es cuando procede la determinación judicial.

(107) Osorio y Nieto Cesar Augusto, Op. Cit. pág. 19.

108)sorio y Nieto Cesar Augusto, Cfr. Op. Cit. pag.19 a 21.

Esta determinación se clasifica:

A.- EJERCICIO DE LA ACCION PENAL;

B.- RESERVA; Y

C.- ARCHIVO.

A.- EJERCICIO DE LA ACCION PENAL.

"Es el poder jurídico de excitar y promover el ejercicio de la jurisdicción penal, para el conocimiento de una determinada relación de derecho penal, y obtener su definición mediante sentencia"(109)

El ejercicio de la acción penal se efectúa, cuando se han realizado todas y cada una de las diligencias pertinentes y apropiadas, para probar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad de la persona que cometió el delito de privación ilegal de la libertad.

Por lo tanto, el ejercicio de la acción penal es, atribución Constitucional propia y exclusiva del Ministerio Público por la cual pide al órgano jurisdiccional competente aplique la ley penal al delito de privación ilegal de la libertad de desplazamiento, derivándose de esto, que es la facultad que tiene el Ministerio Público de solicitar al Juez Penal que aplique el artículo 364 fracción I del Código Penal para el Distrito Federal. De antemano la autoridad investigadora ya cumplió con los requisitos y formalidades que se exigen para hacer tal petición.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Federal, 2o. del Código de Procedimientos Penales y 3o. inciso B fracción I de la Ley Organica de la Procuraduría Ge-

(109) Osorio y Nieto Cesar Augusto, Op. Cit. página 23.

neral de Justicia del Distrito Federal, el titular para ejercitar la acción penal es únicamente el Ministerio Público, íntegramente de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

La acción penal tiene su principio mediante el acto de la consignación, es el inicio, el punto mediante el cual el Ministerio Público ocurre ante el órgano jurisdiccional y provocar la función correspondiente, la consignación es el primer acto del ejercicio de la acción penal. Ahora bien, para poder llevar a cabo este acto inicial de ejercicio de la acción penal, es menester cumplir determinados requisitos y formalidades Constitucionales referente al cuerpo del delito y a la presunta responsabilidad. Es pieza importante el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, ya que en él menciona las formalidades que debe cubrir el investigador para poder ejercitar la acción penal, estos artículos son: 2o., 3o., 4o., 5o., 6o., 7o., 8o., y 9o. La Ley Organica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, artículos 2 y 3 inciso B fracción I. Y en relación al ordenamiento Constitucional es el artículo 16.

Concepto de Consignación; "Es el acto del Ministerio Público de realización normalmente ordinaria, que se efectúa una vez integrada la averiguación y en virtud del cual se inicia el ejercicio de la acción penal, poniendo a disposición del Juez Penal todo lo actuado en la mencionada averiguación previa, así como a las personas y cosas relacionadas con la indagatoria"⁽¹¹⁰⁾

(110) Osorio y Nieto Cesar Augusto, Op. Cit. página 23.

En contraposición del ejercicio de la acción penal se encuentra el no ejercicio de la acción penal, la cual se consulta en el caso de que se agoten o no puedan realizarse por el momento las diligencias de averiguación previa, se determina que no existe elementos suficientes para acreditar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del delito de privación ilegal de la libertad de desplazamiento o bien pudo haber operado alguna causa excluyente de responsabilidad. En este caso el Ministerio Público propone el no ejercicio de la acción penal, consistiendo ésta en la ponencia de reserva o ponencia de archivo de la averiguación previa. Los Agentes del Ministerio Público auxiliares del Procurador, opinarán sobre la procedencia o improcedencia de las ponencias de no ejercicio de la acción penal y los Subprocuradores cualquiera de ellos, por delegación de atribuciones del Procurador, autorizará o negará el no ejercicio de la acción penal.

B.- RESERVA.

Conocida como, ponencia de reserva de actuaciones, la cual tiene lugar cuando existe imposibilidad de cualquier naturaleza para proseguir la integración de la averiguación previa y practicar más diligencias y por lo cual no se integra el cuerpo del delito y por ende la presunta responsabilidad del delito de privación ilegal de la libertad de desplazamiento, o bien habiéndose integrado el cuerpo del delito no es posible atribuir la probable responsabilidad a alguna persona determinada.

Como ya lo señalamos, los Agentes del Ministerio Público auxiliares del Procurador autorizarán la ponencia de reserva si es procedente o a criterio de él se tiene que actuar.

Las ponencias de reserva, no significa que la averiguación previa del delito haya concluido o que no pueden efectuarse - posteriormente otras diligencias, pues en el supuesto de que- aparecierán nuevos elementos, el Ministerio Público en tanto- no haya una causa extintiva de la acción penal, tiene la obli- gación de realizar nuevas diligencias para perfeccionar la -- averiguación previa del delito.¹¹¹

C.- ARCHIVO.

Este tipo de resoluciones que hace el- Ministerio Público, consiste en la terminación total de la -- averiguación previa del delito de privación ilegal de la li - bertad de desplazamiento, es decir, se determina la ponencia- de archivo del delito que nos ocupa, cuando definitivamente - no se puede comprobar el cuerpo del delito y la presunta res- ponsabilidad o se prueba sólo alguna de las dos circunstan -- cias anteriores, en otras palabras y para su mejor entendi -- miento decimos, que no hay elementos para proceder en contra- del delincuente.

En este tipo de resoluciones puede presentarse originada - por la prescripción principalmente, aunque también se puede - originar por otra causa.

En este caso la averiguación previa (expediente), tiene el mismo proceso que el de la reserva, pero con la diferencia -- que ésta resolución es de sobreseimiento definitivo y por nin- guna razón se reabrirá la averiguación del delito.

111 Osorio y Nieto Cesar Augusto, Cfr. Op. Cit. págs. 21 y 23.

CONCLUSIONES DE LA TESIS.

1.- La libertad es, una garantía individual, que nos otorga la Constitución Federal, ésta garantía es genérica siendo su definición: La facultad que tiene el hombre de obrar, de no obrar o de obrar de cualquier manera. Su fundamento Constitucional es el artículo 2o. y llo., por lo tanto se puede manifestar que la libertad de desplazamiento es, la facultad que tiene el hombre de desplazarse a un lugar determinado, de un lugar a otro o a cualquier lugar que quiera dirigirse, puesto que somos seres racionales y responsables de nuestros actos y podemos determinar nuestra conducta y hacernos acreedores a una sanción cuando hagamos algún mal uso de ésta garantía.

2.- Por privación debemos entender, el despojo de algo a alguna persona, dicha privación se puede dar en forma legal o ilegal, para el caso concreto del delito en estudio es, la -- restricción total y material de la libertad de desplazamiento.

3.- El concepto de ilegal, ha sido considerado como, la situación que va en contra de la moral, de la costumbre y especialmente en contra de las leyes, siendo un elemento positivo del delito, esta figura la contemplamos cuando se comete un delito, es decir, es contrario a la ley.

4.- El delito de privación ilegal de la libertad, siempre ha existido, pero no había sido considerado como delito sino, que fue hasta el Derecho Romano cuando se contempló esta situación como delito, desde entonces lo hicieron otras leyes y países, entre estas leyes tenemos: La Lex Julia de Ambitu,-

el Derecho Germánico, en la Edad Media, en el Código de Carolina, En Francia, en España, de este último país, pasa su Derecho Penal a México, ya que España no sólo nos conquistó territorialmente, sino que, también nos impusieron sus leyes y costumbres.

5.- Los aztecas al delito en estudio, ya lo contemplaban y se sancionaba con la esclavitud, con la muerte y en ocasiones acompañada de la confiscación, las penas fueron muy severas e infundaban respeto a la libertad de desplazamiento de los ciudadanos.

En la Colonia, se reguló en base a las leyes de los Conquistadores, aplicándose las Leyes de Castilla conocidas como Leyes de Toro, El fuero Real, Las Partidas, Las Ordenanzas de Bilbao, Los Autos Acordados, la Nueva y Novisima recopilación, actuales ordenanzas para la Colonia. En ésta época el Mexicano fue objeto de violación a sus garantías individuales, en otras palabras, no era considerado como acreedor a las garantías individuales, a pesar de que estaba decretada, pero de hecho no fue así.

En la Epoca Independiente, una vez que se consumo la Independencia, era lógico que surgieran nuevas leyes hechas por los Mexicanos según sus necesidades, siendo el caso de los siguientes Códigos: Código Penal de Veracruz de 1835, el cual es el primero a nivel Nacional, que reguló el delito de privación ilegal de la libertad en sus artículos 223, 224, 225 y 226, Código penal para el Distrito Federal de 1871, es el primer Código que reglemento el delito en estudio haciéndolo en sus artículos 633 fracciones I, II, III, 634, 635, y 636., Código Penal para el Distrito Federal de 1929, se establece el delito en estudio en los artículos 1093 fracción I, II, III,-

1094, 1095 principalmente. Y finalmente se contempla el delito que nos ocupa, es en el Código Penal para el Distrito Federal de 1931, en su artículo 364 fracción I, siendo de esta -- forma como ha llegado a la realidad en que vivimos.

6.- La Constitución Federal, otorga libertades a los hombres para su entera realización siendo éstas: Libertad de desplazamiento, libertad preparatoria, libertad provisional, libertad bajo fianza, libertad bajo protesta, libertad vigilada, libertad de asociación, libertad de expresión, libertad política, libertad de petición, libertad de religión, libertad de imprenta, libertad de trabajo, etc., pero éstas son algunas - de las más importantes para el pleno desarrollo del hombre en sociedad, debiendo tomar en cuenta que éstas libertades son limitadas por el derecho de los conciudadanos, es decir, la libertad que tenemos es relativa.

7.- El delito de privación ilegal de la libertad, se puede definir, como la conducta de un particular consistente en una acción u omisión con el propósito de despojar de la libertad de desplazamiento a otra persona sin ningún derecho de hacerlo, es decir, lo hace de una forma ilegal.

8.- El delito en estudio se encuentra estipulado en la fracción I del artículo 364 del Código Penal vigente para el Distrito Federal, ilícito que con mucha frecuencia se le confunde con el de abuso de autoridad en sus modalidades de privación ilegal de la libertad. La diferencia entre éstos delitos es, que el delito que nos ocupa el sujeto activo necesariamente tiene que ser un particular y en el caso de abuso de auto-

ridad el sujeto activo es forzosamente una autoridad o funcionario público.

9.- Para la realización del delito, no se requiere procedimiento especial para su consumación, del cual todos y cada uno de nosotros estamos expuestos a ser la víctima.

10.- El término de cárcel privada, es incongruente, mal aplicado e innecesario para la legislación penal y consideramos que con el término "en otro lugar", puede bastar para que se comprenda que se priva de la libertad de una manera ilegal ya que para eso están los reclusorios, al referirnos a "en otro lugar", queremos dar a entender que bien puede ser una casa, un negocio, un callejón, un vehículo, en fin cualquier lugar en donde la víctima no pueda disponer de su libertad.

11.- Es anticonstitucional la existencia de cárceles privadas, puesto que nadie tiene el derecho de hacerce justicia por su propia mano, las cárceles son sinónimos de reclusorios los cuales tienen como función la custodia, cumplimiento de penas privativas de libertad, sobre todo la readaptación del delincuente a la sociedad, los cuales son creados y administrados por el Gobierno. Y sin embargo la supuesta cárcel privada no tiene éstas funciones, ya que, la función de la cárcel privada podría ser esconder y evitar que se fugue la víctima, luego, en los reclusorios están los delincuentes y en la supuesta cárcel privada, estarían las víctimas del delito.

12.- La pena y la multa con que se sanciona el delito en estudio, consideramos que son muy benignas y no infunden res

peto a la libertad de desplazamiento, consideremos que se aplique al delincuente las penas mínimas, éstas serían un mes de prisión y un peso de multa, suena ridiculo pero si puede ser posible estamos dentro del límite que señala la ley, en primer lugar, en un mes no se podría procesar al delincuente, segundo lugar, la sanción pecuniaria es algo obsoleto, por lo cual consideramos que es necesario que se reforme en parte la definición del delito y sus penas actualizarlas.

13.- El único caso que la ley autoriza a un particular a privar de la libertad a otra persona, es cuando al delincuente lo sorprenden en el momento de los hechos constitutivos de un delito, doctrinariamente llamado "Infraganti Delito", fuera de éste caso cualquier privación de libertad que ejecute un particular será constitutivo del delito en estudio.

14.- En la mayoría de los delitos, se lleva aparejado el de privación ilegal de la libertad, como principal o como medio para ejecutar otro ilícito, puesto que en algunos casos se restringe total o parcialmente la libertad de desplazamiento para la consumación del delito que se pretenda ejecutar.-- Los delitos que tienen como esencia la privación ilegal de la libertad son; Plagio o secuestro, robo de infante, tráfico de menores, sujeción a servidumbre, rapto, abuso de autoridad y delitos cometidos por servidores públicos diversas fracciones.

15.- Existen elementos positivos y negativos del delito de privación ilegal de la libertad, los primeros son: La tipicidad, la antijuricidad, la imputabilidad, la culpabilidad y la punibilidad, las cuales son circunstancias que identifican y confirman la existencia del delito y del delincuente, en con-

tra de los elementos positivos del delito, se encuentran los elementos negativos del delito que son: la atipicidad, la justificación, la inimputabilidad, las excusas absolutorias y la inculpabilidad, siendo estas circunstancias que destruyen jurídicamente la existencia del delito y la presunta responsabilidad del delincuente, es decir, no se configura técnica y jurídicamente el delito, aunque de hecho exista, pero para el derecho no es así.

16.- En el delito sí cabe la figura de la tentativa, ya -- que es un delito ordinario. El delito puede ser realizado por una o varias personas, siempre y cuando el activo del delito sea un particular y el pasivo puede ser cualquier persona; luego también se puede dar el concurso de delitos en el momento de la ejecución del delito que estudiamos. El bien jurídico tutelado es la libertad de desplazamiento.

17.- Cuando se comete el delito de privación ilegal de la libertad, se viola la garantía individual de libertad de tránsito, protegido y tutelado por el artículo 364 fracción I del Código Penal vigente para el Distrito Federal y otorgado por el artículo 110. en relación al 2o. Constitucional.

18.- La prescripción se da en el delito de privación ilegal de la libertad, que es en un lapso no menor de tres años, como se ve prescribe tan sólo por el transcurso del tiempo.

19.- El ilícito de privación ilegal de la libertad, se persigue de oficio, el Ministerio Público es, la autoridad competente para conocer, investigar, integrar y determinar si se -

ejercitar la acción penal o se abstiene de hacerlo, y el C. - Juez de lo Penal, es el competente para conocer del procedi - miento y sentenciar o absolver al delincuente.

20.- En relación a los elementos del tipo son: I.- Que un-particular detenga; II.- Fuera de los casos previstos por la-ley; III.- A otra persona; y IV.- en cualquier lugar.

21.- El cuerpo del delito se comprobará con: I.- La denun-cia; II.- Testimoniales; III.- Inspección ministerial del lu-gar de los hechos; IV.- Fe ministerial del lugar de los he -- chos; y así es posible V.- La confesional.

La probable responsabilidad se probara, con los mismos ele-mentos que sirven para acreditar el cuerpo del delito, pero, en especial con la testimonial y la confesional.

22.- Pugnamos porque el delito en estudio quede de la si - guiente manera, tanto, en su definición como en su pena y mul-ta:

Artículo 364.- Se aplicará la pena de prisión de seis me - ses a cinco años de prisión y multa de treinta veces el sala-rio mínimo:

I.- Al particular que, fuera del caso permitido por la ley prive de la libertad de desplazamiento a otra persona, utili-zando para tal efecto cualquier lugar, por menos de ochodías,

II.- Si la privación ilegal de la libertad de des^{plazamien}to, excede del término de ocho días la pena será, de un mes - más por cada día que exceda y la multa será diez días de sala

rio mínimo, por cada día de exceso de los ocho días.

III.- Si quien comete el delito es una autoridad o funcionario público (actuando como particular), se le aplicará las penas antes señaladas en las fracciones anteriores y además - la destitución e inhabilitación del puesto o puestos que desempeñe y que en el lapso de cinco años, no pueda ocupar puesto público alguno.

23.- El hombre nace libre, sin que la libertad sea o signifique regalo de las autoridades, sino que es una consecuencia lógica de su propia naturaleza.

24.- A la libertad todos y cada uno de nosotros, la debe - proteger y defender si es necesario hasta con nuestra propia vida. Puesto que es uno de los valores mas importantes para - la vida del hombre.

25.- Debemos tener el valor civil para denunciar este delito ante las autoridades correspondientes y de ésta manera se castigue a los delincuentes que privan ilegalmente de la libertad de desplazamiento a otro; haciendose pasar muchas de - las veces como supuestas autoridades o usando distintivos de estas autoridades.

26.- Debemos tomar en cuenta que el grado de criminalidad - en el Distrito Federal es grave, debido a que las penas de -- una gran mayoría de delitos estan fuera de la realidad (minimas), por lo que se debe revisar una vez más nuestra legislación penal actualizando tipos, sanciones, penas, etc., apegandolas a la realidad en que vivimos y de esta manera pueda disminuir la delincuencia.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- BURGOA IGNACIO.
"LAS GARANTIAS INDIVIDUALES"
EDITORIAL PORRUA, S.A.
DECIMA TERCERA EDICION.
MEXICO, 1982.
- 2.- BURGOA IGNACIO.
"DICCIONARIO DE DERECHO"
EDITORIAL PORRUA, S.A.
PRIMERA EDICION.
MEXICO, 1984.
- 3.- CARRANCA Y TRUJILLO RAUL.
"DERECHO PENAL MEXICANO"
EDITORIAL PORRUA, S.A.
DECIMA TERCERA EDICION.
MEXICO, 1980.
- 4.- CARRANCA Y TRUJILLO RAUL.
"DERECHO PENAL MEXICANO"
ANTIGUA LIBRERIA ROBLEDO.
QUINTA EDICION.
MEXICO, 1958.
- 5.- CARRANCA Y TRUJILLO RAUL
"CODIGO PENAL COMENTADO"
EDITORIAL PORRUA, S.A.
DECIMA TERCERA EDICION.
MEXICO, 1980.
- 6.- CASTELLANOS TENA FERNANDO.
"LINEAMIENTOS ELEMENTALES"
DEL DERECHO PENAL"
EDITORIAL PORRUA, S.A.
DECIMASEXTA EDICION.
MEXICO, 1982.
- 7.- CAMARA DE DIPUTADOS DEL CONGRESO DE LA UNION, LII LEGISLATURA.
"LOS DERECHOS DEL PUEBLO MEXICANO"
EDITORIAL ANGEL PORRUA, S.A.
TERCERA EDICION.
MEXICO 1985.

- 8.- "CODIGO PENAL DE VERACRUZ DE 1835"
DERECHO PENAL CONTEMPORANEO
REVISTA DEL SEMANARIO DE LA UNAM.
NUMERO 1
EDITADA POR LA UNAM.
MEXICO, 1965.
- 9.- DE FINA RAFAEL
"DICCIONARIO DE DERECHO"
EDITORIAL PORRUA, S.A.
EDICIONES: 4a., 8a., y 13a.
MEXICO, 1975, 1979 y 1985.
- 10.- "DICCIONARIO ENCICLOPEDICO ABREVIADO"
EDITORIAL ESPASA CALPE, S.A.
SEPTIMA EDICION.
MADRID, ESPAÑA, 1957.
- 11.- "DICCIONARIO ENCICLOPEDICO UTEHA"
EDITORIAL HISPANO AMERICANA.
PRIMERA EDICION.
MEXICO, 1953.
- 12.- FONTANILLO MERINO ENRIQUE.
"DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA"
EDITADA POR LA FUNDACION TELEVISIA, S.A.
SEGUNDA EDICION.
MEXICO, 1981.
- 13.- GONZALEZ DE LA VEGA FRANCISCO.
"DERECHO PENAL"
EDITORIAL PORRUA, S.A.
DECIMOCTAVA EDICION.
MEXICO, 1982.
- 14.- GONZALEZ DE LA VEGA FRANCISCO
"CODIGO PENAL COMENTADO"
EDITORIAL PORRUA, S.A.
QUINTA EDICION.
MEXICO, 1981.
- 15.- GARCIA RAMIREZ SERGIO.
"DERECHO PROCESAL PENAL"
EDITORIAL PORRUA, S.A.
TERCERA EDICION.
MEXICO, 1975.

- 16.- JIMENEZ DE ASUA LUIS
"LA LEY Y EL DELITO"
EDITORIAL HERMES, S.A.
QUINTA EDICION.
MEXICO, 1986.
- 17.- KOHLER J.
"EL DERECHO DE LOS AZTECAS"
EDITORIAL BOTAS, S.A.
PRIMERA EDICION.
MEXICO, 1963.
- 18.- OSORIO Y NIETO CESAR AUGUSTO
"LA AVERIGUACION PREVIA"
EDITORIAL PORRUA, S.A.
TERCERA EDICION.
MEXICO, 1985.
- 19.- OSORIO MANUEL
"ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA"
EDITORIAL DRISKILL, S.A.
PRIMERA EDICION.
ARGENTINA, 1980.
- 20.- PALOMAR DE MIGUEL
"DICCIONARIO PARA JURISTAS"
EDITORIAL MAYO, S. DE R.L.
PRIMERA EDICION.
MEXICO, 1981.
- 21.- PUIG PEÑA FEDERICO
"DERECHO PENAL"
EDITORIAL NAUTA, S.A.
QUINTA EDICION.
ESPAÑA, 1956.
- 22.- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA
"DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA"
EDITORIAL ESPASA-CALPE, S.A.
OCTAVA EDICION.
ESPAÑA, 1981.
- 23.- R. ORTIGOSA ANTONIO.
"CODIGO PENAL CONCORDADO"
EDITORIAL TALLERES LA PROVINCIA.
PRIMERA EDICION.
MEXICO, 1929.

LEGISLACION CONSULTADA.

- 1.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.
EDITORIAL PORRUA, S.A.
80a. EDICION.
MEXICO, 1986.
- 2.- CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.
EDITORIAL PORRUA, SA.
43a. EDICION.
MEXICO, 1987.
- 3.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.
EDITORIAL PORRUA, S.A.
36a. EDICION.
MEXICO, 1987.
- 4.- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION.
JURISPRUDENCIAS Y TESIS SOBRESALIENTES.
SUSTENTADAS POR LA PRIMERA SALA PENAL. 1955-1963.
EDITORIAL MAYO, DE S. R. L.
MEXICO, 1986.

LEGISLACION NO VIGENTE.
- 5.- SECRETARIA DE GOBERNACION -
CODIGO PENAL PARA EL D.F. -
EDITADO POR TALLERES GRAFICOS DE LA NACION,
PRIMERA EDICION.
MEXICO, 1929.
- 6.- CODIGO PENAL PARA EL D.F.
EDICIONES FERRARA,
PRIMERA EDICION.
PUEBLA, MEXICO, 1931.