

641  
24



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

ESTUDIO JURIDICO SUSTANCIAL DEL ARTICULO 364  
RELATIVO AL DELITO DE PRIVACION  
ILEGAL DE LA LIBERTAD

**T E S I S**

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A :  
**ARTURO OLIVO LOPEZ**



MEXICO, D. F.,

1992

**FALLA DE ORIGEN**



## **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 está 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.

ESTUDIO JURIDICO SUSTANCIAL DEL ARTICULO 364 DEL  
CODIGO PENAL, RELATIVO A LA PRIVACION ILEGAL DE  
LA LIBERTAD

I N D I C E

INTRODUCCION	PAGINA
<b>CAPITULO PRIMERO. GENERALIDADES</b>	
<b>I. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS</b>	<b>1</b>
a) Código Penal de 1835 .....	1
b) Código Penal de 1871 .....	2
c) Código Penal de 1929 .....	5
d) Código Penal de 1931 .....	11
<b>II. ANTECEDENTES HISTORICOS EN EL MUNDO</b>	
a) Roma .....	15
b) España .....	16
c) Grecia .....	19
<b>BIBLIOGRAFIA CAPITULO I</b>	<b>21</b>
<b>CAPITULO SEGUNDO</b>	<b>22</b>
<b>I. CONCEPTO</b>	<b>23</b>
a) Gramatical .....	24
b) Etimológico .....	26
c) Doctrinario .....	27
d) Jurídico .....	32

II. TEORIA DEL DELITO	43
a) Conducta	46
1) Ausencia de conducta	52
b) Tipicidad	54
1) Atipicidad	57
c) Antijuricidad	59
1) Causas de Justificación	62
d) Culpabilidad	63
1) Inculpabilidad	70
 BIBLIOGRAFIA	
CAPITULO II	86
CAPITULO III	
I. ESTUDIO DOGMATICO DEL ARTICULO 364 RELATIVO A LA PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD	91
II. DERECHO COMPARADO	95
III. JURISPRUDENCIA	121
 CONCLUSIONES	132
 BIBLIOGRAFIA GENERAL	136

## I N T R O D U C C I O N

ESTE TRABAJO VERSA SOBRE EL DELITO DE PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD - EN SU ESTUDIO DOGMATICO Y TIENE COMO OBJETIVO EL EXPONER EN FORMA DIDACTICA Y SENCILLA LOS ELEMENTOS QUE LO INTEGRAN: SE TRATA, DE UN ANALISIS QUE ENGLOBA ASPECTOS HISTORICOS, DOCTRINARIOS, CONCEPTUALES Y COMPARATIVOS DEL TEMA.

PARTE PRINCIPALMENTE, DE LAS CIRCUNSTANCIAS HISTORICAS QUE SE HAN DADO EN NUESTRO PAIS CON RELACION A LA MATERIA PENAL HASTA QUE SE ESTABLECE COMO UN TIPO ESPECIFICO, DESPUES SE MENCIONAN LOS CONCEPTOS FUNDAMENTALES EN RELACION AL DELITO EN GENERAL, PARA ENSEGUIDA REALIZAR EL DESGLOSE DE SUS ELEMENTOS Y FINALMENTE, COMPARAR ESTE DELITO CON EL SEÑALADO POR OTRAS LEGISLACIONES.

LA OBRA ESTA INTEGRADA POR TRES CAPITULOS:

EL PRIMERO TRATA SOBRE UNA BREVE RESEÑA HISTORICA, ENGLOBANDO LOS CODIGOS PENALES DE LOS AÑOS DE 1835, 1871, 1929 Y 1931, ASI COMO LOS ANTECEDENTES HISTORICOS EN EL MUNDO COMO SON EN: ROMA, GRECIA Y ESPAÑA.

EN EL SEGUNDO CAPITULO SE HABLA DEL CONCEPTO EN GENERAL DEL DELITO EN ESTUDIO DESGLOZANDOLO EN EL CONCEPTO GRAMATICAL, ETIMOLOGICO, DOCTRINARIO Y JURIDICO, SE MENCIONAN LOS ELEMENTOS DE LA TEORIA DEL DELITO TOMANDO COMO BASE LA TEORIA TETRATONICA, POR LO QUE SE CONCEPTUALIZAN LOS

ELEMENTOS: CONDUCTA, TIPICIDAD, ANTIJURIDICIDAD Y CULPABILIDAD, DETERMINANDOSE SUS CORRESPONDIENTES ASPECTOS NEGATIVOS PARA, EN SU MOMENTO ADECUAR EL ILICITO EN ESTUDIO A TALES ELEMENTOS.

FINALMENTE EN EL TERCER CAPITULO, SE DESARROLLA UN ESTUDIO COMPARATIVO DEL DELITO EN CUESTION EN LAS LEGISLACIONES PENALES DE LOS ESTADOS DE LA REPUBLICA MEXICANA COMO SON EN: SINALOA, TABASCO, TAMAULIPAS, CHIHUAHUA, SONORA. TAMBIEN EN LOS PAISES DE: CUBA, ECUADOR, BOLIVIA, COLOMBIA Y ARGENTINA Y POR ULTIMO SE HACE MENSION DE LA JURISPRUDENCIA APLICABLE.

## C A P I T U L O   P R I M E R O

### I. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS

- a) Código Penal de 1835
- b) Código Penal de 1871
- c) Código Penal de 1929
- d) Código Penal de 1931

### II. ANTECEDENTES HISTORICOS EN EL MUNDO

- a) Roma
- b) España
- c) Grecia

ESTUDIO JURIDICO SUSTANCIAL DEL ARTICULO 364,  
RELATIVO A LA PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD

CAPITULO PRIMERO

GENERALIDADES.-

I. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS.-

A) CODIGO PENAL DE 1835

El primer Código Penal mexicano es del Estado de Vera cruz de 1835. El año de 1849, por Decreto número 115, se estableció en el artículo lo. que "regirá en el Estado desde la publicación de la presente ley, el Código Penal que estuvo en observancia por Decreto de 28 de abril de 1835 con las adiciones y modificaciones - que se expresan en los artículos siguientes:

El 15 de septiembre del año de 1832 fue enviado al -- Cuarto Congreso Constitucional del Estado la Primera Parte del Proyecto y con fecha 15 de noviembre del -- mismo año de 32, se remitió la Segunda Parte; Proyecto que fue estudiado por una Comisión de diputados integrada por Bernardo Couto, Manuel Fernández Leal, José Julián Tornel y Antonio María Solorio.

Fue hasta el 28 de abril de 1835, por Decreto número

106, cuando se puso en vigor el Proyecto del Código Penal de 1832, diciéndose que "entretanto se establece el Código Criminal Penal más adaptable a las exigencias del Estado, rejirá y se observará como tal el proyecto presentado a la Legislatura el año de 1832" (artículo 1o.) y "el Gobierno mandará imprimir suficiente número de ejemplares del proyecto indicado, cuyo precio de venta será el muy preciso para cubrir los gastos de su impresión, y luego que esta se verifique dejarán de aplicarse las leyes que hasta aquí han rejido sobre calificación de delitos y designación de penas" (artículo 2o.)

Este Código está compuesto de tres partes: La parte Primera, llamada De las penas y de los delitos en general: la Parte Segunda denominada De los delitos contra la sociedad y la Parte Tercera, se refiere a los Delitos contra los particulares.(1)

#### B) CODIGO PENAL DE 1871

El 28 de septiembre de 1868, aparece la Comisión redactora del Código Penal Mexicano de 1871, quedó integrada por su Presidente el Ministro Martínez de Castro y como vocales José María Lefragua, Manuel Ortiz de Montellano y Manuel M. de Zamacona, quienes por espacio de dos años y medio, trabajaron llegando a formular el proyecto de dicho código, que presentado a las cámaras, fué aprobado y promulgado el 7 de Diciembre de 1871, para comenzar a regir el 1o. de abril de 1872 (artículo transitorio), en el Distrito Federal y en el Territorio de Baja California.

Martínez de Castro, en la exposición de motivos del código de 1871, expuso primeramente la necesidad de

la codificación para no continuar como se estilaba en esa época sin más Ley que el arbitrio, prudente a veces y a veces caprichoso, de los encargados de administrar la justicia, decía y por lo que hace el caos legislativo a que dió fin el código, consignó lo siguiente: "Solamente por una casualidad muy rara podrá suceder que la legislación de un pueblo convenga a -- otro, según dice Montesquieu; pero puede asegurarse -- que es absolutamente imposible que ese fenómeno se ve rifique con una legislación formada en una época remota, porque el solo transcurso del tiempo será entonces causa bastante para que por buenas que esas Leyes hayan sido, dejen de ser adecuadas a la situación del pueblo mismo para quien se dictaron" ( 2 ). Así pues -- la Comisión se preocupó primordialmente por traducir las necesidades del país mismo, por hacer una legislación para el pueblo mexicano.

El Código de 1871, también conocido como Código de -- Martínez de Castro, tuvo como modelo de inspiración -- el Código Español de 1870, del cual se hablará posteriormente, además de que el mismo se afilió, como su modelo, a las tendencias de la Escuela Clásica estuvo vigente hasta el año de 1929.

En cuanto a los delitos cometidos en contra de la libertad tenemos que el capítulo XVI, del referido Código Penal de 1871, nos habla de los "Atentados cometidos por particulares contra la libertad individual".

En el artículo 633 del Citado Ordenamiento, se consigna; "los dueños de panaderías, obrajes o fábricas y -- cualquier otro particular que sin orden de la 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 por las penas siguientes:

- I. Con arresto de uno a seis meses y multa de 25 a 200 mil pesos, cuando el arresto o la detención dure menos de 10 días.
- II. Con un año de prisión y multa de 50 a 500 pesos, -- cuando el arresto o la detención dure más de diez -- días y no pasen de 30.
- III. Cuando el arresto o la detención pasen de treinta -- días se impondrá una multa de 100 a 1,000 pesos, y un año de prisión, aumentado con un mes más, por cada día de exceso.

#### ARTICULO 634.-

"Cuando el reo ejecute la prisión o detención suponiéndose autoridad pública, o por medio de una orden falsa o supuesta de la autoridad, o fingiéndose agente de ella o usando el distintivo de tal o amenazando gravemente al ofendido; se impondrá una multa de 150 a 1,500 pesos y cinco años de prisión, que se aumentará en los términos y casos que expresa la fracción III del artículo anterior".

#### ARTICULO 635.-

"Cuando se de tormento a la persona arrestada o detenida, o se le maltrate gravemente de obra, se aumentarán dos años a las penas señaladas en los 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".

Antonio A. de Medina y Ornaechea, llegó a sostener que "Este delito de detención ilegal, no es raro en la República, y a veces es tolerado por la autoridad. Increíble parece esto, pero así sucede; pues en México no son otra cosa las panaderías, que unas verdaderas prisiones en donde se detiene a los operarios a causa de que son deudores a los dueños de dichos establecimientos y lo que es más, para tener éstos, este pretexto, de industria hacen que los panaderos se adeuden.

No se concibe como ha podido durar tanto tiempo ese abuso, si no se explica con que este es un mal inveterado que nació en tiempo de la dominación española, cuando la prisión por deudas era permitida, y - que a fuerza de verlo, nos hemos llegado a familiarizar con el". (3).

#### c) CODIGO PENAL DE 1929

Por encargo del entonces Presidente Porfirio Díaz, correspondió a Miguel S. Macedo presidir una comisión a efecto de llevar a cabo una revisión de la - Legislación Penal. Los trabajos de la misma se terminaron hasta el año de 1912, sin que fuera posible que el proyecto de reformas pudiera plasmar debido a que el País se encontraba en plena revolución.

Al ir restableciéndose el orden y, consecuentemente, recuperándose la Paz Pública, renacieron las inquietudes reformadoras, hasta que por fin en el año de 1925, fueron designadas nuevas comisiones revisoras, concluyéndose los trabajos de 1929. Tocó al presidente de la República Emilio Portes Gil, expedir el Código Penal de 1929, también conocido como Código Almaraz, por haber formado parte de la comisión Redactora José Almaraz, quien expresa que en la exposición de motivos presentó un proyecto fundado en la escuela positiva.

Fernando Castellanos Tena, al hacer un análisis de las disposiciones implantadas en el Código Penal de 1929, sostiene: "Se ha censurado este cuerpo de Leyes por pretender basarse decididamente en las orientaciones del positivismo; de hecho siguió en muchos aspectos la sistemática de la escuela clásica.

Pueden señalarse, sin embargo, varios aciertos entre los cuales destaca la supresión de la pena capital y la elasticidad para la aplicación de las sanciones, ya que se establecieron mínimos y máximos para cada delito. Defectos técnicos y escorzos de tipo práctico hicieron de difícil aplicación este código, de efímera vigencia, pues solo rigió del 15 de diciembre de 1929 al 16 de septiembre de 1931; al día siguiente de esta última fecha, entró en vigor el que rige en la actualidad para el Distrito Federal, en materia común y para toda la República en la Federal" (4).

Por lo que hace el delito que trata el presente trabajo, tenemos que el Código Penal de 1929 en el

Título Decimonoveno nos habla; "De los atentados cometidos contra la libertad individual"

De la Privación Ilegal de Libertad o de su ejercicio.

ARTICULO 1093.-

"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 aplicarán 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 quin ce a treinta días de utilidad, cuando el arresto o la detención dure más de diez días, pero no exce dan de treinta.
  
- III. Cuando el arresto o la detención excedan de trein ta días se impondrá una multa de treinta a cuarenta días de utilidad y un año de segregación, au mentado con un mes más por cada día de exceso"

ARTICULO 1094.-

"Cuando el reo ejecute la detención o privación de la libertad suponiéndose autoridad pública, o por medio de una orden falsa o supuesta el distintivo de tal, o amenazando gravemente al ofendido, se le impondrá una multa de treinta a cuarenta -- días de utilidad y cinco años de segregación, que se aumentará en los términos y casos que expresan la Fracción III del artículo anterior"

ARTICULO 1095.-

"Cuando se de tormento a alguna persona, o se le maltrate gravemente de obra, o se ejersa violen--cia física para obtener de ella una confesión o -- una denuncia, se aumentarán en dos años las san--ciones señaladas en los dos artículos que prece--den y se aplicará inhabilitación por cinco años"

El siguiente artículo se refiere a los casos comprendidos en los tres artículos anteriores, debién dose observar lo previsto del artículo 1109, el -- cual dice:

Que el sentenciado no tendrá derecho a la libertad preparatoria, cuando esta proceda, si no demuestra antes haber dejado en libertad a la persona que -- privó de su libertad ilegalmente, o al secuestrado.

ARTICULO 1097.-

Trata sobre el delito de la Privación Ilegal de la libertad cometido por una persona investida de autoridad pública, al señalar que; A todo funcionario o agente de la autoridad o de la fuerza pública que haga detener o aprehender ilegalmente a una o más personas o las conserve presas o detenidas debiendo ponerlas en libertad, se le aplicarán las sanciones siguientes:

- I. Arresto de seis meses en adelante y multa de quince a veinte días de utilidad, cuando la detención o privación de la libertad no excedan de diez --- días;
- II. Con segregación de uno o dos años y multa de veinte a cuarenta días de utilidad, cuando la privación de la libertad exceda de diez días, pero no de treinta;
- III. Con segregación de dos a cuatro años y multa de treinta a cincuenta días de utilidad cuando la -- privación de libertad exceda de treinta días.

ARTICULO 1098.-

Establece; "Al alcaide o encargado de algún establecimiento destinado a la ejecución de las sanciones primitivas de libertad que, sin los requisitos legales, reciba como presa o detenida a una persona, se le aplicará arresto de uno a seis meses y multa de diez a quince días de utilidad, si

no pasare de diez días de detención del ofendido.

Si pasare, por cada día de exceso se aumentará en quince días la sanción, sin que esta exceda de un año".

Las mismas sanciones se aplicarán, según el tiempo que duren la detención indebida; Al alcaide o encargado de un establecimiento de las mencionadas - anteriormente, que mantenga privada la libertad a alguna persona sin los requisitos legales, y sin dar parte del hecho a la autoridad correspondiente.

Por su parte el artículo 1100 del citado ordenamiento penal de 1929; Señala; A todo funcionario que teniendo conocimiento de una privación ilegal de libertad no la denunciare a la Autoridad competente, o no la haga cesar, si esto estuviere en sus atribuciones, se le aplicará un arresto de un mes en adelante y multa de veinte a treinta días de utilidad.

Así tambien el artículo 1101 pregoná; Los Funcionarios Públicos que cometan delitos de que se habla - en los cuatro artículos que preceden, además de las sanciones que en ellas se señalan, serán destituidos de su empleo o cargo de inhabilitación, para obtener otro, por un tiempo que no se baje de seis meses ni exceda de doce.

Como se puede ver, en los artículos antes indicados del Código Penal de 1929 se toma muy en cuenta el tiempo en que una persona esté privada de su libertad, para sancionar con más dureza al responsable -

de la comisión de dicho ilícito. Igualmente, en los citados preceptos, se habla de "Días de Utilidad", debiéndose de entender, como tales, los días de salario que el culpable deberá ingresar al Estado.

Así mismo, en los referidos artículos se habla del término de "SEGREGACION", que posiblemente da a entender el tiempo de "exclusión en que una persona - puede o debe estar privada de su libertad como pena impuesta al culpable o responsable de quien cometa este delito. De igual manera, en este título Décimonoveno del mencionado Código Penal, que trata sobre la Privación Ilegal de la libertad, quedan comprendidos los funcionarios que cometen este delito, con sus respectivos atenuantes.

d) CODIGO PENAL DE 1931.-

No habiéndose cumplido la mayoría de los propósitos plasmados en el Código Penal de 1929, fué necesario designar otra comisión que se encargara de llevar a cabo, una revisión total de dicho ordenamiento; siendo así como nació el Código Penal de 1931, mismo que fué promulgado el trece de agosto del citado año por el Presidente Pascual Ortiz Rubio.

Integraron la Comisión Redactora los señores Alfonso Teja Zabre (Quién fungió como presidente de la misma) Luis Garrido, Ernesto Garza, José Angel Ceniceros, - José López Lira y Carlos Angeles.

En la exposición de motivos, elaborada por Teja - Zabre, se lee; "Ninguna escuela, ni doctrina ni sistema Penal alguno puede servir para fundar íntegramente la construcción de un Código Penal.- Solo es posible seguir la tendencia ecléctica y pragmática, o sea práctica y realizable: La fórmula: "No hay delitos sino Delincuentes", y debe completarse así; "No hay delincuentes sino hombres" El delito es principalmente un hecho contingente; Sus causas son múltiples, es un resultado de fuerzas anti-sociales. La pena es un mal necesario; se justifica por distintos conceptos parciales; -- por la intimidación, la ejemplaridad la expiación en aras del bien colectivo, la necesidad de evitar la venganza privada, etc. Pero fundamentalmente -- por la necesidad de conservar el orden social. El ejercicio de la acción Penal es un servicio público de seguridad y de orden. La escuela positiva -- tiene valor científico como crítica y como método.

El Derecho Penal es la fase Jurídica y la Ley Penal el límite de la Política Criminal. La sanción penal es uno de los recursos de la lucha contra el delito. La manera de remediar el fracaso de la Escuela Clásica no lo proporciona la escuela positiva; con recursos Jurídicos y programáticos, debe buscarse la solución principalmente por:

- A) Ampliación del arbitrio Judicial hasta los límites constitucionales.
- B) Disminución del casuismo con los mismos límites.

- C) Individualización de las sanciones (transición) - de las penas a las medidas de seguridad.
  - D) Efectividad de la reparación del daño.
  - E) Simplificación del procedimiento, racionalización (organización científica) del trabajo en las oficinas Judiciales y los recursos de una Política - Criminal con esas orientaciones.
- I. Organización práctica del trabajo de los presos, reforma de prisiones y creación de establecimientos adecuados.
- II. Dejar a los niños al margen de la función penal - represiva, sujetos a una política tutelar y educativa.
- III. Completar la función de las sanciones con la readaptación de los infractores a la vida social (Casos de Libertad Preparatoria o Condicional, reeducación profesional, etc.)
- IV. Medidas Sociales y económicas de prevención. (4)

El ordenamiento de 1931 a sufrido múltiples reformas, entre ellas de 1951, cuyos autores principales fueron los juristas Francisco Arguelles y Jorge Reyes Taya--bas, quienes mejoraron numerosos preceptos.

En el artículo 364, se habla especialmente del delito de privación ilegal de la libertad y dicho precepto dice que "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 excede de ocho días, la pena será de un mes más por cada día.
  
- 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.

Más adelante he de referir específicamente a la fracción primera del artículo antes señalado, toda vez que el presente trabajo tiende a tratar aquellos casos en los cuales se da el delito de Privación Ilegal de la Libertad.

Y por lo que hace a la Fracción II del mismo precepto, este de alguna manera acoge la fracción -- primera, ya que al privarsele a una persona de su libertad en forma ilegal, se le esta violando claramente un derecho y una garantía Constitucional.

## II. ANTECEDENTES HISTORICOS EN EL MUNDO.

### a) ROMA

Los relatos romanos nos hablan de Rómulo fundador legendario y primer Rey de Roma, y de otros seis reyes que lo sucedieron.

Juan Brom afirma que en "La antigua Roma y durante el siglo VI A. de C. aparecieron los plebeyos, que eran personas desarraigadas de sus lugares de origen (muchos de ellos ciudades conquistadas por Roma), o también esclavos liberados); en general, se trataba de individuos que no pertenecían a las gentes patricias; eran libres en lo personal, pero carecían de derechos políticos, religiosos y sociales. Gran parte de la Historia de Roma se caracteriza por la lucha entre patricios y plebeyos. En el Estado Romano de la época de la República se distinguen dos grandes grupos sociales; los esclavos y los hombres libres. Entre éstos últimos había una división fundamental, que se revelaba en luchas constantes y muy duras entre plebeyos y patricios. ( 5).

Así pues, tenemos que la organización social, fué de poseedores y desposeídos y destaca en ella la esclavitud en la que unos hombres son propiedad de otros.

Sebastián Soler nos dice que "El origen del Derecho Penal Romano se singularizó por la autoridad incontrastable del pater, con su derecho de castigar hasta con la muerte a los que estaban sujetos a su potestad. Durante la República el condenado

a muerte por el magistrado podía ejercer la provocatio ad populem, de manera que la sentencia era sometida al juicio del pueblo, ante el cual el magistrado que había entendido por el procedimiento de la cognitio, que era inquisitivo, debía presentar los elementos en que su juicio se basaba.

El procedimiento fué insuficiente (pues no era aplicable a las mujeres y a los no ciudadanos), cobrando importancia posteriormente el procedimiento por accusatio, en el cual no obstante la naturaleza pública del proceso, la acción era de carácter popular. ( 6 )

Por lo que se refiere al delito sujeto a examen, tenemos que, fueron "Las leyes Julia de Vis Pública - et privata, las que sancionaron estos hechos de detención arbitraria (carácter privatus), llegándose a castigar a final del Imperio Romano con la muerte, por calificarse estos delitos de lesa majestad. ( 7 )

#### b) ESPAÑA

Es Federico Puig Peña, quien afirma que "En el derecho Histórico Español el fuero Juzgo y las partidas consideraban las detenciones arbitrarias como hechos de injuria, si bien en aquellas se ven reminiscencias del crimen majestatis.

En el siglo XVI es cuando aparece modelado como ataque a la libertad. En código de 1822 se habla de la custodia privada castigándose en otros lugares como

reos de fuerza a los que realizarán hechos de privada. A partir del código de 1848 se configuran estos delitos de manera parecida a la actual.

El delito de detención ilegal, consiste en la privación transitoria de libertad de un ciudadano, fuera de los casos y condiciones determinadas por la Ley. Este es el más típico ataque a la libertad de la personas, que, muy frecuentemente en -- otras épocas, va disminuyendo su comisión, aunque no se puede decir que haya desaparecido por completo. Ya Pacheco decía que si en nuestras modernas casas no hay calabozos como en las antiguas -- torres, todavía es posible alguna privación ilícita de la libertad y hasta algún emparedamiento horroroso, todo ello principalmente con ánimo de obtener un rescate. Lo cierto es que en todos los Códigos, con uno u otro título se suelen penar estos hechos". ( 8 )

El delito de Privación Ilegal de la libertad se encuentra previsto en el artículo 480 del Código Penal Español de 1963, el cual establece que "El particular que encerrare o detuviere a otro, privándolo de su libertad, será castigado con la pena de prisión mayor. En la misma pena incurrirá el que proporcionare lugar para la ejecución del delito.

Si el culpable diere libertad al encerrado o detenido, dentro de los 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".

La penalidad se atenúa si el culpable deja en libertad al encerrado o detenido, dentro de los -- tres días de su detención, por el contrario y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 481 del citado ordenamiento Penal, la penalidad se agrava si el encierro o detención dura más de -- veinte días. El delito previsto en el artículo anterior, será castigado (quien lo cometa) con la misma pena y multa de 5,000 a 10,000.00 pesetas, sin perjuicio de las demás responsabilidades en que incurriere el culpable;

1. Si el encierro o detención hubieren durado más de veinte días;
2. Si se hubiere ejecutado con simulación de autoridad pública;
3. Si se hubiere causado lesiones graves a la persona encerrada o detenida, o se le hubiere amenazado de muerte y
4. Si se hubiere exigido rescate para ponerla en libertad.

El autor mencionado nos dice que "Son tres los -- elementos esenciales de este delito"

- I. Un acto de detención o encerramiento privativo de libertad;
- II. Que el acto de detención se lleve a cabo por un particular y

### III. La intención delictuosa en el agente.

El delito de privación ilegal de la libertad cometida por un funcionario público, se encuentra previsto el artículo 184 del referido Código Penal, el cual con--signa; "El funcionario público que practicare ilegalmente cualquier detención, incurrirá en la pena de --suspensión, si la detención no hubiere excedido de --tres días; en las de suspensión y multa de 5,000 a --10,000.00 pesetas, si pasado de este tiempo, no hubie--re llegado a quince en la de inhabilitación absoluta -si, no habiendo bajado de quince días no hubiere lle--gado a un mes; en la prisión menor, si hubiere pasado de un mes y no hubiere excedido de un año, y en la --prisión mayor si hubiere pasado de un año".

Claro esta que para poder aplicar esta disposición, -es condición precisa que el funcionario público obre como tal, pues si obra como un simple particular, co--metería el delito que se esta examinando.

#### c) GRECIA

El profesor Raúl Carranca y Trujillo manifiesta:

Por lo que hace a los antecedentes históricos en el -mundo se puede decir que no es un derecho, sino varios por razón de sus varias ciudades, nos ofrece Grecia a Licurgo en Esparta (siglo XI a J.C.), Solón (siglo --VIII) y Dracon (siglo VII) y en Catania, sancionaron -la venganza privada. No obstante ser considerado el -delito como imposición fatal del destino, el delincuen--te debía sufrir pena; Edipo y Orestes eran sacrificaa--dos; Licurgo hizo castigar el celibato y la piedad pa--ra el esclavo, mientras declaraba impune el robo (eje-

cutado diestramente por los adolescentes; Dracón dis--tinguido ya entre delitos públicos y privados; señalando un progreso que a Roma habita de recoger, los filósofos, principalmente Platón y Aristóteles, penetraron hasta el fin científico de la pena, anticipándose a -- la moderna penología; así Platón sentó que si el delito es una enfermedad, la pena es "Una medicina del alma", y Aristóteles que "El dolor inflingido por la pena debe ser tal que sea contrario en su grado máximo - a la voluptuosidad deseada", con lo que se anticipó al correccionalismo. ( 9 ).

## BIBLIOGRAFIA CAPITULO I

1. Apuntamientos de la parte general de Derecho Penal, Celestino Porte Petit, Ed. Porrúa, S.A. Décima edición, 1985.
2. Derecho Penal Mexicano, Francisco González de la Vega, Editorial Porrúa, S.A. Quinta edición, 1989.
3. Código Penal Mexicano de 1871, Comentario del Lic. Antonio A. de - Medina y Ornachea.
4. Carranca y Trujillo Raúl, Derecho Penal Mexicano, Editorial Porrúa, S.A. Décima edición, México, 1977.
5. Brom, Juan. Esbozo de Historia Universal, Editorial Grijalbo S.A. México, 1975.
6. Brom, Juan, Esbozo de Historia Universal, Editorial Grijalbo S.A. México, 1975.
7. Pvig. Peña Federico, Derecho Penal, Ediciones Nauta, S.A. Quinta edición, Tomo IV, parte especial, 1980.
8. Puig Peña Federico, Derecho Penal, Ediciones Nauta, S.A. Quinta edición, Tomo IV, parte especial, Volumen II, Barcelona España.
9. Carranca y Trujillo Raúl, Derecho Penal Mexicano, parte general, Editorial Porrúa, S.A., Décima séptima edición, 1991.

## C A P I T U L O   S E G U N D O

### I. CONCEPTO

- a) Gramatical
- b) Etimológico
- c) Doctrinario
- d) Jurídico

### II. TEORIA DEL DELITO

- a) Conducta
  - 1) Ausencia de conducta
- b) Tipicidad
  - 1) Atipicidad
- c) Antijuricidad
  - 1) Causas de Justificación
- d) Culpabilidad
  - 1) Inculpabilidad

## CAPITULO SEGUNDO

### CONCEPTO DEL DELITO DE PRIVACION ILEGAL DE LIBERTAD.

El concepto del delito sujeto a estudio lo encontramos previsto en el artículo 364 fracción I, del código Penal vigente, en el que a la letra dice "Se aplicará la pena de un mes a tres años de prisión y multa hasta de mil pesos:

- I. Al particular que fuere 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 exceda de ocho días, la pena será de un mes más por cada día"

Por privación ilegal de la libertad debe entenderse, el acto u omisión por el cual una persona es privada de su libertad individual, en forma arbitraria (ilegal), o fuera de los casos previstos por la ley.

Empezaremos a referirnos a los términos que integran la denominación de este delito, describiendo y analizando el significado de los mismos, a efecto de poder tener un mejor entendimiento de dicho flicito penal, no obstante que éste, debido a la frecuencia con que hoy en día se comete, ha llegado por si solo a darse a conocer en forma genérica.

a) CONCEPTO GRAMATICAL

PRIVACION

"Proviene del latín, privatio, onis, que significa carencia o falta de una cosa en sujeto capaz de tenerla. Así como ausencia del bien -- que se apetece y desea"

AUSENCIA

"Supresión de un bien, de una facultad, etc. Privación de los derechos civiles. Deseo que no ha sido satisfecho soportar uno en contra - de su voluntad una privación" ( 1 )

A pesar de que este término de privación tiene pocos equivalentes en cuanto a su significado, se puede sostener que, del mismo se han derivado sinónimos que hace el vocablo comprensible, llegándose a aceptar como su significado más cercano el de que, privación consiste en la acción de despojar a uno de lo que le es propio.

ILEGAL

"Significa lo que es contra la Ley e Ilegalidad significa violación de una Ley. Por lo tanto será Ilegal todo acto que este en contra de la Ley" ( 2 ).

En términos generales importa todo aquello que - es contradictorio o contrario con la Ley. Según una definición prevista en el artículo 3o. del - Código Civil Español, "Los actos ilegales, o sea los ejecutados contra lo dispuesto en la Ley son nulos, salvo en los casos en que la misma Ley ordene su validez" ( 3 ).

#### DIFERENCIAS ENTRE ILEGAL E ILEGITIMO.-

El primero se refiere exclusivamente a los actos o cosas, con el segundo término suele calificarse a las personas. Lo ilegal se da cuando se -- contravienen las leyes; un ejemplo de lo anterior sería una sentencia ilegal, que fuere dictada por un juez competente cuando no se hallare el asunto en el estado procesal requerido para su determinación o fallo u omitiendo los fundamentos de derecho en que esta clase de resoluciones deben apoyarse pero en cambio si podría darsele el calificativo de ilegítima, a la que suponiendo un absurdo, prefiriese una autoridad sin jurisdicción contenciosa. Dicho de otra manera, cuando se esta ante un acto ilegal se entiende que el mismo es contrario a la Ley vigente, e ilegítima, cuando se trata de algo que no encuadra la Ley, Ilegalidad de conformidad con todo lo antes expuesto, significa ausencia de legalidad en un determinado orden jurífico.

Se afirma, que un acto es legal, cuando el mismo - es conforme a la Ley, y por lo mismo acorde con el derecho.

## b) CONCEPTO ETIMOLOGICO

### LIBERTAD

Proviene del latín *libertas*, que significa facultad que tiene el hombre de obrar de una manera o de otra y de no obrar, por lo que es responsable de sus actos.

Estado o condición del que no es esclavo. Facultad que se disfruta en las naciones bien gobernadas de hacer y decir cuánto no se oponga a las leyes, ni a la buena costumbre" ( 4 )

### JUSTINIANO

Define a la libertad como la "Facultad natural de hacer cada uno lo que quiere, salvo que se lo impida la fuerza o el derecho. Admite en esta definición, que la libertad es don de Dios al Hombre, no creación de la ley, a la que sólo toca reconocerla, y que los únicos obstáculos que se oponen a ella son el derecho o fuerza moral y la fuerza física a la que, cuando no va acompañada del derecho, podemos resistir, si bien para ello se precisa a veces el auxilio de la Ley. El concepto de libertad daba lugar en el Derecho Romano, a la más importante división del Derecho acerca de las personas: la de los hombres en libres y esclavos, según que la Ley les permitiese o no el ejercicio -- de la libertad que tenían por naturaleza. Deduce de esto que lo opuesto al estado de libertad era la esclavitud" ( 5 )

c) CONCEPTO DOCTRINARIO

Al término libertad lo encontramos dentro de la - expresión "Derechos Humanos" que se refiere a los derechos del individuo en el contexto de sus relaciones con los demás hombres en el seno de la sociedad.

Basados en las creencias de que los hombres tienen la capacidad de ayudarse mutuamente y en el conocimiento de que los hombres no se les negará la oportunidad de intentarlo, la libertad y el autogobierno, son el fundamento de un sistema permanente de justicia económica y social.

En el término "Derechos Humanos", se incluyen aquellos derechos fundamentales, que están perfectamente claros en los hechos de la existencia y en la - dignidad de cada uno de los seres humanos asegurandoles la libertad de disponer de su propia vida, - tal como puedan concebir el sentido de su propia - vida tal como puedan concebir el sentido y el objeto de esa vida.

Estos derechos garantizan a cada hombre la libertadad de disponer de su vida de modo que le parezca más satisfactorio (siempre que respete los derechos de los demás), de su vida interior o religiosa, la elección de la naturaleza de sus relaciones con los demás hombres, la busca de su felicidad y, naturalmente su pretensión fundamental de dar o de mantener un sentido en su vida" ( 6 )

El Comité Consultivo sobre "Derechos Humanos" de la UNESCO, ha establecido que, la libertad significa; "La organización positiva de las condiciones económicas y sociales en la que los hombres pueden participar sin ninguna limitación, como miembros activos de la comunidad, contribuyendo a su bienestar en el nivel más alto que permita el desarrollo material de la sociedad. Esta libertad sólo puede tener sentido en condiciones democráticas, porque en la democracia es donde la libertad crece en un contexto de igualdad, -- que la convierte en la oportunidad de todos los hombres, no solamente de unos cuantos" ( 7 ).

Hans Kelsen al analizar el término de libertad - en un sistema de gobierno, como la democracia, - afirma; "La democracia es una forma justa de gobierno sólo porque es la forma de gobierno que - permite la preservación de la libertad individual.

Esto significa que es una forma justa de gobierno, siempre que la libertad individual esté considerada como su finalidad última. Si en lugar de - la libertad individual se coloca la seguridad social, y si se llega a probar que la seguridad social no se puede establecer bajo una forma democrática de gobierno, entonces no se entenderá -- que la democracia es justa, sino otra forma de - gobierno porque un fin distinto exige medios distintos. Por eso, la democracia sólo se puede -- justificar como una forma justa de gobierno en - sentido relativo, no absoluto" ( 8 ).

Cualquiera que sea el sistema de gobierno (Democracia, Monarquía, Oligarquía, etc.) consideramos que la libertad individual debe ser respetada en todo momento, ya que respetarla es esencial y fundamental para todo sistema de gobierno.

El estado tiene la obligación de respetar los derechos de los ciudadanos, entre los que se cuentan; el derecho a la vida, a la libertad y la seguridad de la persona, los cuales incluyen, libertad de circulación, a ser juzgada con arreglo a la Ley a no ser detenido arbitrariamente y al respecto de su vida privada, entre otros.

La vida, la libertad y la seguridad de la persona constituyen los preceptos fundamentales de cualquier sistema de derechos humanos. Todas las declaraciones universales de derechos humanos las han incorporado; todos los Estados Americanos reconocen su naturaleza esencial y garantizan su protección. Manuel Kant, acerca de la libertad, afirmó que era "El único derecho original innato que pertenece a cada hombre en razón de su humanidad" (9).

Por su parte, la seguridad se refiere directamente a los principios de la vida y de la libertad.

La libertad llevada hasta el extremo puede destruir la seguridad, por eso, así como la seguridad es necesaria para lograr que un pueblo sea realmente libre, la libertad no puede considerarse como licencia de algunos para acabar con la seguridad de los demás.

Por eso, el respeto a la vida, a la libertad y a la seguridad, sin la exclusión ni la derogación de cualquiera de esos elementos, es fundamental para la existencia humana.

Libertad de circulación, ha sido reconocido ampliamente. En la tradición de la Ley común y de la democracia, según se práctica en Estados Unidos, se ha considerado que era uno de los más importantes y parte integral de la libertad.

Los tribunales han declarado; "El derecho a la libertad personal es fundamental y uno de los derechos más valiosos y sagrados, consiste en poder trasladarse sin restricciones, excepto después de un proceso legal"

El Juez William O. Douglas, de la Suprema Corte de Estados Unidos, ha establecido "El derecho a viajar es una parte de la libertad de la que el ciudadano no puede verse privado sino mediante un proceso legal. En la Ley Anglosajona, ese derecho apareció al mismo tiempo que la Carta Magna. La libertad de circulación a través de las fronteras, en ambas direcciones, pero también en el interior de un país, es parte de nuestra herencia. Viajar por el extranjero o hacerlo por el país, puede ser vitalmente necesario.

Se considera tan atractivo en la intimidad del individuo como la elección de lo que come, lo que viste o lee. La libertad de circulación es fundamental en nuestro cuadro de valores"(10).

El Dr. José Rafael Mendoza, señala que "En opinión de Francisco Carrara; después del derecho a la conservación de la vida sucede en el orden de relativa importancia el de la libertad individual. Lo mismo sostiene Mariano Ruiz Fuentes; la libertad es el bien jurídico de mayor categoría de --- cuantos merecen la protección de la norma de derecho. Violarla en el individuo o quebrantarla en la sociedad constituyen la más grave de las trasgresiones, el mayor de los peligros, el más trascendental de los daños, un serio motivo para la -- alarma pública. (11).

Según el artículo 4o. de la Declaración Francesa de los derechos del hombre y del Ciudadano de -- 1789, la libertad consiste "En poder hacer todo aquello que no perjudique a otro así el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre no tiene otros límites que los que aseguran a los -- demás miembros de la sociedad, el disfrute de es tos mismos derechos. Estos límites no pueden -- ser determinados más que por la Ley. "Las Constituciones de los países Europeos y Americanos -- han consignado, en sus disposiciones análogos -- elementos estructurales de la Libertad genérica.

Así lo establece, por ejemplo, el artículo 32 de la Constitución Venezolana, que dice "Todos tienen el derecho de hacer lo que no perjudique a -- otro, y nadie estará obligado a hacer lo que no estuviere legalmente ordenado, ni impedido de -- ejecutarlo que la Ley no prohíbe. La Declara--- ción de los Derechos y Deberes del hombre (hecha

en la Novena Conferencia Internacional Americana, reunida en Bogotá en 1948), consagró los mismos - principios necesitados de protección internacional, conociendo los siguientes derechos naturales del hombre y del ciudadano entre los que se cuentan los siguientes: Derecho a la vida, a la libertad, a la seguridad e integridad de la persona; - de reconocimiento de la persona jurídica y de los derechos civiles; de justicia, de protección contra la detención arbitraria y de proceso regular; todos con este alcance "Los derechos de cada hombre están limitados por los derechos de los demás por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bienestar general y del desenvolvimiento democrático" ( 12 ).

d) CONCEPTO JURIDICO:

Existen varias clases de libertad:

Libertad Natural.- Es el poder del que se halla investido naturalmente el hombre para emplear sus facultades en la ejecución de aquello que le parece más útil o agradable.

Libertad Civil.- Es la que concreta los derechos del hombre y consiste en la facultad de hacer todo lo que no es contrario a las leyes. Le corresponde la noción de libertad genérica, esto es, el conjunto de los derechos que todo individuo puede ejercer sin trastornar el orden social y sin ofender el derecho de los demás.

Libertad Pública.- Son aquellos derechos del -- pueblo que garantizan las Instituciones.

Libertad Política.- Es aquello que contiene los derechos del ciudadano, y consisten en la facultad que tiene todo ciudadano de intervenir en el gobierno de la nación. Esta libertad consiste - en el ejercicio de todos los derechos políticos que tiene por objeto la participación del individuo en el gobierno, esto es, en el ejercicio de la soberanía y de las libertades de actuaciones políticas garantizadas en el grupo, como son la libertad de reunión, de asociación de libre expresión del pensamiento, etc.

El primordial derecho político es el de la elección.

En las legislaciones que aún incluyen estos atentados entre los delitos contra la libertad, la - acción, consiste en impedir o paralizar, total o parcialmente el ejercicio de un derecho político.

Libertad Individual.- También es, "El derecho de hacer todo aquello que no perjudique los derechos de otro, ejercidos de hecho en forma definida y - garantizada por la Ley" (13).

Siempre será un atentado contra la libertad individual, todo acto del individuo o de la autoridad que tienda a obligarnos a hacer lo que la Ley no manda.

El artículo 60. de la segunda Declaración de los - Derechos del hombre y del ciudadano, en 1793, esta

blece "La Libertad es el poder que tiene todo -- hombre para hacer todo aquello que no daña los - derechos de otro"; ella tiene por principio a la naturaleza; por regla a la justicia, por salva-- guarda a la Ley, y su límite moral está en esta máxima "No hagas a otro lo que tú no quieres que te haga a tí"(14).

Así pues la libertad consiste en poder hacer todo lo que no daña a otro; y así el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre no tiene otros límites que los que puedan asegurar a los otros miembros de la sociedad, el goce de estos mismos derechos. Estos límites no pueden ser determinados por la Ley.

Esta no tiene derecho de prohibir sino las actuaciones nocivas a la sociedad. Lo que no está prohibido por la Ley no puede ser impedido, y ninguno puede ser obligado a hacer, lo que ella no manda u ordena.

"Hallase en la historia de los atentados a la libertad individual, una forma muy antigua y frecuente de cometerlos; la cárcel privada, que podía realizarse bien por el arresto momentáneo de una persona sin secuestrarla, por la simple detención en su propia casa, o por el secuestro en un lugar solitario; de modo que no pudiera retirarse libremente o disponer de sí misma. En el Derecho Humano - estimábase como un atentado a los derechos del soberano, porque solo al príncipe correspondía la -- custodia de las personas, y esta calificación paso al Derecho Español.

Las penas fueron severas; confiscación, destierro, perpetuo y aún pena capital, si sobrevenía la muerte del detenido. Pero de este delito se exceptuaba; el hecho del acreedor que pretendía a su deudor; el acto del que expulsaba a otro de la tierra; el encierro que pusiera un padre a sus hijos o el marido a su mujer. También se encuentra el delito de arresto ilegal en las antiguas leyes cuando particulares o funcionarios verificarán ese arresto sin ORDEN de autoridad competente y fuera de los casos en que la Ley permitía la prisión. Así se estableció en las leyes de las partidas, que castigaban al que pretendiera a otro sin derecho, o lo retuviere preso por más de veinte horas y a ese autor de arbitraria prisión estimaban reo de plagio"(15)

Cuando las Constituciones consagraron el derecho de libertad individual, no pudo procederse a la detención de ningún ciudadano o habitante del país sin llenarse los requisitos de la misma y las leyes respectivas establecieron:

La Libertad Individual ha sido definida por -- Manzini, como "El Estado conforme a los intereses reconocidos en todo ser humano, de mantener la propia individualidad independiente de toda otra ilegítima protesta material o presión moral" (16). Por tanto, la libertad individual es un concepto que comprende la libertad personal, esto es libertad de movimiento, libertad física y la libertad psíquica.

Mucho se ha hablado de las llamadas cárceles privadas y por ello mismo, en estas líneas nos hemos de referir a ellas, tratando de dar un significado e idea más próximos de las mismas.

Carrera afirma que "Bajo el Título de cárcel privada figuran los delitos contra la Justicia Pública y se le puede llamar cárcel privada propia si su fin es hacerse justicia e infligir castigo. Si cambia el fin, cambia el delito, y podría llamarse cárcel privada impropia (o, más acertadamente, detención arbitraria), que resulta del encierro o sujeción de una persona a que se opone a ella, ejecutada con fines de odio o de lucrar con su cuerpo. Desaparece el delito si hay causa justificada, como sería el encierro de un joven por su padre o tutor con fines correccionales, o el encierro de la mujer por el marido para impedir desarreglos, o el de un maniático para garantizar la seguridad propia o ajena, o el de un ladrón sorprendido en infragante para entregarlo a la fuerza pública. La cárcel privada sigue diciendo Carrera es de ordinario una forma especial que toma el plagio; pero puede subsistir como delito autónomo, cual sucedería, por ejemplo si una persona se encuentra sola en su casa de campo y es encerrada desde fuera por otra con propósitos de venganza y mantenida en esa forma durante varios días o varias horas o si quién va de visita a una casa es encerrada en ella o encadenada, ya que en ninguno de esos casos haya habido sustracción de la persona. La cárcel privada constituye una figura del delito a que, según Carrera hubo necesidad de acudir cuando en el Derecho Penal no se ha

bfa formado una clase especial con los delitos -  
contra la libertad individual y consistía simple-  
mente una lesión del derecho del individuo aprisionado" (17).

#### Principio de Legalidad y de Libertad.

El principio de legalidad consiste en el garantía procesal con que cuenta el gobernado en contra de la autoridad que tiene a su alcance, el ejercicio de la acción penal, para que esta no se ejercite en forma arbitraria o caprichosa.

Sergio García Ramírez, señala que "En cuanto a la necesidad de ejercitar la acción penal, una vez colmadas las condiciones para ello, se contraponen los principios de legalidad y de oportunidad. Conforme primero, el órgano persecutorio debe ejercitar indefectiblemente la acción en -- cuando reúne los elementos legalmente marcados - para proceder a dicho ejercicio.

Al respecto, escribe Manzini, que; La pretensión punitiva del Estado, derivada de un delito, debe hacerse valer por el organo público al efecto, - siempre que concurren en CONCRETO las consideraciones de Ley, en cumplimiento de un deber funcional, absoluto e inderogable, que excluye toda consideración de oportunidad. Ahora bien, advierte Chiovenda que el principio de legalidad - no impide la libertad de juicio del Ministerio - Público sobre el fundamento de la acción. Gracias a este principio de legalidad, se tiene la ventaja de desterrar la arbitrariedad, al mini--

zar el arbitrio, y de que elimina confabulaciones entre el inculpado y la autoridad persecutoria"

Sigue diciendo García Ramírez "Si bien es cierto - que el principio de legalidad jurídico penal y procesal, parece responder mejor a algunos requerimientos jurídicos y evita desde luego, la peligrosa discrecionalidad administrativa, lo cierto es - que la doctrina y la legislación no han llegado al únanime acuerdo sobre el particular, y aún la admisión de la legalidad no se suele hacer sino ciertos correctivos en favor de la oportunidad, como - se advirtió en el IX Congreso Internacional de Derecho Penal" (18).

El mismo autor señala "La jurisdicción penal solo - puede ser detentada y ejercitada por los juzgadores instituidos por la Ley, única instancia que -- puede variar las atribuciones que le están conferidas, contrariamente a lo que ocurre con los vaivenes propios del arbitraje.

Por su parte, Domenico Tolomei Alberto, afirma -- "El Estado tiene derecho de castigar solamente en los casos y en la forma expresamente determinados por el Derecho Subjetivo de los ciudadanos; derecho subjetivo de libertad que está tutelado implícitamente por la misma norma de Derecho Penal y - explícitamente por otras normas jurídicas (Derecho Constitucional), y que consiste en el derecho de no ser castigado fuera de los casos expresamente previstos por normas emanadas de los órganos competentes" (19).

Tutelan el principio de legalidad, las disposiciones contenidas en el artículo 1o. del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y 4o. del Código Federal de Procedimientos Penales, los que a continuación se transcriben:

ARTICULO 1o.

Corresponde exclusivamente a los tribunales penales del Distrito Federal;

- I. Declarar, en la forma y términos que establece, cuando un hecho ejecutado en las entidades mencionadas (solo debe mencionarse "En la Entidad mencionada") es o no delito;
- II. Declarar la responsabilidad o la irresponsabilidad de las personas acusadas ante ellos y
- III. Aplicar las sanciones que señalen las leyes.

Sólo estas declaraciones se tendrán como verdad legal.

El artículo antes citado, es determinativo de la función jurisdiccional, si advertimos que el concepto jurisdicción, tiene en derecho procesal, una acepción específica, en cuanto se refiere a la actividad de determinar los juicios, y para ese fin, los órganos jurisdiccionales encargados de administrar la justicia penal, los facultados encargados el Estado en los términos previstos por el artículo -

que se comenta y que en su parte última enfatiza:

"Sólo estas declaraciones se tendrán como verdad legal. (20).

El artículo 4o. del Código Federal de Procedimientos Penales, establece que "Los períodos de Instrucción y juicio constituyen el procedimiento judicial, dentro del cual corresponde exclusivamente a los tribunales federales, resolver si un hecho es o no delito Federal, determinar la responsabilidad o irresponsabilidad de las personas acusadas ante ellos e imponer las sanciones que procedan con arreglo a la Ley.

Dentro de éste procedimiento, la policía Judicial y el Ministerio Público, en su caso, ejercerán también las funciones que les encomienda la Fracción III del artículo 2o. (practicar la averiguación previa) y el Ministerio Público, cuidará de que los Tribunales Federales apliquen estrictamente las Leyes relativas y de que las soluciones de aquellos se cumplan debidamente". (21)

En el artículo 14 Constitucional se consagran estos extremos del principio de legalidad.

Principio de libertad.- Encontramos un antecedente de este principio de libertad, en la concepción Jus-Naturalista del Derecho, que consiguió su consagración Jurídica fundamental en la "Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano" en --

1789, durante la Revolución Francesa, la que considera que el hombre por su propia Naturaleza es titular de una serie de derechos inalienables, entre los que sobresalen el de la "Libertad". La doctrina cristiana al considerar que el hombre -- fué creado a imagen y semejanza de Dios, elevó la dignidad humana a un plano hasta entonces desconocido.

Por su parte la escuela de Derecho Natural y de Gentes cuyos principales exponentes; Suárez, Victoria y Crocio, explican que el hombre, antes de la aparición de la Sociedad, vivían en estado de naturaleza, en completa libertad sin ataduras de ninguna especie. Por tanto la sociedad es un fenómeno secundario, resultado de una sociación voluntaria que se realiza por medio del Pacto Social.

Pasando al Plano de Libertad natural al de un régimen jurídico, nos encontramos con el Principio de Libertad Jurídica, que consiste en que nadie puede ser molestado ni perseguido por la manifestación de sus ideas, opiniones o pensamientos, ni por acto alguno que no infrinja la Ley. Asimismo todas las acciones que no dañan la moral un tercero u orden público, están fuera de la acción de la Ley.

Conforme al principio de la libertad jurídica, el gobernado goza de potestades libres para determinar sus fines y los medios más adecuados para satisfacerlos, con las limitaciones impuestas por el ordenamiento jurídico. Dichas limitaciones se dictaminan en razón de que la actividad privada -

no debe dañar el orden público, la moral ni las -  
buenas costumbres.

Se trata, por consiguiente, de limitaciones que -  
le indican al particular no lo que debe hacer si-  
no más bien lo que no debe hacer, por ser contra-  
rio a los derechos de terceros o al orden social.  
En otras palabras, todo el ordenamiento legal au-  
toriza el administrado para realizar las conductas  
que no están expresamente prohibidas. El princi-  
pio de libertad jurídica se expresa básicamente a  
través del principio de la autonomía privada, se-  
gún el cual el particular puede regular jurídicamente  
con su voluntad propia y en la medida de su  
contenido, su esfera de acción.

Lo esencial del principio de la libertad jurídica  
estriba, sin embargo en que el Estado no puede in  
ferir en la esfera de acción privada de los subor-  
dinados, sino es mediante autorización expresa de  
una norma escrita del Ordenamiento Jurídico y que  
los particulares pueden realizar todas aquellas -  
conductas que no están expresamente prohibidas.

Ante el silencio del Ordenamiento, debe entenderse  
que el gobernado está autorizado para determi-  
nar sus propios fines y los consiguientes medios  
para su realización.

El estado en consecuencia, se rige por el princi-  
pio inverso del gobernado, llamado de legalidad,  
según el cual el Estado y sus Instituciones sólo  
pueden hacer aquello que este expresamente auto-  
rizado por el ordenamiento jurídico.

## II. TEORIA DEL DELITO

### ELEMENTOS DEL DELITO DE PRIVACION ILEGAL DE LIBERTAD.

Antes de proceder a analizar cada uno de los elementos del delito en cuestión, hemos de referirnos, por muy breve que sea, a hacer un estudio del delito en sí, es decir, tratar de entender el concepto del término "DELITO"

Así tenemos que Fernando Castellanos Tena, en sus lineamientos Elementales de Derecho Penal, señala que Francisco Carrara principal exponente de la Escuela Clásica, define al delito como "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". El citado autor, al referirse a Rafael Garófalo, el sabio jurista del positivismo, afirma que éste define el delito natural como "la violación de los sentimientos altruistas de probidad y de piedad, en la medida media indispensable para la adaptación del individuo a la colectividad. (22 ).

Por su parte Eugenio Cuello Calón da una noción sustancial del delito, al sostener que "delito es una acción humana antijurídica, típica, culpable y sancionada con una pena. (23 ).

Luis Jiménez de Asúa, afirma que delito "es la acción u omisión culpable, típicamente antijurídica, penada por la Ley e imputable a un sujeto responsable, y sometida en ciertos casos a una condición externa de punibilidad" ( 24 ).

Procediendo al estudio de los elementos del delito, tenemos que Castellanos Tena, no admite como elementos -- esenciales del mismo, a la imputabilidad, a la punibilidad y a las condiciones objetivas de punibilidad. Acerca de la imputabilidad dice que, "ésta más bien es un presupuesto de la culpabilidad, o si se quiere del delito, pero no un elemento del mismo. De la punibilidad, el mismo autor afirma que esta es el merecimiento de -- una pena y que no adquiere el rango de elemento esencial del delito, porque la pena se merece en virtud de la naturaleza del comportamiento. Advirtiéndolo que no son lo mismo punibilidad y pena; aquella es calidad de la conducta, la cual, por su naturaleza típica, antijurídica y culpable, amerita la imposición de la pena; esta, en cambio, es el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente, para garantizar el orden jurídico; es la reacción del poder público frente al delito.

Agrega que, una actividad (u omisión) humana, es sancionada cuando se le califica como delito, pero no es delictuosa porque se le sanciona penalmente. ( 25 )

"Desde el punto de vista puramente formal y de acuerdo con nuestro sistema positivo, generalmente una conducta es delictuosa cuando está sancionada por las leyes penales; pero ya hemos dicho cómo la definición del delito proporcionada por nuestro Código, no escapa a la crítica y por otra parte el propio Ordenamiento (Penal) establece delitos no punibles, tratándose de las llamadas excusas absolutorias, en las cuales la calificación delictuosa permanece y la pena no se aplica; por tanto, la punibilidad es una consecuencia más o menos ordinaria del delito, pero no un elemento esencial del mismo. ( 26 )

El citado autor, sostiene que "en cuanto a las condiciones objetivas de punibilidad, tampoco constituyen elementos esenciales del delito, sólo por excepción son exigidas por el legislador como condiciones para la imposición de la pena. ( 27 )

En consecuencia, para Fernando Castellanos Tena, los elementos esenciales del delito, son: conducta, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, más esta última requiere de la imputabilidad como presupuesto necesario.

De acuerdo con nuestro Derecho Positivo, el artículo 70. del Código Penal para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal, establece: "Delito es el acto u omisión que sanciona las leyes penales". Al respecto, Castellanos Tena, expresa: "Estar sancionado un acto con una pena no conviene a todo lo definido; hay delitos que gozan de una excusa absolutoria y no por ello pierden su carácter delictuoso. No conviene sólo a lo definido ya que abundan las infracciones administrativas, disciplinarias o que revisten el carácter de meras faltas, las cuales se hallan sancionadas por la ley con una pena, sin ser delitos" ( 28 ) Por lo tanto, él mismo no aprueba esta definición del delito.

Raúl Carrancá y Trujillo, sostiene que "intrínsecamente el delito presenta las siguientes características: es una acción, la que es antijurídica, culpable y típica. Por ello es punible según ciertas condiciones objetivas o sea que está combinada con la amenaza de una pena. Acción porque es acto u omisión humano; antijurídica porque ha de estar en contradicción con la norma, ha de ser ilícita; típica porque la ley ha de configurarla --

con el tipo de delito previsto; culpable porque debe - corresponder subjetivamente a una persona. La norma - prohibitiva sólo es eficaz penalmente por medio de la sanción; de donde deriva la consecuencia punible" (29)

El citado autor, define el delito como "el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal. A nuestro juicio, las - características del delito serían estas: actividad, -- adecuación típica, antijuridicidad, imputabilidad, culpabilidad, penalidad, y, en ciertos casos, condición - objetiva de punibilidad" (30)

En resumen, sigue diciendo Raúl Carrancá y Trujillo: "Podemos concluir que los caracteres constitutivos del delito, según el artículo 7º del Código Penal, son: -- tratarse de un acto o una emisión, en una palabra, de una acción, de una conducta humana; y estar sanciona-- das por las leyes penales. Al decirse acción (acto u omisión) debe entenderse la voluntad manifestada por - un movimiento del organismo o por falta de ejecución - de un hecho positivo exigido por la ley, todo lo cual produce un cambio o peligro de cambio en el mundo exterior. Al decirse que esa acción ha de estar sanciona-- da por la ley, se mantiene el principio de que la ignorancia de esta a nadie beneficia así como se deduce -- que la misma ley se obliga a enumerar descriptivamente los tipos de los delitos, los que, para los efectos penales, pasan a ser los únicos tipos de acciones puni-- bles. (31)

## A) CONDUCTA

El delito es siempre una conducta humana. A través de la conducta se refleja la personalidad de su autor.

La conducta -acto u omisión- para que constituya delito ha de estar amenazada -sancionada- mediante la aplicación de una pena -por la leyes penales. Tal es, en síntesis, la voluntad de la ley, que trasciende de la definición de delito construida en el precepto comentado.

Dentro del concepto conducta, pueden comprenderse la acción y la omisión; es decir, el hacer positivo y el negativo (no hacer); el actuar y el abstenerse de obrar.

El elemento objetivo de un delito es la conducta, desde luego humana, la cual puede presentar las formas de acción, omisión y comisión por omisión. Mientras la acción se integra mediante una actividad (ejecución) voluntaria (concepción y decisión); la omisión y la comisión por omisión, se conforman por una inactividad, diferenciándose - en que la omisión hay violación de un deber jurídico de obrar, en tanto en la comisión por omisión se violan dos deberes jurídicos, uno de obrar y otro de abstenerse.

"La conducta es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito. Sólo la conducta humana tiene relevancia para el Derecho Penal. El acto y la omisión deben corresponder al hombre, porque -- únicamente él es posible sujeto activo de las infracciones penales; es el único ser capaz de voluntariedad" (32)

Sólo la persona humana es posible sujeto activo de un delito, pues solo ella puede actuar con voluntad y ser imputable.

"Por sujeto pasivo, ofendido, paciente o inmediato, se entiende la persona que sufre directamente la acción; sobre la que recaen los actos materiales mediante los que se realiza el delito (Carrara); el titular del derecho o interés lesionado o puesto en peligro por el delito (Cuello Calón, Garraud)" (33)

En cuanto a la conducta, Eugenio Cuello Calón, señala -- que, "solamente el hombre puede ser sujeto del delito, -- sólo el hombre puede ser denominado delincuente. Las antiguas aberraciones, existentes en tantos países y legislaciones, por las que se exigía responsabilidad criminal a los animales, y aún a los seres inanimados, tan solo -- merecen recordación a título de curiosidad jurídica"(34)

Hace ya siglos que los penalistas están acordes en que -- la capacidad para delinquir sólo reside en los seres racionales, pues no es posible hablar de delincuencia y de culpabilidad, sin el concurso de la conciencia y de la -- voluntad, y una voluntad conciente solamente se halla en el hombre.

Mas al decir que solamente el hombre puede ser sujeto -- del delito, surge una duda ¿Se refiere esta afirmación -- al hombre individual, o también al hombre cuando reunido con otros hombres constituye una persona social?

Durante largo tiempo la doctrina y la jurisprudencia, han sostenido que sólo la persona individual puede ser sujeto de delito, y en defensa de esta tesis han invocado -- los siguientes argumentos:

"Únicamente la persona individual puede ser responsable criminalmente, porque sólo en ella se da la unidad de conciencia y de voluntad, que es la base de la imputabilidad. La voluntad como potencia y como facultad de querer sólo es posible en la persona física. Imponer penas a las personas sociales, es castigar a seres ficticios; seres que no quieren y no sienten por sí, algo como un cuerpo sin alma; es violar el principio universalmente reconocido de que sólo son sujetos posibles de delito los seres dotados de razón" ( 35 ).

"Se alega también que la punibilidad de las personas morales está en pugna con el principio de la personalidad de la pena, no es posible castigar por el hecho de otro, pues al penar a una persona colectiva se castiga a todos los que la componen, a los que intervinieron en la ejecución del acto criminal como a los que no tuvieron participación en él, por lo cual esta responsabilidad es contraria a la idea y al sentimiento de justicia" ( 36 )

Pero la verdadera razón de la doctrina que limite la responsabilidad penal a la persona individual y excluye la de la persona moral o social, radica sobre todo en el resalte del elemento de la culpabilidad. Sólo la persona individual -- puede ser responsable, porque no hay responsabilidad sin -- culpabilidad y esta sólo es posible en la persona individual.

Sujeto pasivo del delito es el titular del derecho o interés lesionado o puesto en peligro por el delito.

En el ilícito penal de privación ilegal de la libertad, el sujeto activo lo es, de acuerdo a la descripción hecha por la ley, un particular; y sujeto pasivo, sólo puede ser el --

hombre individual (nunca una persona moral) cualquiera que sea su condición jurídica durante su vida, edad, sexo, estado mental, etc.

Respecto al objeto del delito en general, Raúl Carrancá y Trujillo, señala que "el objeto del delito es la persona o cosa, o el bien o el interés jurídico, penalmente protegidos. Los tratadistas distinguen entre objeto material y objeto jurídico. El objeto material es la persona o cosa sobre la que recae el delito. Lo son cualesquiera de los sujetos pasivos o bien las cosas animadas o inanimadas. El objeto jurídico es el bien o el interés jurídico, objeto de la acción incriminable. (37) En este caso del delito sujeto a estudio, es decir de la privación ilegal de la libertad, el objeto jurídico, sin duda alguna, es la libertad física.

Ya hemos dicho que el sujeto pasivo del delito es el titular del derecho violado y jurídicamente protegido por la norma. El ofendido es la persona que resiente el daño causado por la infracción penal. Generalmente hay coincidencia entre el sujeto pasivo y el ofendido, pero a veces se trata de personas diferentes.

El delito es ante todo un acto humano, una modalidad jurídicamente trascendente de la conducta humana, una acción.

La acción y la omisión son los dos únicos modos que reviste la conducta incriminable (artículo 7° del Código Penal)

La acción lato sensu, se entiende para los efectos penales como la conducta humana voluntaria, manifestada por medio

hombre individual (nunca una persona moral) cualquiera que sea su condición jurídica durante su vida, edad, sexo, estado mental, etc.

Respecto al objeto del delito en general, Raúl Carrancá y Trujillo, señala que "el objeto del delito es la persona o cosa, o el bien o el interés jurídico, penalmente protegidos. Los tratadistas distinguen entre objeto material y objeto jurídico. El objeto material es la persona o cosa sobre la que recae el delito. Lo son cualesquiera de los sujetos pasivos o bien las cosas animadas o inanimadas. El objeto jurídico es el bien o el interés jurídico, objeto de la acción incriminable. (37 ) En este caso del delito sujeto a estudio, es decir de la privación ilegal de la libertad, el objeto jurídico, sin duda alguna, es la libertad física.

Ya hemos dicho que el sujeto pasivo del delito es el titular del derecho violado y jurídicamente protegido por la norma. El ofendido es la persona que resiente el daño causado por la infracción penal. Generalmente hay coincidencia entre el sujeto pasivo y el ofendido, pero a veces se trata de personas diferentes.

El delito es ante todo un acto humano, una modalidad jurídicamente trascendente de la conducta humana, una acción.

La acción y la omisión son los dos únicos modos que reviste la conducta incriminable (artículo 7° del Código Penal)

La acción lato sensu, se entiende para los efectos penales como la conducta humana voluntaria, manifestada por medio

de una acción en sentido estricto -acto- o de una omisión. En el acto se realiza una actividad positiva, se hace lo que no se debe hacer, se actúa violando una norma que prohíbe; - en la omisión se realiza una conducta negativa, se deja de hacer, se omite la obediencia a una norma que impone el deber hacer. La acción lato sensu, ha sido definida como "la manifestación de voluntad que mediante acción u omisión, causa un cambio en el mundo exterior (Jiménez de Asúa). Es una conducta humana productora de un resultado y que reviste la forma de acto o la de omisión." ( 38 )

La acción stricto sensu o acto, es la conducta humana manifestada por medio de un hacer efectivo, corporal y voluntario.

La omisión es la conducta humana manifestada por medio de un no hacer activo, corporal y voluntariamente (y en algunas ocasiones en forma involuntaria), teniendo el deber legal de hacer.

Cuello Calón define a la acción lato sensu, como la "conducta exterior voluntaria encaminada a la producción de un resultado. La acción en sentido estricto, consiste en un movimiento corporal voluntario, o en una serie de movimientos corporales, dirigido a la obtención de un fin determinado. La acción en sentido penal, es una actividad corporal dirigida a la producción de un hecho que origine una modificación en el mundo exterior o el peligro de que esta se produzca" ( 39 )

Para Castellanos Tena, el acto o la acción -stricto sensu- "es todo hecho humano voluntario, todo movimiento voluntario del organismo humano capaz de modificar el mundo exterior o de poner en peligro dicha modificación" ( 40 )

Ya se ha dejado asentado que la omisión, es la conducta humana manifestada por medio de un no hacer activo, corporal y voluntario, teniendo el deber legal de hacer.

Hay quien señala que la omisión es, "una manifestación de la voluntad que se exterioriza en una conducta pasiva, en un -- "no hacer". Pero no toda inactividad voluntaria constituye una omisión penal, es preciso para que esta exista, que la norma penal ordene al omitente que obre, que ejecute un determinado hecho. Puede, por tanto, definirse la omisión como la inactividad voluntaria cuando la norma penal impone el deber de ejecutar un hecho determinado"(41.)

También se dice que, la omisión radica en un abstenerse de obrar, simplemente en una abstención; en dejar de hacer lo que se debe ejecutar. La omisión es una forma negativa de la acción.

Existen los llamados delitos de comisión por omisión o falsos delitos de omisión, que consisten en la producción de un resultado delictivo de carácter positivo, mediante inactividad cuando existe el deber de obrar (ejemplo, el caso de la madre que omite ligar el cordón umbilical del recién nacido)

Fernando Castellanos Tena, hace una distinción entre los delitos de acción y por omisión, al establecer que "en los delitos de acción se hace lo prohibido, en los de omisión se deja de hacer lo mandado expresamente por la ley. En los de acción se infringe una ley prohibitiva y en los de omisión una dispositiva. En los delitos de comisión por omisión hay una doble violación de deberes: de obrar y de abstenerse, y por ello se infrigen dos normas: una preceptiva

y otra prohibitiva"( 42 )

La acción y omisión, caben en el delito de privación ilegal de la libertad. El acto o acción lo encontramos primeramente en la comisión de este ilícito penal, en la descripción que del mismo hace la fracción I del artículo 364 de nuestro Ordenamiento Penal, al señalar: "Al particular que, fuera de los casos previstos por la ley, detenga a otro en una cárcel privada o en otro lugar, etc; la palabra detenga o -detener implica, forzosamente, un hacer querido o deseado -por sí mismo. La omisión en dicho delito, (el deber legal de hacer), la encontramos en la fracción XVIII del artículo 107 constitucional (omitir poner en libertad a una persona cuando su detención o encierro no debe seguir); casos como este abundan.

#### 1) AUSENCIA DE CONDUCTA

Castellanos Tena, menciona que si falta alguno de los elementos esenciales del delito, este no se integrara; en consecuencia, si la conducta está ausente, evidentemente no habrá delito a pesar de las apariencias. Es pues, "la ausencia de conducta uno de los aspectos negativos, o mejor dicho, impeditivos de la formación de la figura delictiva, --por ser la actuación humana, positiva o negativa, la base indispensable del delito como de todo problema jurídico. Muchos llaman a la conducta soporte naturalístico del ilícito penal"( 43 )

En la fracción I del artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal, se encuentra prevista una de las causas -

impeditivas de la integración del delito por ausencia de -- conducta, la llamada vis absoluta, o fuerza física exterior irresistible. El autor anteriormente citado dice que, "en el fondo de esta eximente en vano se ha querido encontrar -- una causa de inimputabilidad; cuando el sujeto se halla com pelido por una fuerza de tales características, puede ser -- perfectamente imputable, si pone salud y desarrollo menta-- les para comportarse en el campo jurídico - penal, como per-- sona capaz. Por lo mismo no se trata de una causa de inim-- putabilidad; la verdadera naturaleza jurídica de esta exclu-- yente debe buscarse en la falta de conducta"(44- )

Cualquier causa capaz de eliminar la conducta del delito, -- será suficiente para impedir la formación de este, con inde-- pendencia de que lo diga o no expresamente el legislador en el capítulo de las circunstancias existentes de responsabi-- lidad penal.

Celestino Porte Petit, admite a la vis absoluta o fuerza fi-- sica, prevista en la Fracción I del artículo 15 de nuestro Ordenamiento Penal, como un aspecto negativo del delito, pe-- ro a la misma no la considera como excluyente de responsabi-- lidad. Con esto último, Castellanos Tena no está de acuer-- do, ya que afirma: "la vis absoluta o fuerza física sí es -- una excluyente de responsabilidad, dado que lo es en virtud que elimina un elemento esencial del delito: la conducta -- humana"(45 )

Es unánime el pensamiento, en el sentido de considerar como factores eliminatorios de la conducta a la vis maior (fuerza mayor) y a los movimientos reflejos. Entre nosotros estas causas adquieren carácter supralegal, por no estar ex-- presamente destacadas en la ley, pero pueden operar, porque su presencia demuestra la falta del elemento volitivo, in--

dispensable para la aparición de la conducta que, como hemos dicho, es siempre un comportamiento humano voluntario. La vis absoluta y la vis maior, difieren por razón de su procedencia; la primera deriva del hombre y la segunda de la naturaleza. Los actos reflejos son movimientos corporales involuntarios (si el sujeto puede controlarlos o por lo menos retardarlos, ya no funcionan como factores negativos del delito).

Hay algunos penalistas que consideran al sueño, el hipnotismo y el sonambulismo, como verdaderos aspectos negativos de la conducta.

Otros especialistas los sitúan entre las causas de inimputabilidad. Nosotros, nos acogemos sin duda alguna a quienes piensan de esta última manera.

Diffícilmente, pueden operar la fuerza física y la vis maior, y menos esta última, en el delito de privación ilegal de la libertad, ya que este ilícito penal, en la mayoría de los casos en que se comete, presupone que el infractor obre conscientemente, es decir, queriendo ese actuar delictuoso.

## B) TIPICIDAD

Se ha venido sosteniendo que para la existencia del delito se requiere una conducta o hechos humanos; mas no toda conducta o hechos son delictuosos; precisa, además, que sean típicos, antijurídicos y culpables. La tipicidad es uno de los elementos esenciales del delito cuya ausencia impide su configuración; tal hipótesis se encuentra prevista en el artículo 14 constitucional, al establecer: "En los juicios del or-

den 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 trata" lo que significa que no existe delito sin tipicidad.

Castellanos Tena, advierte que "no debe confundirse el tipo con la tipicidad. El tipo es la creación legislativa, la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos legales. La tipicidad es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto" ( 46 )

Cuando en algunos tipos (allanamiento de morada), se contienen todos los elementos del delito, es correcto decir que el tipo consiste en la descripción legal de un delito. Sin embargo, la ley en ocasiones únicamente se limita a señalar la conducta prohibida (u ordenada, en los delitos por omisión); en este caso no puede hablarse de descripción del delito, sino de una parte del mismo.

Definición de Tipicidad.- "La tipicidad 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 acunación 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 *nullus crimen sine tipo*"(47 )

En toda conducta típica hay un principio de antijuridicidad. Raúl Carrancá y Trujillo, respecto de la tipicidad, dice que "la acción antijurídica ha de ser típica para considerarse delictiva. A lo dicho anteriormente sobre el particular, só lo hemos de añadir que la acción ha de encajar dentro de la

figura de delito creada por la norma penal positiva, pues - de lo contrario al faltar el signo externo distintivo de la antijuridicidad penal, como lo es la tipicidad penal, dicha acción no constituiría delito. Pero puede existir la tipicidad penal sin que exista acción antijurídica, como ocurre con las causas de justificación en las que hay tipicidad y también juridicidad, por lo que el delito no existe. El tipo legal es la abstracción concreta que ha trazado el legislador, descartando los detalles innecesarios para la definición del hecho que se cataloga en la ley como delito (Jiménez de Asúa). Y la tipicidad es la adecuación de la conducta concreta al tipo legal concreto"( 48 )

La tipicidad es elemento constitutivo del delito y sin ella no sería incriminable la acción.

Eugenio Cuello Calón, en su Derecho Penal al tocar el punto de la tipicidad, establece: "Para determinar si un hecho es penalmente antijurídico habrá que acudir como criterio decisivo a la ley penal. Si el hecho cometido encaja dentro de alguno de los tipos de delito descritos en el texto legal, existen grandes probabilidades de que sea penalmente antijurídico -probabilidades, pero no seguridad, pues en su realización pueden concurrir causas que excluyan la antijuridicidad (causas de justificación) que no pueden ser previstas - por el legislador al perfilar los diferentes tipos legales de delito"( 49 )

Por tanto, la adecuación del hecho al tipo legal (tipicidad) es el modo de exteriorización o manifestación de su antijuridicidad; la tipicidad es el indicio más importante de la antijuridicidad. Cuando la ley declara punible un hecho, - sólo establece una presunción de antijuridicidad, contra la

que puede existir la prueba en contrario de la concurrencia de una causa de justificación.

Ausencia de tipo y de Tipicidad.- "Cuando no se integran -- todos los elementos descritos en el tipo legal, se presenta el aspecto negativo del delito llamado atipicidad. La atipicidad es la ausencia de adecuación de la conducta al tipo. Si la conducta no es típica, jamás podrá ser delictuosa. Suele distinguirse entre ausencia de tipo y de tipicidad; la primera se presenta cuando el legislador, deliberada o inadvertidamente, no describe una conducta que, según el sentir general, debería ser incluida en el catálogo de los delitos. La ausencia de tipicidad surge cuando existe el tipo, pero no se amolda a él la conducta dada, como en el caso de la cópula con mujer mayor de dieciocho años, casta y honesta, obteniendo su consentimiento mediante seducción o engaño; - el hecho no es típico por falta de adecuación exacta a la descripción legislativa, en donde precisa, para configurarse el delito de estupro, que la mujer sea menor de dieciocho años. En el fondo, en toda atipicidad hay falta de tipo; si un hecho específico no encuadra exactamente en el -- descrito por la ley, respecto de él no existe tipo"( 50)

1) LAS CAUSAS DE ATIPICIDAD.- Pueden reducirse a las siguientes:

- a) Ausencia de la calidad exigida por la ley cuanto a los sujetos activos y pasivos; b) Si faltan el objeto material o el objeto jurídico; c) Cuando no se dan las referencias temporales o especiales requeridas en el tipo; y d) Por no darse, en su caso, la antijuridicidad especial.

En ocasiones el legislador, al describir el comportamiento, se refiere a cierta calidad en el sujeto activo, en el pasivo, o en ambos; en el delito de privación ilegal de la libertad que se trata, el sujeto activo ha de ser un "particular", de acuerdo con la descripción que de dicho ilícito se hace en nuestro Ordenamiento Penal.

Sin la institución o el interés por proteger, no habrá objeto jurídico, como la falta de propiedad o posesión en delitos patrimoniales. Se presentará una atipicidad por no existir el objeto jurídico a tutelar, como lo es en este caso del delito sujeto a exámen, "la libertad"; como cuando se pretende privar de su libertad a quien ya no la tiene.

A veces el tipo describe el comportamiento bajo condiciones de lugar o de tiempo; si no operan, la conducta será atípica; cuando la ley señala que "detenga a otro en una cárcel privada o en otro lugar por menos de ocho días.

Por excepción, algunos tipos captan una especial antijuricidad; cuando en la Fracción I del artículo 364 del Código Penal, señala: Al particular que, "fuera de los casos previstos por la ley"; el Código Penal de 1929, en su artículo 1,093 decía, además: "Al que sin orden de autoridad competente", lo que hacía más claro el precepto. Entonces al obrar justificadamente, con la permisión legal, no se colma el tipo y las causas que en otros delitos, serían, por su naturaleza, causas de justificación, tórnanse atipicidades en estos casos.

### C) ANTIJURIDICIDAD.-

El delito es conducta humana; pero no toda conducta humana es delictuosa, precisa, además que sea típica, antijurídica y culpable. Estudiaremos ahora el elemento antijuridicidad (o antijuricidad), esencial para la integración del delito.

Comúnmente se acepta como antijurídico lo contrario al Derecho. En sí, se puede decir que quien actúa antijurídicamente contradice un mandato de la ley.

Castellanos Tena, sostiene que "la antijuridicidad radica en la violación del valor o bien protegido a que se contrae el tipo penal respectivo. Y que la antijuridicidad es puramente objetiva, atiende sólo al acto, a la conducta externa. Y que para llegar a la afirmación de que -- una conducta es antijurídica, se requiere necesariamente un juicio de valor, una estimación entre esa conducta en su fase material y la escala de valores del Estado. Así mismo, señala que para Porte Petit, una conducta es antijurídica cuando siendo típica no está protegida por una causa de justificación" ( 51 )

Por su parte Eugenio Cuello Calón, afirma: "La acción humana para ser delictiva ha de estar en oposición con una norma penal que prohíba u ordene su ejecución, ha de ser antijurídica; obra antijurídicamente el que contraviene las normas penales" ( 52 )

El penalista antes citado, encuentra en la antijuridicidad un doble aspecto; un aspecto formal constituido por la conducta opuesta a la norma, y otro material integra

do por la lesión o peligro para bienes jurídicos. Ambos aspectos suelen coincidir. Los hechos que las normas penales prohíben o mandar ejecutar son generalmente nocivos o peligrosos socialmente, pero aún cuando no lo fueren siempre serían antijurídicos por contravenir lo mandado por la norma. Los hechos dañosos y perjudiciales para la colectividad (antijuridicidad material), no previstos por la norma penal sólo serán antijurídicos cuando una ley los sancione.

Cabe observar que Eugenio Cuello Calón, emplea los términos "prohíben o mandar ejecutar", en cuanto a la norma se refiere, y con lo cual no estamos de acuerdo ya que en los preceptos o normas -como también él les llama-, no se prohíbe o se manda hacer o ejecutar una conducta, sino en esas normas de derecho penal, únicamente se describe el tipo y se sanciona la conducta del mismo, pero no se prohíbe ni se manda ejecutar esa conducta.

La fracción I del artículo 364 del Código Penal, hace referencia al elemento de antijuridicidad, cuando la conducta típica se realiza por el sujeto activo"... fuera de los casos previstos por la ley"; o como decía el artículo 1,093 del Código Penal de 1929, "Al que sin orden de autoridad --competente". Esta normativa frase, obliga en todo caso a --examinar si el sujeto activo o agente obró sin arreglo a la ley, pues cuando así no fuere queda sin integrarse la figura típica.

En el artículo 16 constitucional se prevé, por excepción, algunos casos en los que un particular puede detener lícitamente a otra persona: "en los casos de flagrante delito, en que cualquier persona puede aprehender al delincuente o a sus cómplices poniéndolos sin demora a disposición de la autori-

dad inmediata. Existe delito flagrante cuando se presenta - su participación o cuando se sorprende a sus autores en su huida perseguidos por el clamor público o portando armas, -- efectos o instrumentos relacionados con el hecho antijurídico que acaba de perpetrarse. Si por venganza, odio o cualquier otra motivación el particular retuviere en su poder -- sin entregar inmediatamente a la autoridad, a las personas - detenidas in flagranti, su conducta es encuadrable en la --- Fracción I del artículo 364, habida cuenta de que a partir - del instante en que pudo y debió ponerlos a disposición de - la autoridad, los retiene y, por tanto, detiene ilegalmente.

Puede ocurrir que la conducta típica está en aparente oposición al Derecho y sin embargo no sea antijurídica, por me---diar alguna causa de justificación. Luego son las causas de justificación las que constituyen el aspecto negativo de la antijuridicidad. En el delito puesto a consideración, un individuo puede privar de su libertad a otro, y sin embargo, puede no ser antijurídica, si se demuestra que obró en cumpli---miento de un deber, acatamiento de un mandato o de una orden. Este último término "orden", presupone que la misma es girada u ordenada, válgase la redundancia, por una autoridad competente, y si esta orden es mandada ejecutar o cumplimentar por una autoridad judicial (juez), la misma no será antijurídica; a la inversa, si esta misma orden proviene de una autoridad administrativa y no de una judicial, dicha privación o conducta del sujeto activo sería antijurídica, dado que una autoridad administrativa no está facultada para girar ordenes de aprehensión.

Ahora bien, es de tomarse en cuenta que nunca una orden de - aprehensión ha de ser girada por la autoridad judicial, para que la ejecute o cumplimente un particular, sino una per-

sona investida de autoridad, como lo es la policía judicial, única y exclusivamente.

## 1) CAUSAS DE LICITUD O DE JUSTIFICACION

Así pues, tenemos que las causas de justificación o de licitud, son las que hacen que una conducta, no obstante que sea típica, la misma no sea antijurídica.

Las causas de justificación, también llamadas causas excluyentes de responsabilidad, son aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuridicidad de una conducta típica. Nuestro Ordenamiento Penal usa la expresión circunstancias excluyentes de responsabilidad.

Raúl Carrancá y Trujillo, utiliza la denominación "causas que excluyen la incriminación" ( 53) Castellanos Tena, sostiene que "este nombre es más adecuado que el empleado por el legislador; además de comprender todos los aspectos negativos del delito, se substituye la palabra circunstancias por causas" ( 54). Para éste último penalista, las causas que excluyen la incriminación, son: ausencia de conducta, atipicidad, causas de justificación, causas de inimputabilidad y causas de inculpabilidad.

Como causa de justificación podríamos citar, en lo que se refiere al delito en cuestión: el estado de necesidad, el cual es definido como Cuello Calón, "como el peligro actual o inmediato para bienes jurídicamente protegidos, que sólo puede -- evitarse mediante la lesión de bienes también jurídicamente tutelados, pertenecientes a otras personas" (55). Estaríamos

en presencia de un estado de necesidad, cuando se encierra a una persona anormal en una habitación o en un establecimiento propio para tales personas, con el fin de que ésta no lle gue a privarse de la vida, o en su caso, lesione, o inclusive prive de la vida a otras personas, precisamente por ser una persona trastornada de sus facultades mentales, y consecuentemente, peligrosa.

También constituyen causas de justificación: el cumplimiento de un deber y el ejercicio de un derecho. Nuestro Código Penal establece en la fracción V del artículo 15, como excluyente de responsabilidad: Obrar en cumplimiento de un deber o en el ejercicio de un derecho consignados en la ley.

Existen otras causas de justificación que igualmente privan a la conducta del elemento antijuricidad, y por lo mismo, no se de la integración del delito. Estas causas podrían ser que, una persona detenga a otra, pero fundándose en una causa legal, es decir, que lo haga en cumplimiento de un deber (cumplimentar una orden de aprehensión girada por la autoridad judicial). Y estaríamos en presencia del ejercicio de un derecho, cuando se detiene a una persona *inflagranti*, como lo señala el artículo 16 constitucional.

#### D) CULPABILIDAD

Se dice comúnmente que una conducta será delictuosa no sólo cuando sea típica y antijurídica, sino además culpable.

Fernando Castellanos Tena, considera a la Culpabilidad como "el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su

acto". Este mismo autor señala que, "entre nosotros, Porte Petit define la culpabilidad como el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con el resultado de su acto, posición sólo válida para la culpabilidad a título doloso, pero no comprende los delitos culposos o no intencionales en los cuales, por su naturaleza misma, no es posible querer el resultado"( 56)

La culpabilidad reviste dos formas: dolo y culpa, según que el agente dirija su voluntad consciente a la ejecución del hecho tipificado en la ley como delito, o cause igual resultado por medio de su negligencia o imprudencia. Se puede delinquir mediante una determinada intención delictuosa (dolo), o por un olvido de las precauciones indispensables exigidas por el Estado para la vida gregaria (culpa). También suele hablarse de la preterintencionalidad como una tercera forma o especie de la culpabilidad, si el resultado delictivo sobrepasa a la intención del sujeto.

El Dolo consiste "en el actuar, consciente y voluntario, dirigido a la producción de un resultado típico y antijurídico"(57.)

En el dolo, el agente, conociendo la significación de su conducta, procede a realizarla. En la culpa consciente o con previsión, se ejecuta el acto con la esperanza de que no ocurrirá el resultado; en la inconsciente o sin previsión, no se prevé un resultado previsible; existe también descuido -- por los intereses de los demás. Tanto en la forma dolosa como en la culposa, el comportamiento del sujeto se traduce en desprecio por el orden jurídico.

Nuestro Código de la materia, en su artículo 8° divide los delitos en intencionales y no intencionales o de imprudencia.

De lo anterior se puede concluir que, los delitos intencionales son aquellos que se quieren, y los no intencionales o de imprudencia, son los que a sabiendas de que pueden ocurrir, los mismos por descuido o negligencia no los evitan.

Raúl Carrancá y Trujillo sostiene que, "para que la acción sea incriminable, además de antijurídica y típica ha de ser culpable. Ahora bien, sólo puede ser culpable el sujeto que sea imputable. La culpabilidad es la concreta capacidad de imputación legal, declarable jurisdiccionalmente, por no haber motivo legal de exclusión con referencia al hecho de que se trate. (La acción realizada en función de miedo o temor corresponde a un sujeto imputable, pero al que no puede serle reprochada su conducta, por lo que no es culpable). Imputabilidad concurren a integrar la responsabilidad penal: declaración jurisdiccional de ser una persona imputable y culpable por una acción determinada y, como consecuencia, sujeto de una pena cierta. En otras palabras: juicio valorativo de reproche. Por último, es evidente que la imputabilidad y la culpabilidad deben ser colocadas después de la antijuridicidad y de la tipicidad, entre los elementos del delito: la culpa criminal sin un obrar antijurídico y típico es una quimera -- (Binding)" (58 )

La culpabilidad reviste dos formas: el dolo y la culpa "Para nuestra ley penal, el dolo puede ser considerado en su noción más general como intención, y esta intención ha de ser delinquir o sea dañada. Sobre ser voluntaria la acción deberá estar calificada por la dañada intención para reputársela dolo-

sa. Obrará pues, con dañada intención aquél que en su conciencia haya admitido causar un resultado ilícito, representándose las circunstancias y la significación de la acción. Un querer algo ilícito, voluntario e intencionalmente, es la base sobre la que se sustenta el concepto legal de dolo. De aquí que se le defina como la voluntad consciente dirigida a la ejecución de un hecho que es delictuoso"( 59)

El Código Penal de 1931 no define el dolo, aunque si la imprudencia; el proyecto del Ordenamiento Penal de 1949, define -- ambos; respecto del dolo, establece: "el delito es intencional cuando se quiere o acepta el resultado"...(artículo 70.)

Por su parte Eugenio Cuello Calón, señala que "no basta que un hecho sea antijurídico y típico, sino que también debe ser culpable. No es bastante que el agente sea su autor material, es preciso además que sea su autor moral, que lo haya ejecutado culpablemente. En la culpabilidad, además de haber una relación de casualidad psicológica entre agente y acción, existe un juicio de reprobación de la conducta de éste motivado por su comportamiento contrario a la ley, pues al ejecutar un hecho que ésta prohíbe ha quebrantado su deber de obedecerla. De acuerdo con estas ideas la culpabilidad puede definirse como el juicio de reprobación por la ejecución de un hecho contrario a lo mandado por la ley. La noción de culpabilidad es tá intimamente ligada con la de antijuridicidad, sin una conducta antijurídica no hay culpabilidad, aquella es condición previa para la existencia de ésta"(60 )

El agente antes de ser culpable ha de ser imputable.  
"La imputabilidad es el elemento más importante de la culpabilidad, es su supuesto previo, sin aquella no se concibe esta. Se refiere a un modo de ser del agente, a un estado espiritual

del mismo, y tiene por fundamento la concurrencia de ciertas condiciones psíquicas, biológicas y morales (salud mental) y madurez) exigidas por la ley para responder de los hechos cometidos. No exige condiciones de fina y delicada espiritualidad, sino conciencia y voluntad en el grado necesario para que el agente pueda responder de los propios actos. En la capacidad de conocer y de querer. Es la capacidad de culpabilidad"( 61)

Después de haber analizado el dolo, hemos de referirnos ahora a la culpa como otra de las formas que puede revestir la culpabilidad.

Así tenemos que existe culpa, cuando se realiza la conducta sin encaminar la voluntad a la producción de un resultado tipico, pero este surge a pesar de ser previsible y evitable, por negligencia o imprudencia, o por no tomar las debidas precauciones.

Existe culpa cuando se obra sin intención y sin la diligencia debida, causando un resultado dañoso, previsible y penado por la ley.

En los delitos culposos (no intencionales o de imprudencia) también existe menosprecio por el orden jurídico; hay una actuación voluntaria que omite las cautelas o precauciones necesarias para hacer llevadera la vida en común.

La necesidad de mantener incólumes la seguridad y el bienestar sociales mediante el Derecho, requiere que éste no únicamente imponga el deber de someterse a sus exigencias, sino -- también la obligación de obrar con todas las cautelas y pre-

cauciones indispensable para la conservación del propio orden jurídico, impidiendo su alteración; por ello al lado de los delitos dolosos, se sancionan también los culposos. Por medio de la culpa se ataca igualmente, aunque en menor grado, ese orden jurídico imprescindible para la existencia y conservación de la vida misma de la colectividad.

Para que se dé el elemento de la culpabilidad, en forma de imprudencia, se requiere que el sujeto cause una acción (acto u omisión) imprudentemente en el amplio sentido de esta palabra, y que cause un resultado antijurídico y penado por la ley, previsible normalmente y humanamente evitable, de conformidad con lo señalado en la fracción II del artículo 80. del Código Penal.

Raúl Carrancá y Trujillo afirma que "en nuestro Derecho los delitos de culpa se denominan genéricamente no intencionales o de imprudencia, y se cometen por imprevisión, negligencia, impericia, falta de reflexión o de cuidado. Ahora bien, notemos que la imprudencia es un hacer omitiendo algo, mientras que la negligencia es un no hacer; la primera contiene eficacia activa, en tanto la segunda eficacia pasiva. Ello nos impone la primera crítica: no puede ser imprudencia lo que es negligencia, como no puede la especie constituir el género. Por otra parte, la imprevisión y la falta de reflexión o de cuidado, como que son la exteriorización de todo aquello que se omite en la culpa, son elementos comunes a todas las especies culposas y no pueden, por ello mismo, quedar erigidas en especies propias, pues les faltaría la última diferencia. De donde puede afirmarse que, en nuestro Derecho, las especies de delitos no intencionales sólo están constituidas por la negligencia y la impericia, una u otra por im-

previsión, falta de reflexión o de cuidado"( 62)

Eugenio Cuello Calón, señala que "existe culpa cuando obrando sin intención y sin la diligencia debida se causa un resultado dañoso, previsible y penado por la ley. Conforme a esta noción, para la existencia de culpa es preciso: a) Una acción u omisión, conciente y voluntaria pero no intencional; b) Que el agente ejecute el acto inicial sin tomar aquellas -cauteladas o precauciones necesarias para evitar resultados perjudiciales; c) El resultado dañoso debe ser previsible para el agente; d) El resultado dañoso debe constituir un hecho -- que objetivamente integre una figura legal de infracción, un hecho penado por la ley. Por perjudicial que aquél sea, si no integra una infracción prevista por la ley, el agente no será punible, pues el hecho realizado no es delictuoso; y e) Ente el acto inicial y el resultado dañoso debe existir relación de causa a efecto. Esta relación ha de ser directa o inmediata, de modo que entre el hecho y el resultado no exista continuidad"( 63 )

El delito de privación ilegal de la libertad, es de daño y doloso, en donde es posible la tentativa. Es doloso porque se realiza en forma intencional, es decir, queriendo este actuar delictuoso y al obrar concientemente, se advierte la dañada intención con la que se comete. Quien obra de esta manera, -lo hace en forma voluntaria y con conocimiento de causa...

## 1) INCULPABILIDAD O CAUSAS QUE EXCLUYEN A LA CULPABILIDAD.-

"Las causas o circunstancias que excluyen la culpabilidad, son especiales situaciones o estados que concurren en la ejecución del hecho realizado por un sujeto imputable eliminando su culpabilidad. El agente es imputable pero, a causa del concurso de tales circunstancias, extrañas a su capacidad de conocer y de querer, no es culpable. Causas de exclusión de la culpabilidad son: la legítima defensa -pautativa, el exceso en la defensa cuando es motivado por el terror o angustia que la agresión origina, el estado de necesidad en caso de conflicto de bienes de igual valor, - la obediencia cuando la agente desconoce la ilícitud de la orden dada, la violencia física, la violencia moral y el - caso fortuito"

La inculpabilidad opera al hallarse ausentes los elementos esenciales de la culpabilidad: Conocimiento y Voluntad.

Para que un sujeto sea culpable, según se ha dicho, precisa en su conducta la intervención del conocimiento y de la voluntad; por lo tanto, la inculpabilidad debe referirse a estos dos elementos: Intelectual y Volitivo. Toda causa -eliminadora de alguno o de ambos, debe ser considerada -- como causa de inculpabilidad. Para muchos especialistas -seguidores del normativismo, llenan el campo de las inculpabilidades, el error y la exigibilidad de otra conducta.

Tanto en el error como en la ignorancia se puede constituir causas de inculpabilidad, si producen en el autor desconocimiento o un conocimiento equivocado sobre la antijuricidad de su conducta; el obrar en tales condiciones revela - la falta de malicia, de oposición subjetiva con el Derecho

y por lo mismo con los fines que el mismo se propone realizar. Mientras que en el error se tiene una falsa apreciación de la realidad, en la ignorancia hay ausencia de conocimiento; en el error se conoce, pero se conoce mal; la ignorancia es una laguna de nuestro entendimiento, porque nada se conoce, ni errónea ni certeramente.

El Error se divide en error de hecho y de Derecho. El de Hecho se clasifica en esencial y accidental; el accidental abarca: aberratio ictus, aberratio in persona y aberratio delicti.

El error de Derecho no produce efectos de eximente, porque el equivocado concepto sobre la significación de la Ley no autoriza ni justifica su violación. La ignorancia de las Leyes a nadie aprovecha.

En el error esencial, el sujeto actúa antijurídicamente creyendo actuar jurídicamente, o sea que hay desconocimiento de la antijuridicidad de su conducta y por ello, constituye el aspecto negativo del elemento intelectual del dolo; dicho de otra manera, el sujeto al ejecutar un acto considera que su proceder no es antijurídico.

Castellanos Tena, al hablar de las eximentes putativas, las define como "Las situaciones en las cuales el agente, por un error esencial de hecho insuperable cree, fundadamente, al realizar un hecho típico del Derecho Penal, hallarse amparado por una justificante, o ejecutar una conducta atípica (permitida, lícita), sin serlo. Ejemplo: El agente copula con mujer menor de 18 años, casta y honesta, obteniendo su consentimiento por engaño o seducción, pero cree, funda-

damente, que la mujer es mayor de dicha edad, en vista de Acta de Nacimiento falsa o equivocada; tal individuo (y -- cualquier otro en el mismo caso) estima lícito o permitido su proceder pero en realidad se halla prohibido por la tipicidad normativa; se trata de un error sobre la antijuricidad de la conducta, aún cuando se le quiera denominar -- error de tipo"(64 )

Otro ejemplo, sería el caso en que un agente de la autoridad de cumplimiento a una orden de detención, la cuál le fue girada por una autoridad, pero dicho agente cree; fundamentalmente, que esa orden detención oa prehensión es legítima en vista de que la misma proviene de una autoridad, pero sin que esta última lo fuera una autoridad del poder judicial que es la única facultada para solicitar el cumplimiento de las órdenes de este tipo, es decir órdenes de -- detención.

El Error accidental.- El error es accidental si no recae sobre circunstancias esenciales del hecho, sino secundarias.

El Error en el golpe (aberratio ictus), se dá cuando el resultado no es precisamente al querido, pero a el equivalente. Aberratio in persona es cuando el error versa sobre la persona, objeto del delito. Hay Aberratio in delicti - si se ocasiona un suceso diferente al deseado.

Puede decirse que el delito en estudio, admite como causas de exclusión de la culpabilidad, únicamente a la obediencia cuando el agente desconoce la flicitud de la orden dada. Tal situación la encontramos prevista en la Fracción

VII del artículo 15 del Código Penal, la cual establece; "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. Un ejemplo de lo anterior, sería el caso en el cual una autoridad judicial (juez), libraría una orden de aprehensión por delito que no mereciera pena corporal y personal de la Policía Judicial la complementará, llevando a cabo la detención de una persona.

Quien de cumplimiento a la Orden de aprehensión, sólo está obedeciendo la orden que le fue dada, y aún cuando ese obrar constituye un delito, es muy probable que el agente desconozca la flicitud de la orden que le fue encomendada.

Por lo tanto, el agente no será culpable de la comisión de dicho flicito.

## PUNIBILIDAD - ESCUSAS ABSOLUTORIAS

Eugenio Cuello Calón, sostiene que "La Punibilidad es uno de los caracteres más destacados del Delito, ya que para que una acción constituya delito además de los requisitos de antijuridicidad, tipicidad y culpabilidad, debe reunir el de su Punibilidad, siendo éste de todos ellos, el de mayor relieve penal. Una acción puede ser antijurídica - y culpable y, sin embargo, no ser delictuosa, podrá v. gr., constituir una infracción de carácter civil o administrativo, más para que constituya un hecho delictuoso, un delito, es preciso que su ejecución se halle consignada por la Ley con una pena que sea punible. Por tanto -- realmente la punibilidad viene a ser un elemento de la tipicidad, pues el hecho de estar la acción conminada con una pena constituye un elemento del tipo delictivo" (65).

Por su parte, Raúl Carrancá y Trujillo, al tocar el punto de la punibilidad, nos dice que "La acción antijurídica, típica y culpable para ser incriminable ha de estar conminada con la amenaza de una pena, es decir, que esta ha de ser la consecuencia de aquella, legal y necesaria. Ley - sin pena es campaña sin bandajo, reza un proverbio alemán. En nuestro derecho se señala al acto o a la omisión para ser delictuosos, el estar sancionados por las Leyes penales (artículo 7° del c.p.). La Ley, en todos los casos, exige para que exista punibilidad de la acción, un conjunto de condiciones objetivas seleccionadas en los tipos, pero en ocasiones también fija otras condiciones objetivas; así las tenemos en el caso de delincuentes que hayan cometido infracción en el extranjero y que deban ser sancionados en la República, para lo cual es requisito que - la infracción de que se le acusa tenga el carácter de de-

lito en el país en que se ejecutó y en la República (art. 4º, fracción III del c.p.)"

En los llamados delitos privados, es condición de procedibilidad de la acción penal, que prácticamente entraña condición de punibilidad, la querrela del ofendido o de sus representantes legales. El artículo 115 del Código Penal de Procedimientos Penales, dispone que cuando el ofendido sea menor de edad, puede querrellarse por sí mismo, y si a su nombre lo hace otra persona surtirá sus efectos la querrela, si no hay oposición del ofendido.

Desde un punto de vista jurídico cabe establecer que, en ciertos delitos su condición de punibilidad radica en el agravio o injuria que la acción causa; y la ausencia de querrela del ofendido es prueba de tácito consentimiento del agravio o la injuria, cualesquiera que sean los motivos prácticos en que ese consentimiento se funde, lo que jurídicamente debe producir la consecuencia de impunidad. En nuestro derecho se señala la condición de la querrela previa del ofendido, para que pueda haber ejercicio de la acción penal, a los delitos que generalmente son considerados como privados: estupro, rapto, adulterio, daño en propiedad ajena por imprudencia y valorado en menos de -- \$10,000.00, y que no haya causado lesiones ("Cuando por imprudencia artículo 62, párrafo segundo del Código Penal y con motivo del tránsito de vehículos se causen lesiones, etcétera); peligro de contagio venereo, injurias, difamación, calumnia y golpes simples; nuestro derecho ha reconocido tal procedibilidad al delito de abuso de confianza.

Para Raúl Carrancá y Trujillo, la punibilidad no es elemento esencial del delito; igual que para Ignacio Villalobos.

Fernando Castellanos Tena, afirma que "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 de la pena; tal merecimiento acarrea la conminación legal de aplicación de esa sanción". (66) Este autor, tampoco admite a la punibilidad como elemento esencial del delito, sino como su consecuencia ordinaria del mismo.

En cuanto a las condiciones objetivas de penalidad, Castellanos Tena, dice que "tampoco son elementos esenciales del delito. Si las contiene la descripción legal, - se tratará de caracteres o partes integrantes del tipo; si faltan en él, entonces constituirán menos requisitos ocasionales y, por ende, accesorios, fortuitos. Basta - la existencia de un sólo delito sin estas condiciones, - para demostrar que no sea elementos de su esencia. Muy raros delitos tienen penalidad condicionada".

Por otra parte, aún no existe delimitada con claridad en la doctrina la naturaleza jurídica de las condiciones objetivas de punibilidad. Frecuentemente se les confunde con los requisitos de procedibilidad, como la querrela - de parte en los llamados delitos privados; o bien, con el desafuero previo en determinados casos. Urge una correcta sistematización de ellas para que queden firmes - sus alcances y naturaleza jurídica. Generalmente son de finidas como aquellas exigencias ocasionalmente establecidas por el legislador para que la pena tenga aplicación.

La punibilidad desaparece del delito, cuando hacen su aparición las llamadas excusas absolutorias.

Mediante la concurrencia de las excusas absoluterías, hechos definidos por la Ley como delitos, quedan inpunés. Se diferencian de las causas de inimputabilidad y de justificación en que el acto ejecutado es antijurídico y culpable, hay delito y delincuente y sin embargo, no se castigan. La excusa absolutería es, en realidad, un perdón legal.

En función de las excusas absoluterías, no es posible la aplicación de la pena; constituyen el aspecto 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 conductas por razones de justicia o de equidad, de acuerdo con una prudente política criminal. En presencia de una excusa absolutería, los elementos esenciales del delito (conducta o hecho, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad), permanecen inalterables; sólo se excluye la posibilidad de punición.

La punibilidad, respecto del delito de privación ilegal de la libertad, la encontramos prevista en la descripción que de este ilícito hace el artículo 364 del Código Penal en vigor, la cual establece la cual establece "la pena de un mes a tres años de prisión y multa hasta de mil pesos", a quién se haga acreedor o merecedor de esta sanción, es decir: "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 excede de ocho días, la pena será de un mes más por cada día". Observemos que la conminación de esta pena, y consecuentemente la aplicación de la misma, viene a ser la consecuencia legal y necesaria, para aquellos que

incurran a la ejecución de la referida conducta delictuosa.

El delito de privación ilegal de la libertad, cometido por un particular.

De acuerdo con la descripción que hace la fracción I del artículo 364 de nuestro Ordenamiento Penal, tenemos que el único sujeto activo que puede cometer el ilícito penal en cuestión, lo es un particular; sin embargo, no debemos descartar la posibilidad de que una persona investida de autoridad, llegue a cometer este delito de privación ilegal de la libertad, que por desgracia suele ser llevado a cabo -- con frecuencia por personas que poseen este carácter, es decir, por agentes de la autoridad.

Por ahora nos dedicaremos a señalar algunos casos en los cuales, un particular infringe la disposición contenida en la citada fracción I del artículo 364 del Código Penal.

Desde tiempo atrás, era muy conocido el hecho de que una persona fuera privada de su libertad sin arreglo a la ley, como acontecía, por ejemplo, en los casos de deuda civil, es decir, cuando una persona adeudaba cierta cantidad de dinero a otra; esta con el fin de poder pagarse esa deuda, privada de su libertad (desde luego en forma ilegal) a su deudor, hasta que éste último lo pagara dicha deuda, o bien, que la desquitara con trabajo. Las panaderías y los talleres de costura, no eran otra cosa que cárceles privadas o establecimientos donde se detenía a una persona, por el hecho de no pagar una deuda.

Hoy, en la actualidad, esas formas de querer cobrar una deuda, o la simple pretensión de poder obtener algo, ha desapa

recido aunque no del todo, ya que los grandes almacenes y tiendas de autoservicio, no son otra cosa que lugares en donde se detiene a las personas en forma arbitraria, bajo el pretexto de que se llevan algún artículo entre sus ropas o pretendían llevarse algo sin pagar"; privándoseles de esta manera en forma ilegal, por espacio de varias horas, e inclusive, días.

No dejan de encuadrar esta conducta, la persona a la cual le ha sido robada una pertenencia, quien a los pocos días se entera del autor de tal conducta, mandándolo detener, por supuesto en forma extrajudicial, y una vez que le es presentado dicho sujeto, solicita a éste la reposición de lo sustraído, sin que el mismo satisfaga la petición del ofendido, llegando éste a tener en cautiverio al detenido por un término de varias horas y hasta cumplirse uno o -- dos días, y al no conseguir forma alguna, el ofendido de que se le pague o retribuya lo robado, decide presentar -- al infractor ante las autoridades competentes para el --- efecto de que se ejercite acción penal en su contra, por la comisión de dicho ilícito penal.

En este caso, por cierto frecuente en la vida real, a la persona que cometió el delito de robo, deberá ejercitarse acción penal en su contra, por haber incurrido en la realización de esa conducta delictuosa; pero el ejercicio de esta acción corresponde exclusivamente al Agente del Ministerio Público, siempre que así lo determine la Averigua--- ción Previa que se inicie al respecto. Y por lo que hace el ofendido, es decir la persona que sufrió el robo en su haber privado de su libertad al citado delincuente, por -- un término de más de 24 horas, ya que su obligación era -- haberlo presentado ante las autoridades competentes en --

forma inmediata para que se procediera conforme a derecho.

Ya en párrafos anteriores, se hizo mención de que el sujeto activo del delito en exámen, lo es un particular, o sea cualquier persona que no desempeñe un cargo o función de carácter público; si lo desempeñará, el delito sería de -- abuso de autoridad (artículo 214 fracción IV, del Código Penal). Nosotros agregaríamos que, además de configurarse este último delito, también se integra el de privación ilegal de la libertad, por lo tanto, a la persona que desempeñe un cargo público (obsérvese que el artículo antes citado no precisa que clase de cargo público ni que tipo de autoridad), y que cometa esta última fracción, deberá sancionársele con la penalidad de los dos delitos; por el abuso de autoridad y el de privación ilegal de la libertad.

En el artículo 366 del Ordenamiento ya citado, se señala la penalidad (de cinco a cuarenta años de prisión y multa de mil a veinte mil pesos), del delito de privación ilegal de la libertad, cuando éste tiene el carácter de plagio o secuestro en alguna de las formas siguientes:

- I. Para obtener rescate o causar daño o perjuicio a la persona privada de la libertad o a otra persona relacionada con aquella;
- II. Si se hace uso de amenazas graves, de maltrato o de tormento;
- III. Si se detiene en calidad de rehen a una persona y se amenaza con privarla de la vida o con causarle un daño, sea a aquélla o a terceros, si la autoridad no realiza o deja de realizar un acto de cualquier naturaleza;

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

V. Si quienes cometen el delito obran en grupo;

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

Cuando el delito lo comete 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 de la libertad de acuerdo con el artículo 364. Este beneficio no opera en el caso de la Fracción III del presente artículo.

Al respecto, cabe hacer un breve análisis de dicho precepto. Empezaremos por decir que los términos "Plagio" y "Secuestro" son sinónimos, pues el Plagio significa el apoderamiento arbitrario de una persona para obtener rescate a cambio de su libertad, y el concepto de Secuestro es también afín al de Plagio; pero específicamente se refiere a gente que se apodera de personas adineradas o con cargos políticos, por los cuáles exigen dinero por su rescate, o bien la realización de una determinada conducta, llegando inclusive a pedir a las autoridades la ex-carcelación de algunas personas, a cambio de dejar en libertad a la persona privada de su libertad que mantiene como rehén.

El fin más directo que se persigue en el delito de Plagio, es sin duda alguna, pedir rescate por la libertad de una - persona. Pero tenemos que, se pida o no se pida rescate - o la realización de una específica conducta a cualquier -- persona relacionada con el Plagio e inclusive a éste mismo; es obvio que a la comunidad entera se le causa un gran daño moral, pues vivir esas horas de intensa angustia, de zozobra e incertidumbre es algo que no se puede describir, pero sí sentir. Desde el instante mismo en que a una persona se le priva de su libertad en forma ilegal, desde ese preciso momento empieza a causarle a él y a cualquier otra persona relacionada con éste, graves daños y perjuicios.

En este tipo de delitos, es muy difícil que para su comisión se valgan de atenciones para con la persona a la que se le pretende privar de su libertad, por eso presuponemos que el uso de amenazas graves, de maltrato o tormento siempre van acompañadas en la realización de esta conducta delictiva, - aún más cuando la persona ya se encuentra privada de su libertad.

Cuando se detiene como rehén a una persona y se amenaza con privarla de la vida o de causarle un daño, lo hacen con el objeto de que la propia autoridad más bien no intervenga.

"Esta nueva figura delictiva, que trastorna el orden Jurídico Social; altera la tranquilidad Pública, tiende a menoscabar la autoridad del Estado, a desprestigiarlo en el ámbito Internacional y, por razones de humanidad u otras obvias, - lo obliga a realizar determinados actos fuera de la Ley, para evitar perjuicios o la privación de la vida al Plagiado, máxime cuando se trata de Funcionarios Públicos o representantes de otros Estados con los cuáles el Gobierno presionado mantiene relaciones..." ( 67 ).

Que se cometa el Plagio en camino Público o en paraje solitario, a nuestro modo de ver no tiene nada en particular, - ya que todas formas, al realizarse esa conducta delictuosa, el Plagiado queda privado de su libertad; por lo regular y atendiendo a las recientes experiencias vividas en el país, este delito se comete con más frecuencia en lugares públicos que en parajes solitarios.

Ahora bien, no es extraño que para la comisión de este Delito, sea un grupo de personas y no una sola los que lo realicen.

El tipo Penal de Plagio de un menor de 12 años, requiere -- que el sujeto activo, sea extraño a la familia del menor y no esté en el ejercicio de la tutela sobre éste.

Se entiende que cuando este delito lo comete un familiar del menor que no ejerce sobre el la patria potestad ni la tutela, se debe a móviles de afecto, como lo puede ser el padre que se halla privado de la patria potestad y de la tutela del menor.

El estar arbitraria e ilegalmente privado de la libertad y - en poder del Plagiario o del grupo de Plagiarios, durante el curso de varios días aunque éstos no lleguen a tres, constituyen de por sí un perjuicio grave. La Ley no tiene en cuenta tal perjuicio al referirse en esta fracción sólo a un -- "Perjuicio", el que es apreciable, prudentemente, por el -- Juez, en uso de su Arbitrio.

Jurisprudencia.- " Los elementos materiales del delito de -- privación ilegal de la libertad, previsto por el artículo --

366 del Código Penal en vigor, son los siguientes:

- a) Que sin orden de autoridad competente;
- b) Fuera de los casos previstos por la Ley;
- c) Se arreste o detenga a otro en una cárcel privada o en otro lugar; y
- d) En cualquiera de las condiciones siguientes:
  - . Cuando se trate de obtener rescate o de causar daños o perjuicios al plagiario o a otra persona relacionada con éste;
  - . Cuando se haga uso de amenazas graves, de maltrato o de tormento;
  - . Cuando la detención se haga en camino público o en pareja solitario;
  - . Cuando los plagiarios obren en grupo o banda; y
  - . Cuando se cometa robo de infante menor de siete años y quien lo cometa sea un extraño a la de éste y no ejerza la patria potestad sobre él.

El elemento material a) se comprueba si los acusados no solamente dejan de demostrar que hubieran obrado por orden de alguna autoridad competente, sino que ni siquiera dicen haber obrado en cumplimiento de aquella orden.

El elemento b) se acredita si el ofendido no es detenido flagrante, pues el único caso en que la ley autoriza a los particulares para aprehender a alguien es el previsto por el artículo 16 constitucional, que se contrae al delincuente sorprendido flagrante. Concorre el elemento c) si se demuestra que los acusados arrestaron o detuvieron al quejoso en el interior del coche de éste, desde el momento en que se acercaron a él, en un lugar de esa ciudad, hasta el momento en que huyeron de la policía, en la falda del cerro Zacatepec, de la Jurisdicción de Coyoacán, y bastaba la oposición del quejoso para ser conducido a un lugar, cualquiera que fuere, sin su voluntad, para que quedara integrado el elemento de que se trata. El elemento d) concurre en las formas de comprobación del mismo marcadas con las letras a'), b') y d') si el apoderamiento del quejoso tuvo como finalidad obligarlo a firmar unos documentos que comprometían su patrimonio, si el propio quejoso fue maltratado y si los inculpados eran -- cuando menos tres, pues este número es el mínimo que se requiere para que exista una banda, de acuerdo con el concepto que de ella se contiene en el artículo 164 del Código Penal (T.S., 6a. Sala, Julio 12 de 1941). Dentro de la connotación que el Diccionario de la Lengua reconoce a las expresiones "Plagio" y "Secuestro" de personas, se incluye el propósito de obtener rescate. (A.J., t. VIII, Pág. 782)" (68)

## BIBLIOGRAFIA CAPITULO II

1. Diccionario LAROUSSE ilustrado, Editorial Librería Larousse, Edición 1982.
2. Enciclopedia Universal ilustrada Europea-Americana Ed. Espasa S.A. Tomo XXVII, Barcelona España 1979.
3. Enciclopedia Jurídica OMEBA, Ed. Bibliográfica Argentina S. de R.L. Tomo XVIII, Argentina 1966.
4. Enciclopedia Universal Ilustrada Europea-Americana, Ed. Espasa S.A. Tomo XXX, Barcelona España 1979.
5. Enciclopedia Universal Ilustrada Europea-Americana, Ed. Espasa S.A. Tomo XXX, Barcelona España 1979.
6. Durward V. Sandifer y Ronald Shevan, Fundamentos de la Libertad, Ciencias Sociales, Traducción al Español por Manuel Ortuño, 1a. Ed. en Español, Editorial Hispanoamericana, México, 1970.
7. Ibidem pág. 45
8. Ibidem pág. 50
9. Ibidem pág. 52
10. Ibidem pág. 58
11. Enciclopedia Jurídica Omeba, Ed. Bibliográfica Argentina S. de R.L., Buenos Aires, Argentina 1966, Tomo XVIII.
12. Enciclopedia Jurídica Omeba, Ed. Bibliográfica Argentina S. de R.L., Buenos Aires, Argentina 1966, Tomo XVIII.
13. Montiel y Duarte Isidro, Estudio sobre garantías individuales, Ed. Porrúa, S.A., México 1972.
14. Montiel y Duarte Isidro, Estudio sobre garantías individuales, Ed. Porrúa, S.A. México, 1972.
15. Enciclopedia Jurídica Omeba, Ed. Bibliográfica Argentina S. de R.L. Buenos Aires, Argentina 1966, Tomo XVIII.
16. Ibidem pág. 431
17. Ibidem pág. 693

18. García Ramírez, Sergio, Derecho Procesal Penal, Ed. Porrúa, S.A. México, 1975.
19. Domeneico Tolomei Alberto, Principios Fundamentales de Derecho Penal Traducción por José Becerra Bautista, Ed. Jus, México 1952.
20. Obregón Heredia Jorge "Código de Procedimientos Penales para el D.F. Comentado, Ed. Porrúa S.A., Segunda Edición, México 1978.
21. Código Federal de Procedimientos Penales, Ed. Porrúa S.A. Décima Novena, Edición 1974.
22. Castellanos Tena Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal Parte general, Editorial Porrúa, S.A. Décima edición 1984.
23. Cuello Calón Eugenio, Derecho Penal, parte general Volumen I, Tomo I Décima Sexta Edición, Editorial Bosh, Barcelona 1971.
24. Jiménez de Asúa, Luis, Tratado de Derecho Penal Tomo III, Editorial Lozada, S.A. Segunda Edición, Buenos Aires 1968.
25. Castellanos Tena, Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal Parte General, Editorial Porrúa, S.A. Octava edición, México 1974.
26. Ibidem pág. 131
27. Ibidem pág. 132
28. Ibidem pág. 133
29. Carranca y Trujillo Raúl, Derecho Penal Mexicano parte general, Ed. Porrúa S.A. Decimoprimer edición, México 1977.
30. Ibidem pág. 214
31. Ibidem pág. 215
32. Castellanos Tena Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General, Editorial Porrúa, S.A., Octava Edición, México, 1974.
33. Carranca y Trujillo Raúl, Derecho Penal Mexicano, parte general, Ed. Porrúa S.A. Decimoprimer edición, México 1977.
34. Cuello Calón Fugenio, Derecho Penal, parte general, Volumen I, Tomo I Décimo sexta edición, Editorial Bosh, Barcelona 1971.
35. Ibidem páginas 315 y 316
36. Ibidem pág. 316

37. Carranca y Trujillo Raúl. Derecho Penal Mexicano, parte general Ed. Porrúa, S.A. Decimoprimer edición, México, 1977.
38. Ibidem pág. 236
39. Cuello Colón Eugenio, Derecho Penal, parte general Tomo I, Volumén I, Editorial Bush. Decimosexta edición, Barcelona 1971.
40. Castellanos Tena Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, parte general, Ed. Porrúa, S.A. octava edición 1974.
41. Cuello Colón Eugenio, Derecho Penal, parte general Tomo I, Volumen I, Ed. Bosh, Decimosexta edición, Barcelona, 1971
42. Castellanos Tena Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, parte general. Ed. Porrúa, S.A., octava edición, Junio 1974.
43. Ibidem pág. 162
44. Ibidem pág. 163
45. Ibidem pág. 163
46. Ibidem pág. 165
47. Ibidem pág. 166
48. Carranca y Trujillo Raúl, Derecho Penal Mexicano, parte general, Ed. Porrúa, S.A. Décimo primera edición, México 1977
49. Cuello Colón Eugenio, Derecho Penal, parte general Tomo I, Volumen I Ed. Bosh, decimosexta edición., Barcelona 1971.
50. Castellanos Tena Fernando, Lineamientos elementales de Derecho Penal, parte general, Ed. Porrúa, S.A. Octava edición 1974.
51. Ibidem pág. 176
52. Cuello Colón Eugenio, Derecho Penal, parte general Volumen I, Tomo I, decimosexta edición, Ed. Bosh, Barcelona 1971.
53. Carranca y Trujillo Raúl, Derecho Penal Mexicano, parte general Ed. Porrúa, S.A. Decimoprimer edición 1977.
54. Castellanos Tena Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, parte general, Ed. Porrúa, S.A. Octava edición, México, 1974.

55. Cuello Colón Eugenio, Derecho Penal, parte general Tomo I, Volumen I Editorial Bosh, Decimosexta edición, Barcelona 1971.
56. Castellanos Tena Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, parte general, Ed. Porrúa, S.A. octava edición 1974.
57. Ibidem pág. 239
58. Carranca y Trujillo Raúl, Derecho Penal Mexicano, parte general, Ed. Porrúa, S.A. Decimoprimer edición México, 1977.
59. Ibidem pág. 399
60. Cuello Colón Eugenio, Derecho Penal, parte general Volumen I, Tomo I Decimosexta edición, Editorial Bosh, 1971
61. Ibidem pág. 405
62. Carranca y Trujillo Raúl.-Derecho Penal Mexicano, parte general, Ed. Porrúa, S.A. Decimoprimer edición, México 1977.
63. Cuello Colón Eugenio, Derecho Penal, parte general Volumen I, Tomo I, decimosexta edición, Editorial Bosh 1971.
64. Castellanos Tena Fernando.- Lineamientos elementales de Derecho -- Penal, Editorial Porrúa, S.A. octava edición, México 1974.
65. Cuello Colón Eugenio, Derecho Penal Tomo II, Volumen segundo Ed. Bosh, Decimosexta edición, Barcelona 1971.
66. Castellanos Tena Fernando. Lineamientos elementales de Derecho -- Penal, parte general, Ed. Porrúa, S.A. octava edición, México -- 1974.
67. Carranca y Trujillo Raúl, Carranca y Rivas Raúl, Código Penal, Anotado, Ed. Porrúa, S.A., octava edición, México 1980.
68. Ibidem pág. 709

## C A P I T U L O T E R C E R O

I. ESTUDIO DOGMÁTICO DEL ARTÍCULO 364 RELATIVO A LA  
PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD.

II. DERECHO COMPARADO

III. JURISPRUDENCIA

## CAPITULO TERCERO

- I. Estudio Dogmático del artículo 364 del Código Penal para el Distrito Federal, relativo a la privación ilegal de la libertad.

### CONDUCTA

En el ilícito de privación ilegal de la libertad, el sujeto Activo lo es de acuerdo a la descripción hecha por la Ley un PARTICULAR y sujeto PASIVO solo puede ser el hombre individual (nunca una persona moral) cualquiera que sea su condición jurídica durante su vida, edad, sexo, estado mental, etc.

El objeto jurídico, sin duda alguna es la libertad física. Es de acción tomando la descripción del artículo 364 fracción I del Código Penal: "Al particular, que fuera de los casos previstos por la ley detenga a otro en una cárcel -- privada o en otro lugar etc." la palabra detenga o detener implica, forzosamente un hacer querido o deseado por sí mismo.

### AUSENCIA DE CONDUCTA.-

Difícilmente, pueden operar la fuerza física y la vis maior, y menos esta última, en el delito de privación ilegal de la libertad, ya que este ilícito penal, en la mayoría de -

Los casos en que se comete, presupone que el infractor -- obre conscientemente, es decir, queriendo ese actuar delictuoso.

#### TIPICIDAD.-

La encontramos descrita en el artículo 364 del Código Penal Vigente para el Distrito Federal.

#### ATIPICIDAD.-

Se presentará una atipicidad por no existir el objeto jurídico a tutelar, como lo es en este caso del delito sujeto a examen, "la libertad", como cuando se pretende privar de su libertad a quien ya no la tiene.

#### ANTI JURICIDAD.-

La fracción I del artículo 364 del Código Penal, hace referencia al elemento de antijuricidad cuando la conducta típica se realiza por el sujeto activo... fuera de los casos previstos por la ley". o como decía el artículo 1,093 del Código Penal de 1929, "Al que sin orden de autoridad competente". Esta normativa frase, obliga en todo caso a examinar si el sujeto activo o agente obró sin arreglo a la ley, pues cuando así no fuere queda sin integrarse la figura típica.

## CAUSAS DE JUSTIFICACION.-

Como causa de justificación podríamos citar, por lo que se refiere al delito en cuestión: El estado de necesidad, el cumplimiento de un deber y el ejercicio de un derecho.

## CULPABILIDAD.-

El delito de privación ilegal de la libertad, es de daño y doloso, en donde es posible la tentativa. Es doloso porque se realiza en forma intencional, es decir, queriendo ese actuar delictuoso y al obrar conscientemente, se advierte la dañada intención con la que se comete. Quien obra de esta manera, lo hace en forma voluntaria y con conocimiento de causa.

## INCULPABILIDAD.-

Puede decirse que el delito en estudio admite como causas de exclusión de la culpabilidad, únicamente la obediencia cuando el agente desconoce la ilicitud de la orden dada - tal situación la encontramos en el artículo 15 del Código Penal, la cual establece: "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.

A CONTINUACION SE EXPONDRÁ LO RELATIVO A -  
LA REGULACION DEL DELITO EN ESTUDIO EN MA-  
TERIA LOCAL DE LOS ESTADOS DE LA REPUBLICA  
QUE SE MENCIONAN A CONTINUACION:

## SINALOA

### TITULO DECIMO OCTAVO

#### "PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD"

##### CAPITULO I

ARTICULO 341.- El particular que ilegítimamente prive a otro de su libertad física, se le impondrán de uno a tres años de prisión y multa de uno a diez días de ingreso.

Si la privación ilegal de la libertad escede de 8 días, se aumentará a un mes a tres años de prisión por cada día de -- esceso, sin que pueda exceder de 20 años.

ARTICULO 342.- Comete el delito de privación de la libertad laboral:

I. El que obligue a otro a prestarle trabajo o servicios personales sin la retribución debida, ya sea empleando vio--lencia física o moral, o valiéndose del engaño, de la intimidación o de cualquier medio, y

II. El 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 alguna persona y la entregue a otra con el objeto de que esta celebre ese contrato.

Al responsable de este delito se le impondrán de dos a -- seis años de prisión y multa de diez a treinta días de ingreso.

ARTICULO 343.- Se impondrá de diez a 30. años de prisión y multa de cien a mil días de ingreso, cuando la privación de libertad tenga carácter de secuestro, en alguna de las formas siguientes:

- I. Cuando se trate de obtener rescate, o de causar daños o perjuicios al secuestrado o a otra persona relacionada con este.
- II. Cuando la detención se haga en camino público o en paraje solitario;
- III. Cuando se haga uso de amenazas graves, de maltrato o tormento;
- IV. Cuando los secuestradores obren en grupo o bandas.
- V. Cuando sustrajere o retuviere a un menor de doce años de edad, un extraño a la familia de éste.

ARTICULO 344.- Si el responsable en el caso de los artículos anteriores de este capítulo, espontáneamente pone en libertad al afectado dentro de 3 días, sin causar ningún daño, se le aplicarán de uno a seis meses de prisión.

TABASCO

TITULO DECIMO NOVENO

PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD Y OTRAS GARANTIAS:

CAPITULO UNICO

ARTICULO 341.- Se le aplicará pena de un mes a 3 años de prisión y multa hasta 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 excede de 8 días, la pena será de un mes mas por cada día, y
- II. Al que de alguna manera viole, en perjuicio de otro, los derechos y garantías establecidos por la Constitución Federal de la República en favor de las personas.

ARTICULO 342.- Se impondrá de tres días a un año de prisión y multa de cinco a cien pesos:

- I. Al que obligue a otro prestarle trabajos o servicios personales sin la retribución debida, ya sea empleando violencia Física o Moral o valiéndose del engaño de la intimidación o de cualquier otro medio.
- II. Al que celebre con otro un contrato que prive a éste de la libertad o le imponga condiciones que lo constituyan en una especie de servidumbre, o que se apodere

de alguna persona y la entregue a otro con el objeto de -  
que este celebre dicho contrato.

ARTICULO 343.- Se impondrá pena de 5 a 40 años de prisión y -  
multa de mil a 20 mil pesos cuando la privación ilegal de la  
libertad tenga el carácter de plagio o secuestro en alguna de  
las formas siguientes:

- I. Para obtener rescate o causar daño o perjuicio a la per-  
sona privada de la libertad o a otra persona relacionada  
con aquella.
- II. Si se hace uso de amenazas graves, de maltrato o de tor-  
mento.
- III. Si se detiene en calidad de rehen a una persona y se ame-  
naza con privarla de la vida o causarle un daño, sea a --  
ella o a terceros, si la autoridad realiza o deja de rea-  
lizar un acto de cualquier naturaleza.
- IV. Si la detención se hace en camino público o en paraje so-  
litario.
- V. Si quienes cometen el delito obran en grupo, y
- VI. Si el robo de infante se comete en menor de doce años; -  
por quien sea extraño a su familia y no ejerza la tutela  
sobre el menor.  
Cuando el delito lo comete 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.

ARTICULO 344.- Si espontaneamente se pone en libertad a la - persona antes de 3 días y sin causar ningún perjuicio, solo se aplicará la sanción correspondiente a la privación ilegal de la libertad de acuerdo con el artículo 341. Este beneficio no opera en el caso de la Fracción III del artículo que antecede.

## TAMAULIPAS

### TITULO DECIMO OCTAVO

#### DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD EN EL GOCE DE GARANTIAS

##### CAPITULO I

#### PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD Y DE OTRAS GARANTIAS.

ARTICULO 388.- Comete el delito de privación ilegal de la - libertad y de otras garantías:

- I. Al particular que ilegalmente prive a otro de su libertad, y
- II. El que por cualquier medio prive con perjuicio de otro, de los derechos y garantías establecidos por la Constitución General de la República, en favor de las personas, siempre que no tenga señalada pena especial en este Código u otras Leyes.

ARTICULO 389.- Al responsable del delito al que se refiera el artículo anterior, se le impondrá una sanción de un mes a tres años de prisión y multa de tres a cincuenta días de salario.

ARTICULO 390.- Se impondrá la sanción a que se refiere el artículo anterior:

- I. Al que obligue a otro a prestarle trabajos o servicios personales sin la retribución debida, ya sea empleando violencia Física o Moral, o valiéndose del engaño, de la intimidación o de cualquier medio, y
- II. Al que celebre con otro un contrato que prive a éste de la libertad, o le imponga condiciones que lo constituyan en una especie de servidumbre o se apodere de una persona y la entregue a otra con el objeto de que ésta celebre contrato.

ARTICULO 391.- Se impondrá de 6 a 20 años de prisión y multa de 80 a 200 días de salario cuando la privación ilegal de la libertad tenga el carácter de secuestro con los fines o en las circunstancias siguientes:

- I. Cuando se trate de obtener rescate, o de causar daños o perjuicios al secuestrado o a otra persona relacionada con éste;
- II. Cuando se haga uso de amenazas graves, de maltrato o de tormento.
- III. Cuando la detención se ejecute en camino público o en paraje solitario.
- IV. Cuando los responsables obren en grupo o banda.
- V. Cuando se sustrajere o retuviere a un menor de doce años de edad, por un extraño a la familia de éste.

VI. Si se detiene en calidad de rehén alguna persona y se amenaza con privarla de la vida o con causarle un daño, sea a aquella o a terceros, si la autoridad no realiza o deja de realizar un acto de cualquier naturaleza.

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.

ARTICULO 392.- Si el responsable, en el caso del artículo anterior, espontaneamente pone en libertad al afectado antes de 3 días sin causar ningún daño, se le impondrá de un mes a 3 años de prisión y multa de 30 a 50 días de salario.

## CHIHUAHUA

### TITULO DECIMO PRIMERO

#### PRIVACION DE LIBERTAD

##### CAPITULO I

ARTICULO 227.- Se aplicará prisión de seis meses a seis años y multa de cinco a sesenta veces el salario al particular que ilegalmente prive a otro de su libertad personal, si espontaneamente pone en libertad a la persona detenida antes de tres días, sin causarle otro perjuicio, se aplicara hasta la tercera parte de las penas antes establecidas.

ARTICULO 228.- Se aplicará prisión de tres días a un año y multa de diez veces el salario, al que obligue a otro a -- prestar servicios laborales.

## CAPITULO II

### SECUESTRO

ARTICULO 229.- Se aplicará prisión de 6 a 30 años y multa de sesenta a doscientos cincuenta veces el salario, si la privación de libertad se realiza dentro de las siguientes hipótesis;

- I. Cuando se trate de obtener rescate.
- II. Cuando se trate de causar daño o perjuicio al secuestrado o a otra persona relacionada con esto.
- III. Cuando se haga uso de amenazas graves, maltrato o tormento.
- IV. Cuando la detención se haga en camino público o en paraje solitario.
- V. Cuando el Agente se ostente como autoridad.
- VI. Cuando se obre en grupo.
- VII. Cuando se pretenda que la autoridad realice o deje realizar un acto de cualquier índole.
- VIII. Cuando el Secuestrado sea menor de catorce años y se le prive de libertad por un extraño a la familia que no --

ejerza sobre él la Patria Potestad, ni la tutela, la pena será de seis meses a seis años de prisión y multa de cinco a sesenta veces el salario salvo que se de -- cualesquiera de las hipótesis previstas en las fracciones anteriores, pues entonces la pena será la señalada en el primer párrafo, de este artículo.

ARTICULO 230.- Si el secuestrador pone espontaneamente en libertad a la víctima dentro de tres días sin haberle causado perjuicio grave se le aplicarán las penas que señala el artículo 227 segunda parte de este Código.

SONORA

TITULO DECIMO NOVENO

PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD Y VIOLACION DE OTRO DERECHO

CAPITULO I

ARTICULO 289.- Se le aplicarán prisión de tres meses a un año y multa de cinco a sesenta veces el salario:

- I. Al que sin orden de autoridad competente, siendo en 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 8 días. Si la detención arbitraria excede de 8 días, la sanción se aumentará en un mes por cada día.
- II. Al que obligue a otro a prestarle trabajos o servicios personales sin la retribución debida, ya sea empleando -

violencia Física o Moral o valiéndose del engaño, o de cualquier otro medio.

- III. Al que celebre con otro un contrato que prive a éste - de la libertad o le imponga condiciones que lo constituyan en una especie de servidumbre o que se apodere - de alguna persona y la entregue a otro con el objeto - de que éste celebre dicho contrato.
- IV. Al que de algún modo viole, con perjuicio de otro, los derechos y garantías establecidas por la Constitución General de la República en favor de las personas y que no tenga señalada para especial en este código.

ARTICULO 290.- Se impondrá de 6 a 20 años de prisión y multa cuando la detención arbitraria tenga carácter de plagio o se cuestro en algunas de las formas siguientes:

- I. Cuando se trate de obtener rescate o de causar daños o perjuicios al plagiado o a otra persona relacionada con éste;
- II. Cuando se haga uso de amenazas graves, de maltrato o de tormento.
- III. Cuando la detención se haga en camino público o en paraje solitario.
- IV. Cuando los plagiarios obren en grupo o en banda.
- V. Cuando se apodere de un menor de 12 años un extraño a la familia de éste.

Si el plagiario pone en libertad a la persona expontaneamente antes de 3 dñas y sin causar ningùn perjuicio grave.

Solo se aplicará la sanción correspondiente a la detención ilegal, de acuerdo con el artículo anterior.

## II. DERECHO COMPARADO

En lo relativo a este capítulo se expondrá la regulación jurídica del delito de la privación ilegal de la libertad en los Países que a continuación se enlistan:

### CUBA

ARTICULO 170.- A) El que, sin justa causa, detuviere a otra persona, será sancionado con privación de libertad de cinco a diez años. En la misma sanción incurrirá el que proporcionare lugar para la ejecución del hecho.

B) Si para la ejecución del delito o durante la realización del mismo, se hubiere empleado engaño, amenazas o actos de violencia, cohecho o soborno, o si el culpable se hubiera propuesto como fin la venganza, el lucro, o hacer entrega del ofendido al servicio militar en el extranjero, o a favorecer miras o planes de carácter político, la sanción será la de privación de libertad de seis a doce años.

ARTICULO 171.- A) Se impondrá una sanción de privación de libertad de doce a quince años, si el hecho se hubiere ejecutado contra un Representante o Senador o contra un Funcionario Público, con motivo del ejercicio de su cargo.

B) Igual sanción se impondrá si del delito hubiere resultado grave daño para la salud o el patrimonio del ofendido.

ARTICULO 172.- Se disminuirá la sanción establecida anteriormente de una tercera parte a la mitad, si el culpable hubiere puesto en libertad espontáneamente al detenido, sin haberle causado ningún daño, ni haber logrado el objeto que se propuso antes de haber comenzado el procedimiento judicial para la persecución del delito.

## II. DERECHO COMPARADO

En lo relativo a este capítulo se expondrá la regulación jurídica del delito de la privación ilegal de la libertad en los Países que a continuación se enlistan:

### CUBA

ARTICULO 170.- A) El que, sin justa causa, detuviere a otra persona, será sancionado con privación de libertad de cinco a diez años. En la misma sanción incurrirá el que proporcionar lugar para la ejecución del hecho.

B) Si para la ejecución del delito o durante la realización del mismo, se hubiere empleado engaño, amenazas o actos de violencia, cohecho o soborno, o si el culpable se hubiera propuesto como fin la venganza, el lucro, o hacer entrega del ofendido al servicio militar en el extranjero, o a favorecer miras o planes de carácter político, la sanción será la de privación de libertad de seis a doce años.

ARTICULO 171.- A) Se impondrá una sanción de privación de libertad de doce a quince años, si el hecho se hubiere ejecutado contra un Representante o Senador o contra un Funcionario Público, con motivo del ejercicio de su cargo.

B) Igual sanción se impondrá si del delito hubiere resultado grave daño para la salud o el patrimonio del ofendido.

ARTICULO 172.- Se disminuirá la sanción establecida anteriormente de una tercera parte a la mitad, si el culpable hubiere puesto en libertad espontáneamente al detenido, sin haberle causado ningún daño, ni haber logrado el objeto que se propuso antes de haber comenzado el procedimiento judicial para la persecución del delito.

ARTICULO 173.- El funcionario que, con abuso de su cargo y fuera de los casos y de las formas que prescribe la Ley detuviere a otra persona, incurrirá en la sanción que le señala el apartado "A" del artículo 170 con el aumento de un tercio e interdicción especial por un período igual al de privación de libertad que se le impusiere.

ARTICULO 174.- A) En los casos de los párrafos B) del artículo 170 y (A) del artículo 171, se aplicarán al funcionario las sanciones que en los mismos establecen con el aumento -- también de un tercio de las mismas e interdicción especial -- por un período especial.

B) Se observará respecto al funcionario público, lo dispuesto en el artículo 172.

ARTICULO 175.- La infracción de las prohibiciones que comprenden los párrafos 2° y 3° del artículo 42 de la Constitución será sancionada:

- 1) Con privación de libertad de seis a doce años, si fuere -- extrañado o deportado un ciudadano.
- 2) Con privación de libertad de uno a seis años, si un ciudadano fuere detenido por más de diez días sin haber sido entregado a la autoridad judicial o si se repitiere la detención -- del mismo durante el tiempo de la suspensión de las garantías constitucionales.
- 3) Con privación de libertad de seis meses y un día a dos -- años, si los detenidos, procesados o sancionados fueren in--- cluidos en los mismos locales que los detenidos, procesados o sancionados por delitos comunes.

- 4) Si el culpable fuere funcionario público se le impondrá, además, una sanción de interdicción especial, por un período igual al de privación de libertad.

ARTICULO 176.- El funcionario Público que actuviere a una persona por razón de delito y no la pusiere a disposición de la autoridad judicial antes de que transcurran las 24 horas siguientes a la en que se hubiere efectuado la detención, incurrirá en una sanción de privación de libertad de seis meses y un día a dos años, e interdicción especial por igual período.

ARTICULO 177.- Incurrirán en la sanción de interdicción especial de seis meses y un día a tres años y multa de cien a doscientos cincuenta cuotas:

- 1) La autoridad judicial que, teniendo competencia, no dejare sin efecto una detención o no la elevaré a prisión dentro de las setenta y dos horas de haberle sido entregado o puesto a su disposición al detenido.
- 2) La autoridad judicial que no ratificare o no reformare, oído el presente reo, el auto de prisión dentro de las setenta y dos horas siguientes:
- 3) La autoridad judicial que fuera de los casos expresados en los dos numerales anteriores, retuviere en calidad de preso a una persona cuya soltura proceda.
- 4) La autoridad judicial que sin ser la competente para conocer del hecho, dictare acto de prisión contra el presunto reo.

- 5) El Secretario de Juzgado, Tribunal, Alguacil o Auxiliar encargado de la práctica de la Diligencia que dejare transcurrir veinticuatro horas sin modificar al detenido el auto decretando su prisión o dejando sin efecto su detención.
- 6) El Secretario de juzgado o Tribunal que dilatare indebidamente la notificación del auto disponiendo la soltura de un preso.
- 7) El Secretario de Tribunal o Juzgado que dilatare dar cuenta a éstos de cualquiera solicitarle de un detenido o preso o de su representante, relativa a su libertad.

Cuando la demora a que se refieren los números anteriores hubiere durado más de diez días y no hubiere excedido de treinta incurrirán los culpables, en sus respectivos casos, en la sanción de interdicción especial de cuatro a seis años y multa de cien a doscientos cincuenta cuotas; y si hubiere excedido de dicho tiempo en la de interdicción especial de siete a doce años y multa de cien a quinientas cuotas.

ARTICULO 178.- Al Funcionario Público que dilatare el cumplir un mandamiento judicial para que se ponga en libertad a un preso que tuviere a su disposición, se impondrá la sanción que señala el Apartado A del artículo 170, con el aumento prescrito en el artículo 173.

ARTICULO 179.- En igual sanción incurrirá el alcaide de la cárcel o cualquier otro funcionario público:

- 1) Que recibiere en calidad de detenido a cualquier persona

y dejará transcurrir veinticuatro horas sin ponerlo en conocimiento de la autoridad judicial que corresponda, y a la disposición de la misma.

- 2) Que no pusiere en libertad al detenido cuando no se hubiere dictado contra él acto de prisión, dentro de las setenta y dos horas siguientes a la en que se hubiere puesto - en conocimiento de la autoridad judicial, la detención.
- 3) Que recibiere en calidad de preso a una persona a no ser en virtud de mandamiento de juez o tribunal competente; o la detuviere en prisión después de las setenta y dos horas de haberle sido entregada en el referido concepto, o de habersele notificado el acto de prisión, sin que durante dicho período de tiempo lo hubiere sido notificado también - el auto ratificando aquél.
- 4) Que ocultare un preso a la autoridad judicial, o no lo condujere a su presencia cuando fuere reclamado a virtud de - una resolución dictada en un recurso de Habeas Corpus o - cualquier otra análoga.

ARTICULO 180.- También se impondrá la sanción a que se refiere el artículo anterior, al Jefe de establecimiento carcelario que retuviere en éste, fuera del tiempo estrictamente indispensable para cumplir las formalidades legales, a una persona después de tener noticia oficial de su indulto o después de haber extinguido la sanción que le hubiere sido impuesta.

ARTICULO 181.- El alcaide de la cárcel o jefe de estableci-  
miento carcelario que negare a un detenido o preso o a quien

lo representare, certificación de su detención o prisión o - que no diere curso a cualquier solicitud relativa a su libertad, será sancionado con interdicción especial de tres meses a un año y multa de cien a doscientas cuotas.

ARTICULO 182.- El Alcaide de cárcel o jefe de establecimiento carcelario que impusiere a los presos reclusos castigos o vejaciones indebidas, o usará con ellos un rigor no autorizado por los reglamentos o los sometiere a incomunicación arbitraria o indebida, será sancionado con privación de libertad de seis meses y un día a seis años e interdicción especial por un período igual.

B) En igual sanción incurrirá el funcionario público que teniendo a su cargo la conducción de detenidos presos o sentenciados, ejerciere contra ellos actos de arbitrariedad, vejación o violencia.

ARTICULO 183.- El Funcionario Público que, arrogándose atribuciones judiciales, impusiere cualquier castigo corporal o sanción personal, incurrirá en la sanción de interdicción absoluta de seis a doce años y multa de cien a quinientas cuotas, sin perjuicio de las responsabilidades provenientes del hecho que ejecute, si fuere constitutivo de delito.

ARTICULO 184.- Cuando la sanción arbitrariamente impuesta -- fuere pecuniaria, se impondrá al funcionario solamente la de interdicción absoluta de seis a doce años.

Se desprende del contenido de los artículos anteriores refe-

rente al capítulo de delitos contra la libertad personal, llamado así por la legislación Cubana al delito de privación ilegal de la libertad, en donde se desprende en la pena para el sujeto activo del delito sea cual fuere la modalidad de esta conducta materia de estudio esta muy penada, en comparación con el Derecho Penal Mexicano; en este delito también se habla y se equipara al plagio y al secuestro delito en nuestro sistema Jurídico Mexicano.

#### ECUADOR

ARTICULO 156.- Los empleados públicos, los agentes de la autoridad o de la fuerza pública que, ilegal y arbitrariamente, hubieren arrestado o hecho arrestar, detenido o hecho detener a una o más personas, serán reprimidos con seis meses a dos años de prisión y multa de ochenta a doscientos sucres.

Podrán, además, ser condenados a la interdicción de los derechos de ciudadanía por dos a tres años.

ARTICULO 157.- La autoridad que ordene el confinamiento de una persona contraviniendo a los preceptos constitucionales, será reprimida con prisión de seis meses a dos años.

ARTICULO 158.- Será reprimido, con prisión de seis meses a dos años, el funcionario que retuviere a un detenido o preso cuya libertad haya debido decretar o ejecutar; y el que prolongare

indebidamente la detención de una persona, sin ponerla a disposición del juez competente.

ARTICULO 159.- Serán reprimidos con prisión de dos meses a dos años y multa de cuarenta a ochenta sucres los que, sin orden de las autoridades constituidas y fuera de los casos en que la Ley y los reglamentos permitieren u ordenaren el arresto o detención de los particulares, hubieren arrestado o hecho arrestar; detenido o hecho detener a cualquier persona, siempre que este arresto o detención no constituya un delito más severamente reprimido.

ARTICULO 160.- La prisión será de seis meses a tres años y multa de cuarenta a cien sucres, si la detención ilegal y arbitraria hubiere durado más de diez días.

ARTICULO 161.- Si la detención ilegal y arbitraria hubiere durado más de un mes, el culpado será reprimido con prisión de uno a cuatro años y multa de ciento a trescientos sucres.

ARTICULO 162.- Se aplicará la pena de reclusión menor de tres a seis años, si el arresto hubiere sido ejecutado con una orden falsa de la autoridad pública, o con el traje o bajo el nombre de uno de sus agentes, o si la persona arrestada o detenida hubiere sido amenazada de muerte.

ARTICULO 163.- Cuando la persona arrestada o detenida hubiere sufrido tormentos corporales, el culpable será reprimido con

tres a seis años de reclusión menor.

La pena será de reclusión menor de seis a nueve años, si de los tormentos hubiere resultado cualquiera de las lesiones -- permanentes detalladas en el capítulo de las lesiones.

Si los tormentos hubieren causado la muerte, el culpado será reprimido con reclusión mayor extraordinaria.

De acuerdo al Código Penal de Ecuador.- Se puede observar -- que el sujeto activo del delito en estudio son los empleados públicos, y los agentes de la autoridad o de la fuerza pública, y no menciona al particular, en cuanto a la penalidad, -- se considera severa tomando en cuenta, que además de privación de la libertad corporal se tiene una multa para el responsable del flicito.

Se considera que la forma en que se regula este delito es en forma detallada y precisa.

Y se encuentra dentro del capítulo relativo a los delitos -- contra la libertad individual.

## BOLIVIA

ARTICULO 292.- El que de cualquier manera privare a otro de su libertad personal, incurrirá en reclusión de seis meses a dos años y multa de 30 a cien días.

La sanción será agravada en un tercio cuando el hecho fuere -- cometido:

1) Por un Funcionario Público, con abuso de su autoridad.

- 2) Sobre un ascendiente, descendiente o cónyuge.
- 3) Si la privación de libertad excediere de cuarenta y ocho horas.

Respecto a este ordenamiento penal se considera que no especifica con claridad los elementos que debe de tener el tipo penal para que la conducta del responsable se adecúe al flicito materia de estudio.

## COLOMBIA

ARTICULO 272.- El Empleado Oficial que abusando de sus funciones, prive a otro de su libertad, incurrirá en prisión de uno a cinco años y pérdida del empleo.

ARTICULO 273.- El Empleado Oficial que prolongue flicitamente la privación de libertad de una personal, incurrirá en arresto de seis meses a dos años y pérdida del empleo.

ARTICULO 274.- El Empleado Oficial que sin el cumplimiento de los requisitos legales reciba a una persona para privarla de libertad o mantenerla bajo medida de seguridad; incurrirá en arresto de seis meses a dos años y pérdida del empleo.

ARTICULO 275.- El Juez que no trámite o decida dentro de los términos legales una petición de Habeas Corpus o por cualquier medio obstaculice su tramitación, incurrirá en arresto de seis

meses a dos años y pérdida del empleo.

En este País el sujeto activo debe ser exclusivamente el Empleado Oficial o Autoridad, y no hace referencia al particular como sujeto activo, en cuanto a las sanciones son penadas gravemente.

## ARGENTINA

ARTICULO 140.- Serán reprimidos con reclusión o prisión de rres a quince años, el que redujere a una persona a servidumbre o a otra condición análoga y el que le recibiere en tal condición para mantenerla en ella.

ARTICULO 141.- Será reprimido con reclusión o prisión de uno a seis años, el que ilegalmente privare a otro de su libertad personal.

ARTICULO 142.- Se aplicará reclusión o prisión de tres a quince años, al que privare a otro de su libertad personal, cuando concurra alguna de las circunstancias siguientes:

- 1° Si el hecho se cometiere con violencias o amenazas o con fines religiosos, raciales o de venganza.
- 2° Si el hecho se cometiera en la persona de un ascendiente, de un hermano, del cónyuge o de otro individuo a quien se deba respeto particular.

- 3° Si resultare grave daño a la persona, a la salud o a los negocios del ofendido, siempre que el hecho no importare otro delito por el cual la ley imponga pena mayor.
- 4° Si el hecho se cometiere simulando autoridad pública u orden de la misma.
- 5° Si la privación de la libertad durare más de un mes.
- 6° Si el hecho se cometiere para compeler a la víctima o a otro a hacer, no hacer o tolerar algo a lo que no estuviese obligado.

ARTICULO 142 bis.- Se impondrá reclusión o prisión de ocho a veinticinco años, al que privare a otro de su libertad personal, cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:

- 1° Si se cometiere con el fin de imponer a un funcionario público la libertad de un detenido.
- 2° Si el hecho se perpetrare para incorporarlo o alistarle en una organización subversiva o para que la víctima o un tercero preste cualquier clase de ayuda a dicha organización.
- 3° Si con motivo u ocasión del hecho se causare lesiones gravísimas a la víctima.

ARTICULO 142 ter.- Se impondrá, pena de muerte o de reclusión perpetua, al que privare a otro de su libertad personal si con motivo u ocasión del hecho se causare la muerte a la víc-

tima. La misma pena se impondrá si se causare lesiones gravísimas a la víctima y se hubiere realizado el hecho con fines subversivos.

ARTICULO 143.- Será reprimido con reclusión o prisión de uno a tres años e inhabilitación especial por doble tiempo:

- 1° El funcionario que retuviera a un detenido o preso, cuya soltura haya debido decretar o ejecutar.
- 2° El funcionario que prolongare indebidamente la detención de una persona, sin ponerla a disposición del juez competente.
- 3° El funcionario que incomunicare indebidamente a un detenido.
- 4° El jefe de prisión u otro establecimiento penal, o el que reemplace, que recibiera algún reo sin testimonio de la sentencia firme en que se le hubiere impuesto la pena o lo colocare en lugares del establecimiento que no sean los señalados al efecto.
- 5° El alcaide o empleado de las cárceles de detenidos y seguridad que recibiere un preso sin orden de autoridad competente, salvo el caso de flagrante delito.
- 6° El funcionario competente que teniendo noticias de una detención ilegal omitiere, retardare o rehusare hacerla cesar o dar cuenta a la autoridad que debe resolver.

ARTICULO 144.- Cuando en los casos del artículo anterior concurriere alguna de las circunstancias enumeradas en los incisos 1°, 2°, 3°, 5° y 6°, del artículo 142, el máximo de la pena privativa de la libertad se elevará a cinco años.

ARTICULO 144 bis.- Será reprimido con prisión o reclusión de uno a cinco años e inhabilitación especial por doble tiempo:

1° El funcionario público que, con abuso de sus funciones o sin las formalidades prescriptas por la Ley, privase a alguno de su libertad personal.

2° El funcionario que desempeñando un acto de servicio cometiera cualquier vejación contra las personas o les aplicare apremios ilegales.

3° El funcionario público que impusiere a los presos que guarde, severidades, vejaciones o apremios ilegales.

Si concurriere alguna de las circunstancias enumeradas en los incisos 1°, 2°, 3°, 5° y 6° del artículo 142, la pena privativa de la libertad será de reclusión o prisión de dos a seis años.

### III JURISPRUDENCIA

TITULO : Privación Ilegal de la Libertad, delito no con-  
figurado en caso de robo con violencia.

TEXTO : Si la retención transitoria de los ofendidos no  
lleva más propósito que asegurar el éxito del -  
robo originalmente ideado, esa detención indebi-  
da de los pasivos es un medio violento que in-  
cluso califica el robo, pero no integra la figu-  
ra típica de privación ilegal de la libertad.

#### PRECEDE/REFERENC:

Amparo Directo 5344/84 Carlos Ambriz Zavala, 29  
de abril de 1985, 5 votos, Ponente: Raúl Cuevas  
Mantecon.

TITULO : Delito Permanente y Delito Continuado

TEXTO : La Ley contiene la noción del delito permanente,  
al hablar de la prolongación en el tiempo de la  
acción u omisión criminal, o sea, el que implica  
una persistencia en el resultado durante el cual  
el sujeto activo mantiene su voluntad delictiva  
y, por ende, la antijuridicidad que es consecuen

cia, son ejemplos específicos el rapto y la privación ilegal de libertad, en nuestro medio, o el secuestro y el plagio en otras legislaciones, y se opone a dicho concepto el de delito instantáneo, que termina con la producción del efecto, como el robo, que se agota con el apoderamiento; el fraude, con la obtención del lucro, o el homicidio, con la privación de la vida.

PRECEDE/REFERENC:

Amparo Directo 4660/56 Beatriz Limón Vivanco 4 - de Septiembre de 1957. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Juan José, González Bustamante.

- TITULO : Plagio. Sustracción de Menores (legislación de Jalisco)
- TEXTO : Es indudable que las expresiones de plagio y - secuestro en su connotación vulgar incluyen el propósito de obtener un rescate; pero no sucede así en la connotación jurídica, pues como se ve el artículo 329 del Código Penal de Jalisco, so lo en la Fracción I se habla de la obtención -- del rescate, no así en las demás fracciones en las que se atiende a su forma de comisión. En cuanto a la sustracción de menores, que el - término correcto del llamado robo de infante y

previsto en la fracción V del precepto que se comenta, constituye un ilícito autónomo y pudo destacarse en un precepto separado, pero se le incluyó en el que se comenta y que forma parte a su vez, del capítulo "Privación Illegal de Libertad", al estimarse que el menor tiene, aunque muy limitado, el derecho a su libertad pero lo que más imparta para el caso es que se trata de un ilícito en el que el sujeto pasivo también lo es la familia del infante o menor y que no exige de suyo, ni la solicitud ni mucho menos el pago de un rescate, pues la sustracción obedece, en muchos casos, a intereses o conveniencias de índole muy diversa a la economía.

#### PRECEDE/REFERENC:

Amparo Directo 2763/57, María Tenterfa Garza, 8 de Febrero de 1958, Unanimidad de 4 votos, Ponente: Agustín Mercado Alarcón.

El trazo de la Legislación Penal común del Distrito Federal por Informes de sus redactores, conforme al Artículo 19 de este, que lo describe, consiste en la permanencia en el tiempo de la acción u omisión criminal o persistencia en el resultado delictivo por parte del agente ya que mantienen su antijuridicidad considerando ejemplos precisos, el rapto y la privación ilegal de libertad oponiéndose este concepto al delito instantáneo que termina con la producción de la lesión jurídica, como el robo con el apoderamiento, el fraude con la obtención del -

Lucro o el Homicidio con la privación de la vida.

PRECEDE/REFERENC:

Amparo Directo 3332.58 Rafael Cortes Nuñez.  
11 de Agosto de 1958, 5 votos  
Ponente: Agustín Mercado Alarcón.

TITULO : Privación de la Libertad, Plagio o Secuestro.  
Aplicable (Legislación del Estado de Nuevo León)

TEXTO : Conforme al artículo 356 del Código Penal del -  
Estado de Nuevo León, se sancionará con prisión  
de cinco a quince años y multa de cien a mil pe-  
sos, la detención arbitraria que tenga carácter  
de plagio o secuestro, en algunas de las formas  
que prevee el propio precepto entre ellas  
"Cuando se trate de pedir rescate...." pero si  
el Plagiario pone en libertad a la persona se-  
cuestrada, espontáneamente antes de tres días y  
sin causar perjuicio grave, solo se aplicará la  
sanción correspondiente a la detención ilegal -  
que es inferior a la mencionadas. Más si el se  
cuestrador pone en libertad a la persona secues  
trada, por la activa ingerencia de la policía y  
el mismo declara que "Se vió precisado" a conce-  
der la libertad el elemento espontaneidad, aten-  
nuante de la pena, no se satisface.

PRECEDE/REFERENC:

Amparo Directo 5675/62 Oscar Hernández Sacramento. 19 de abril de 1963, Unanimidad de 4 - votos. Ponente: Alberto R. Vela.

TITULO : Muerte del Agraviado, sobreseimiento del Amparo por

TEXTO : Es evidente que la garantía consistente en la privación ilegal de la libertad sólo afecta a la persona del inculpado y no acontecería lo mismo en cuanto a la violación de una garantía relacionada con la afectación del patrimonio, pues esta trascendería a sus herederos, al recibir el caudal hereditario mermado por la deuda exdelito; sin embargo cuando no se afectan los intereses de los herederos del acusado o los de la parte ofendida, porque propiamente no existe condena al pago de determinada prestación por concepto de la reparación del daño, puesto que el sentenciador ninguna consideración hace al respecto, y que por otra parte deja a salvo expresamente los derechos de la ofendida, esta puede ejercitarlos compareciendo legalmente representada. Así, el amparo debe sobredarse por muerte del agraviado.

PRECEDE/REFERENCE:

Amparo Directo 2651/63 Rafael Flores Flores, 8 de enero de 1964 5 Votos Ponente: Manuel Rivera Silva.

**TITULO** : Abuso de autoridad, delito de: Aprehensión Ilegal.

**TEXTO** : Nadie debe ser molestado en su persona, sino - - en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal de dicha privación de libertad; y si no aparece que el acusado en su carácter de presidente de un -- Ayuntamiento, hubiera procedido legalmente al ordenar una detención, debe estimarse que dicha de tención es Ilegal y por ello la autoridad senten ciadora no cometió violaciones legales al esti- mar plenamente comprobada la responsabilidad de dicho acusado, como autor del delito sancionado por la Fracción II del Artículo 179 del Código Penal del Estado de Michoacán.

**PRECEDE/REFERENC:**

Toca Número 360 de 1954, Pág. 540, 30 de abril - de 1954, 4 votos Tomo CXX.

TITULO : Inducción y autorfa, falta de Correspondencia entre la.

TEXTO : El tribunal de alzada no debió condenar al inculpado por lo que toca a los delitos de violación tumultuaria y privación ilegal de la libertad, si la inducción sólo se limitó a que los coacusados golpearán y robarán al ofendido, sin que la ejecución de aquellos ilícitos quedará comprendida dentro de las instrucciones dadas a los autores, quienes, los cometerán. Además, independientemente de la falta de correspondencia entre el contenido de la inducción y lo realizado por los inducidos, los delitos indicados no le debieron ser atribuidos al inculpado habida cuenta que su ejecución no estuvo necesariamente vinculada como medio obligado o como consecuencia ordinaria con la comisión de los delitos motivo de la inducción.

PRECEDE/REFEREN:

Séptima Epoca, Segunda parte:

Vols. 175-180 Pág. 71 A.D. 8792/82 Martín Delgado Gómez y otro. 5 votos.

TITULO : Secuestro o Plagio, Naturaleza del Delito de.  
(Legislación del Estado de Jalisco)

TEXTO : Para que pueda hablarse de plagio o secuestro en términos del artículo 329, Fracción 1, del Código Penal del Estado de Jalisco, debe entenderse que se trata de una detención arbitraria que modifique el tipo genérico del delito previsto en el artículo 327 del mismo ordenamiento legal en cita que se refiere a la privación ilegal de la libertad; esto es, para que exista el delito de plagio o secuestro, se requiere como supuesto indispensable que se reúnan las características legales de la privación de la libertad, con las modificaciones especiales a que sus diversas fracciones se refieren y se considere como un delito aumentado, en su penalidad, por revestir una mayor peligrosidad con una mayor lesión causada.

PRECEDE/REFEREN:

Amparo Directo 2818/71 Roberto Villarán Venegas  
16 de junio de 1972 - 5 Votos, Ponente: Manuel -  
Rivera Silva.

TITULO : Secuestro, Asalto como medio para la Comisión del.

TEXTO : En la comisión del delito de privación ilegal de la libertad, aunque materialmente se den - así mismo los elementos del asalto para los - efectos de la punición de la conducta observa da por el sujeto activo del delito debe estimarse nada más la privación ilegal de la li- bertad con exclusión del asalto, si dentro del propósito del sujeto el asalto no es sino el - medio para obtener el lucro, porque entonces - queda absorbido el delito "Medio" en el delito "Fin" en tanto que técnicamente hay una incom- patibilidad de normas entre el asalto y la pri- vación ilegal de la libertad con ánimo de lucro, por lo que debe sancionarse el delito más grave, en el caso del secuestro.

PRECEDE/REFERENC:

Amparo Directo 3154/80 Francisco Olvera Hernández  
4 de febrero de 1981 - 5 Votos  
Ponente: Manuel Rivera Silva.

TITULO : Secuestro y Asalto, absorción entre los delitos de prevaleciendo el primero.

TEXTO : Aún cuando los hechos constitutivos del flicito pudieran satisfacer los extremos exigidos por el tipo penal de asalto, tal como se encuentra tipificado en el código de Defensa Social del Estado de Puebla, sin embargo, para los efectos de la punición de la conducta del inculcado, de be considerarse nada más el delito de privación ilegal de la Libertad con carácter de secuestro, exluido el Delito de Asalto, si dentro del propósito delincuencial esta última figura delictiva no constituyó sino el medio adecuado para privar de su libertad al ofendido y así poder obtener el lucro en que consitió el rescate. Se operó consiguientemente, el fenómeno de la progresión Criminal o Delito Progresivo, en el cual el delito medio queda absorbido por el delito fin, a virtud de la mayor amplitud valorativa de este, que absorbe o consume al primero, haciendo incompatible la concurrencia simultanea de ambos tipos penales y, por ello, la aplicación de las sanciones previstas en ellos. En estos casos y a virtud de la incompatibilidad de las normas o tipos penales, debe sancionarse el delito más grave, que en la especie lo es el de privación ilegal de la libertad con ánimo de lucro (Secuestro o Plagio), a virtud de mandato establecido en el artículo 74 del Código de Defensa Social del Estado de Puebla.

PRECEDE/REFERENC:

Amparo Directo 8285/81 Juan Flores Martín  
14 de Febrero de 1983  
5 Votos  
Ponente: Manuel Rivera Silva

TITULO : Privación Ilegal de la Libertad, Delito de.

TEXTO : Si el acusado, en su carácter de particular -  
priva de la libertad al ofendido, sin orden -  
de autoridad competente, y sin que dicho ofen-  
dido haya sido sorprendido "Infraganti" en la  
comisión de algún delito, y aunque es verdad  
que en la Fracción I del Artículo 264 del Có-  
digo Penal para el distrito y Territorios Fe-  
derales, se refieren a tener una cárcel priva-  
da, y que las cárceles son establecimientos -  
públicos destinados a la custodia y seguridad  
de los en ella reclusos, sin embargo, el tér-  
mino debe de interpretarse en su sentido am-  
plio y no en el restringido, y por lo tanto,  
si la privación legal de la libertad se lleva  
a cabo en un domicilio particular, el cuerpo -  
del delito queda integrado.

PRECEDE/REFERENC:

Amparo Directo 4529/63 Joaquín Hernández Are-  
llano, 8 de Mayo de 1964, 5 Votos  
Ponente: Alberto R. Vela

## C O N C L U S I O N E S.

1. En el Derecho Romano, las Leyes Julia de vispública et privata, se sancionaron estos hechos de detención arbitraría (carser privatus), llegándose a castigar a final del Imperio con la muerte, por calificarse estos delitos de lesa majestad.
2. Consumada la independencia de México y vencida la intervención francesa, correspondió al Ministro Martínez de Castro presidir la Comisión Redactora del Primer Código Penal Mexicano de 1871, en donde se reglamentó por primera vez en el capítulo XIV, sobre los "Atentados cometidos por particulares contra la libertad individual"
3. En la Constitución de 1917, se estableció otorgar la -- función investigadora al Ministerio Público, y gracias a esta Institución la libertad individual quedó asegurada; porque según el artículo 16 constitucional, nadie -- podrá (mas bien nadie deberá) ser detenido sino por orden de la autoridad judicial, la que no podrá expedirla sino en los términos y con los requisitos que el mismo artículo exige.
4. De todos los bienes u objetos que el Derecho pretende -- proteger, la libertad física del individuo debe ser tutelada a costa de todo, por ser fundamental para garantizar la supervivencia misma del orden social.
5. Por privación ilegal de libertad debe entenderse, el acto u omisión por el cual una persona es privada de su --

libertad individual, en forma arbitraria o ilegal, o -- fuera de los casos previstos por la ley.

6. Cualesquiera que sea el sistema de gobierno (democracia, monarquía, oligarquía, etc) de un país, consideramos que la libertad individual debe ser respetada en todo momento, ya que respetarla es esencial y fundamental para todo sistema de gobierno. El Estado tiene la obligación de respetar el derecho de los ciudadanos, entre los que se cuentan: el derecho a la vida, a la libertad y la seguridad de la persona, los cuales incluyen: la libertad de circulación, a ser juzgado con arreglo a la ley, a no ser detenido arbitrariamente, entre otros.
  
7. Después del derecho a la conservación de la vida, sucede en el orden de relativa importancia, el de la libertad individual. "La libertad es el bien jurídico de mayor categoría de cuantos merecen la protección de la norma de derecho. Violarla en el individuo o quebrantarla en la sociedad constituye la más grave de las transgresiones, el mayor de los peligros, el más trascendente de los daños, en serio motivo para la alarma pública"
  
8. Los artículos 14, 16, 18, 19 y 21 constitucionales, señalan los requisitos conforme a los cuales, únicamente, -- puede una persona ser privada de su libertad. En ningún otro caso un particular, y mucho menos un agente de la - autoridad, puede perpetrar la privación de la libertad - de un individuo, salvo que se trate de la detención y -- presentación inmediata de un delincuente flagrante, ante la autoridad competente (artículo 16 constitucional).

En cuanto a los agentes de la autoridad, sólo pueden -- llevar a cabo una detención en acatamiento de una orden de autoridad competente, como lo es la judicial. Ninguna otra autoridad que no sea esta última, podrá girar y solicitar se cumpla una orden de aprehensión.

9. Cuando la autoridad va más allá de su actuación o no se ajusta a las disposiciones legales que reglamentan las formas restrictivas de la libertad, comete el delito de abuso de autoridad.
10. El delito en estudio se encuentra previsto en el artículo 364 Fracción I del Código Penal Vigente para el D.F., en consecuencia del tipo penal, el delito de privación ilegal de libertad solo lo cometen los particulares, en virtud de que así lo señala el tipo del delito.
11. Los elementos esenciales en el delito de privación ilegal de la libertad considero que son: acción, típica, antijurídica y culpable y en cuanto a la punibilidad, imputabilidad y condiciones objetivas de punibilidad no son elementos esenciales sino referencias como consecuencia de los elementos esenciales.
12. Pugnamos porque nuestras máximas autoridades se sirvan legislar acerca de las detenciones arbitrarias e ilegales que suelen cometer agentes de las distintas corporaciones policiacas existentes en nuestro país, y que tanto perjuicio causan a la ciudadanía. El proceder anticonstitucional de dichos agentes de la autoridad, tiene como consecuencia la privación ilegal de la libertad y la incomunicación del individuo; por ello mismo, hacemos votos para que tales sujetos se abstengan por completo de incurrir en la comisión del ilícito penal en examen.

13. Pugnamos porque, practicada la detención de una persona por agentes de la autoridad (sea cual fuere la corporación policiaca a la que pertenecieran), se establezca - un término a nivel constitucional para que dichos individuos pongan al detenido a disposición de la autoridad competente, a efecto de que sea esta la que resuelva sobre la situación jurídica del mismo, y con ello poner fin a una posible privación ilegal de la persona detenida. Proponemos que éste término no sea mayor de veinticuatro horas, y que la autoridad a la que pongan a disposición al detenido, no sea otra que el Agente Investigador del Ministerio Público.

Asimismo, pugnamos para que, en el caso de que dichos agentes policiacos no llegaren a poner a disposición -- del Agente del Ministerio Público, al detenido dentro del término de las veinticuatro horas, se les sancione con verdadera energía.

14. Para evitar todo tipo de arbitrariedades e injusticias, considero necesario reformar el artículo 364 del Código Penal Vigente para el Distrito Federal, referente al delito de privación ilegal de la libertad, en relación al sujeto activo, en virtud de que el tipo penal señala solamente al particular, y desde nuestro punto de vista - debe decir:

"Al que," sin hacer distinción entre particulares y autoridades, ya que como se desprende del análisis que antecede no solamente el particular puede cometer tal ilícito, sino también los servidores públicos (autoridades administrativas, policías preventivos, policías judiciales, agentes del Ministerio Público, etc.) a los cuales se les debe aplicar la sanción correspondiente al delito de privación ilegal de la libertad, independientemente del delito de abuso de autoridad.

## BIBLIOGRAFIA GENERAL

1. Apuntamientos de la parte general de Derecho Penal, Celestino Porte Petit, Ed. Porrúa, S.A., Décima edición 1985.
2. Derecho Penal Mexicano, Gonzáles de la Vega Francisco, Ed. Porrúa - S.A., Quinta edición 1989.
3. Derecho Penal Mexicano, Carranca y Trujillo Raúl, Ed. Porrúa, S.A. Décima séptima edición 1991.
4. Esbozo de Historia Universal, Brom Juan, Ed. Grijalvo S.A. México, 1975.
5. Derecho Penal, Puig Peña Federico, Ed. Nauta S.A. quinta edición - Tomo IV, parte especial 1980.
6. Estudio sobre garantías individuales, Montiel y Duarte Isidro, Ed. Porrúa S.A. 1982.
7. Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Castellanos Tena Fernando, Ed. Porrúa S.A. 1987.
8. Derecho Penal, parte general, Cuello Colón Eugenio, Volumen I, Tomo I, Ed. Bosh, Barcelona 1971.
9. Derecho Procesal Penal, García Ramírez Sergio, Ed. Porrúa, S.A. México 1975.
10. Principios Fundamentales de Derecho Penal, Domeneico Tolomei Alberto Traducción por José Becerra Bautista, Ed. JUS, México 1958.
11. Tratado de Derecho Penal, Jiménez de Asúa, Luis Tomo III, Ed. Lozada S.A., segunda Edición Buenos Aires, 1958.
12. Código Penal Mexicano de 1871, Comentario del Lic. Antonio A. de Medina y Ornachea.
13. Diccionario LAROUSSE, Ed. Librería LAROUSSE, Ed. 1988.
14. Enciclopedia Universal ilustrada Europea-Americana, Ed. Espasa S.A. Tomo XXVII, Barcelona España 1979.
15. Enciclopedia Jurídica OMEBA, Ed. Bibliográfica Argentina S. de R.L. Tomo XVIII, 1976.

16. Dorward V. Sandifer y Ronald Shevan, Fundamentos de la libertad, Ciencias Sociales Traducción al Español por Manuel Ortuño, México 1970, Ed. Hispanoamericana.
17. Código de Procedimientos Penales para el D.F., Ed. Porrúa, S.A. Obregón Heredia Jorge.
18. Carranca y Trujillo Raúl, Carranca y Rivas Raúl, Código Penal -- anotado, Ed. Porrúa, S.A. Octava Edición, México 1980.
19. Código Penal Vigente para el Estado de Sinaloa.
20. Código Penal Vigente para el Estado de Tabasco.
21. Código Penal Vigente para el Estado de Tamaulipas.
22. Código Penal Vigente para el Estado de Chihuahua.
23. Código Penal Vigente para el Estado de Sonora.
24. Legislación Penal Vigente en el País de Cuba.
25. Legislación Penal Vigente en el País de Ecuador.
26. Legislación Penal Vigente en el País de Bolivia.
27. Legislación Penal Vigente en el País de Colombia.
28. Legislación Penal Vigente en el País de Argentina.
29. Información proporcionada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.