

147
307

RECIBO DE
ENTREGA
ACATLAN
UNAM
1984

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"**

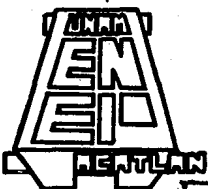


**ANALISIS DOGMATICO DEL DELITO
DE PLAGIO O SECUESTRO**

T E S I S

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

PEDRO JACINTO NAVARRETE



Acatlán, Edo. de México 1984



**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis 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.

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES ACATLAN

TITULO ANALISIS DOGMATICO DEL DELITO DE PLAGIO O SECUESTRO

Vo. Bo.


ASESOR : LIC. GERON FLORES VIRAMONTES


ALUMNO : PEDRO JACINTO NAJARRETE

No. DE CUENTA : 8203242-1

4 DE JULIO DE 1994.

A MIS PADRES ·

SR. José Jacinto Navarrete.

Hombre recto, gran corazón e
inmensa calidad humana, que sin
su invaluable esfuerzo, hubiera
sido muy difícil uno de nuestros
más caros anhelos, formar un
hombre de bien y útil a la sociedad.

Y

SRA. Olga Navarrete de Jacinto.

Por su inagotable amor, cariño
y comprensión hacia mí, brindo
como un tributo éste sencillo
trabajo, para abonar en parte
a muchas ilusiones forjadas
através de muchos años.

A MIS HERMANOS :

María de Jesús Jacinto Navarrete
Norma Luz Jacinto Navarrete
Gabriel Jacinto Navarrete
José Juan Jacinto Navarrete
Claudia Jacinto Navarrete

Por el ánimo y apoyo que siempre
me brindaron.

Y

A mi novia srta. Norma Torres
Hernández.

Por su comprensión y apoyo en los
momentos de desánimo y desesperación.

A MIS CUÑADOS :

**Jacobo Alvarado Acevedo
Marco Antonio Arellano Pinzón.**

**Por el gran respeto que siento
hacia ellos.**

Y

A MIS SOBRINOS :

**Genésis Alvarado Jacinto
Kevin Alvarado Jacinto
Marcos Arellano Jacinto**

A MI ASESOR :

LIC. Gereón Flores Viramontes.

Que sin su colaboración y prudentes consejos, no hubiese sido posible llevar a buen término el presente trabajo.

Y

A TODOS MIS OTROS MAESTROS :

Que de alguna manera colaboraron con su granito de arena, en mi formación.

ANÁLISIS DOGMÁTICO DEL DELITO DE PLAGIO O SEQUESTRO.

INDICE.

DEDICATORIA.

INTRODUCCION.

CAPITULO I.- Antecedentes históricos del delito de privación ilegal de la libertad, en la modalidad de plagio o secuestro.

I.1.- En el derecho romano	1
I.2.- En España	8
I.3.- En México	10

CAPITULO II.- Análisis dogmático del delito de privación ilegal de la libertad en la modalidad de plagio o secuestro.

II.1.- Análisis jurídico	16
II.2.- Análisis doctrinario	24
II.3.- Análisis de la sanción en el código penal	38

CAPITULO III.- Análisis del artículo 22 de la constitución política de los Estados Unidos Mexicanos.

III.1.- La penología	42
III.2.- Clasificación de las penas	44
III.3.- La llamada pena de muerte	55
III.4.- La inconstitucionalidad de la pena de muerte	62

CAPITULO IV.- Análisis del delito de privación ilegal de la libertad en la modalidad, de plagio o secuestro, en el derecho moderno comparado.

IV.1.- Italia	66
IV.2.- España	73
IV.3.- Argentina	81

CONCLUSIONES	96
FUENTES LEGALES CONSULTADAS	101
BIBLIOGRAFIA	103

INTRODUCCION

Es palpable el hecho, de como el código represivo tutela bienes jurídicos, cuya salvaguarda son fundamentales para la paz del agregado social, bienes como la vida, la seguridad del estado, la libertad física, etc., estan sancionados con penas muy severas.

Por otro lado es importante establecer, que en algunos delitos se ha actuado sin la serenidad jurídica adecuada, en relación al tipo penal así como a su penalidad, como es el caso del delito de privación ilegal de la libertad en forma agravada (plagio o secuestro).

Es prudente señalar en este apartado, que esta última expresión, tiene diferentes -- connotaciones jurídicas como son: el plagio político que consistía esencialmente en alistár al súbdito de una nación en el servicio militar de un país extranjero, ilícito que no guarda relación con el presente trabajo; se tiene también al plagio literario, que consiste fundamentalmente en especular con indebida ganancia propia y en -- perjuicio del legítimo autor con los productos del ingenio ajeno, cuestiones que se relacionan más con las ingerencias jurídicas acerca de la propiedad literaria y de -- los privilegios industriales, mismo que tampoco guarda relación con el trabajo que -- nos ocupa; tenemos también el plagio civil que es en el que nos ocupamos en el presente trabajo, y que consiste en el hecho por demas injusto de privar de su libertad a una persona con cualquiera de las formas o modalidades que se establecen en el artículo 366 del Código Penal para el Distrito Federal.

Por otro lado, dos son los aspectos que nos han llamado la atención del ilícito penal al que hacemos alusión: la grave penalidad que tiene establecida en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así también el hecho de como el índice de este delito aumenta en forma gradual en los últimos tiempos.

Considero prudente señalar en relación a las penas que se establecen para el delito que nos ocupa que las mismas únicamente punen los efectos o consecuencias del delito, pero no las causas que lo originan que son múltiples y variadas, por lo que es indudable que se debe prestar mas apoyo a la familia, esto es, otorgarle más atención a los niños en sus hogares para evitar que se corrompan, sería conveniente también la creación de mas fuentes de empleo, mas espacios deportivos, mas instituciones educativas, etc., con lo que seguramente se prevendrán posteriores conductas delictivas.

Es oportuno comentar en este espacio, que no obstante que se han realizado importantes trabajos, en relación a la figura delictuosa a que nos estamos refiriendo, consideramos que no ha sido tratada y tampoco se le ha dedicado el tiempo necesario en relación a su estudio, a efecto de que la misma sea actualizada.

En el transcurso del presente trabajo analizamos en el capítulo I el delito de plagio o secuestro, en sus antecedentes, así como fué regulada la citada figura en Roma, España y en México.

En el capítulo II realizamos un análisis jurídico-doctrinario del delito citado así como el análisis de la sanción que tiene establecida en el Código Penal.

En el capítulo III realizamos un estudio de la penología, la clasificación de las penas, la pena de muerte así como la inconstitucionalidad de ésta.

Y finalmente en el capítulo IV realizamos el estudio del delito que nos ocupa, en el derecho moderno comparado, esto es, como es regulado jurídicamente en: Italia, España y la República de Argentina.

1

CAPITULO I.- ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DELITO DE PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD, EN LA MODALIDAD DE PLAGIO O SECUESTRO.

I.1.- EN EL DERECHO ROMANO.

En el derecho romano, como en casi todas las civilizaciones antiguas, tenemos que instituyeron y practicaron la esclavitud; institución esta que encontramos como el antecedente de delito de plagio o secuestro, toda vez que dentro de ella era frecuente el robo de esclavos así como el robo de personas libres para venderlas como esclavos dándose la figura de delito de hurto.

Cabe destacar sin embargo, que en el antiguo derecho romano a un reducido número de personas, se les reconocía tal calidad; en efecto, a esos seres humanos, para ser considerados personas debían reunir ciertos requisitos, que al decir del profesor Floris Margadant, son los siguientes: " De acuerdo con las sistematizaciones didácticas, escolares, de la jurisprudencia clásica (Gayo), estos debían reunir, para ser personas, los tres requisitos siguientes:

- a) Tener el status libertatis (ser libres, no esclavos).
- b) Tener el status civitatis (ser romano, no extranjero).
- c) Tener el status familiae (ser independiente de la patria potestad).

Por su parte los tratadistas Bravo González y Bravo Valdéz manifiestan: " En Roma pocas personas tenían plena capacidad de goce, bien por no ser libres ni ciudadano o por estar sometido bajo potestad."2

1.- Floris Margadant Guillermo, DERECHO ROMANO, Editorial Esfinge S.A., décimatercera edición, México 7 D.F., 1985, página 119.

2.- Bravo González Agustín, Bravo Valdéz Beatriz, PRIMER CURSO DE DERECHO ROMANO, Editorial Pax-México, librerías Carlos Cesarmen, S.A., 11a edición, México 13 D.F., julio 1984, página 108.

Por otro lado, la esclavitud se nos presenta, como un derecho de propiedad, que la ley reconoce a un hombre sobre otro hombre.

Mas explicito, es el profesor Petit, al establecer tajantemente: " La esclavitud es la condición de las personas que están bajo la propiedad de un dueño."¹

Cabe destacar sin embargo, que existieron innumerables causas, que reducían a la persona, a esclavitud, y según el profesor Floris Margadant, son: " a) Dos que procedían del ius gentium, a saber:

1).- La cautividad, resultado de una guerra "justa" (es decir oficialmente declarada), tratándose de adversarios de una civilización semejante a la romana; o de guerra no justa si se trata de meros "bárbaros".

2).- El nacer de una esclava. "2

Sigue manifestando el autor en comentario : " Otras dos causas procedían del ius civile, a saber:

1.- Según las XII tablas :

a') La negativa a inscribirse en los registros del censo.

b') La negativa a participar en el servicio militar.

c') El incumplimiento del pago de una deuda, en cuyo caso el acreedor podía vender al deudor trans tiberim e incluso matarlo.

d') El flagrante delito de robo, cometido por una persona libre (al esclavo en ese caso se le imponía la pena de muerte)."³

Sigue manifestando el autor en comentario: " Según el derecho clásico y postclásico:

a') La condena a ser arrojado a las fieras o a trabajos forzados en las minas implicaba la esclavitud, de manera que el reo perdía automáticamente sus capacidad de goce. Su matrimonio era disuelto y su patrimonio repartido entre sus herederos.

b') Relaciones sexuales de una mujer libre con un esclavo ajeno, contra la manifiesta voluntad del señor (senadoconsulto claudiano).

c') La ingratitud del liberto, o el hecho de que un dedicticio, llegara demasiado cerca de roma.

d') El hecho de dejarse vender como esclavo por un amigo a pesar de ser libre, para reclamar luego la libertad y participar entonces de la ilícita ganancia del vendedor."⁴

En relación a la extinción de la esclavitud, existen variadas formas, según el profesor Margadantlas : En forma individual, la esclavitud romana se extinguía, como es lógico, por la muerte del esclavo, y por una concesión especial de la libertad. Por otro lado, el cautivo de guerra, podía recuperar su libertad por devolución convenida o por fuga. Si el romano, esclavo de guerra en un país extranjero lograba regresar a la patria, se borraba el lapso de su esclavitud sin dejar consecuencias jurídica. Por la ficción del postliminium, el excautivo recuperaba, con efectos retroactivos, todos los derechos que había perdido en el momento de iniciarse su cautividad.

Las formas que otorgaban de un modo especial la libertad podían ser las siguientes :

1.- Petit Eugene, DERECHO ROMANO, Editorial Porrúa, segunda edición, México 1985, pág. 76.

2.- Floris Margadant Guillermo, Op. Cit. pág. 123.

3.- Idem. pág. 124.

4.- Ibidem.

1.- La liberación del esclavo por efecto directo de la ley; por ejemplo, cuando el dueño abandonaba a un esclavo gravemente enfermo, o cuando aquel creía de buena fé ser libre, viviendo públicamente como tal durante veinte años (adquisición de libertad por prescripción), o cuando se vendía sin cláusula de no prostitución a una esclava que había sido adquirida con dicha cláusula.

2.- Liberación a consecuencia de la intervención especial del estado; por ejemplo, cuando un esclavo denunciaba la conspiración de su señor.

3.- Liberación a consecuencia de un acto especial de señor, esto es, la manumisión, que era el caso mas frecuente. Al respecto se distinguen las formas solemnes del ius civile y las no solemnes del ius honorarium.

Las del ius civile son:

1.- Manumisión por inscripción del esclavo en los registros del censo como si se tratara de una persona libre. Esto era cada cinco años que era cuando se realizaba el censo, hasta el año 74 d. de J.C.

2.- Por un juicio simulado de la libertad. En tal caso, el dueño y un amigo iban al magistrado con el esclavo en cuestión. Luego, el amigo pretendía como asertor libertatis que el esclavo era libre, y como el dueño no se defendía, el magistrado declaraba que el actor tenía razón y que el presunto esclavo era, en realidad, un hombre libre (manumissio vindicta).

3.- Por testamento, en caso de que el testador concediera al esclavo su libertad u obligara al heredero a dársela.

4.- A estos modos solemnes del derecho clásico (manumissio censum, vindicta y testamento), el cristianismo añadió una más: manumissio in sacrosanctis ecclesiis, mediante una declaración hecha por el sacerdote ante los fieles reunidos en la iglesia (desde la época de constantino).

En relación a las formas establecidas por el derecho honorario son: la manumisión mediante una declaración escrita (manumissio per epistolam), una declaración verbal entre amigos (manumissio inter amicos) o luego de haber invitado al esclavo a cenar con él (manumissio post mensam)." 1

¡Cabe destacar el hecho, que al formar parte algunos hombres del patrimonio de otros hombres (esclavitud), se menoscaba el patrimonio de éstos al robarle sus esclavos para ser vendidos o el hecho de vender a un hombre libre como esclavo para obtener un beneficio económico en ambos casos cabe destacar que éstas conductas tipificaban el delito de hurto o de furtum dentro del derecho romano. En relación a lo anterior el profesor Kaser comenta : " Furtum (de ferre) consiste en la sustracción clandestina de cosas muebles ajenas, este delito que ha experimentado algunas oscilaciones conceptuales, rebasa el ámbito de nuestro moderno hurto. Para el periodo clásico y postclásico puede definirse como el hecho por el cual alguien dolosa y clandestinamente se apropia de una cosa perteneciente a otro o de una persona sujeta o potestad ajena ." 2

1.- CFR. Floris Margadant Guillermo, Op. Cit. pág. 126.-

2.- Kaser Max, DERECHO ROMANO PRIVADO, Editorial Reus, S.A., 2a edición, 1982, pág. 228.

Por su parte, y en relación al furtum, el profesor Chibly comenta: " El furtum, de acuerdo a la doctrina romana, consiste en el acto en virtud del cual una persona sustrala la cosa de otro con intención de aprovecharse de ella; el despojo o sustracción de herencias, o darle uso indebido a las cosas entregadas conforme al convenio, la sustracción fraudulenta de una cosa mueble perteneciente a otro, contra la voluntad de su propietario, con la intención de obtener su uso y posesión un provecho pecuniario tipifica el delito de furtum."1

En relación a los requisitos y efectos del hurto el autor en comentario dice: " Que exista la apropiación de una cosa ajena, que se configura al ser sustraída de la persona de su propietario, así como la colocación de la misma en otro lugar. La intención de hurtar no era suficiente para la realización del hecho."2

Más adelante el autor en comentario dice: " Se requiere también que el hecho se configure contra la voluntad del propietario con la finalidad de provocar un menoscabo ilegítimo a la posesión que otro ejercía, sobre la cosa."3

Así mismo y en relación a la intencionalidad el autor en turno manifiesta: " Que existe igualmente la intención en el autor del hurto de proceder lesionando los derechos del dueño de la cosa (affectio iurandi)."4

Finalmente y en relación a la cosa, el autor que nos ocupa establece: " Que la cosa sea mueble, no inmueble, pudiendo ser objeto del hurto una persona libre filius familias y la mujer in manus."5

1.- Abouhamad Hobaica Chibly, DERECHO ROMANO II, TOMO II, Editorial jurídica Venezolana, segunda edición, Caracas 1978, página 420.

2.- Ibidem.

3.- Ibidem.

4.- Ibidem.

5.- Ibidem.

Por su parte el profesor Fritz, comenta en relación al furtum : " Solemos traducir furtum por "hurto" y podemos seguir traduciendo así esta palabra latina con tal de tener en cuenta, que el furtum romano, difiere fundamentalmente del hurto moderno."1

Más adelante el autor en cita establece : " Las personas sometidas a potestad, podían ser objeto de furtum, de modo que este primer caso comprendía todo acto de llevarse objetos que eran poseídos o detentados por otros o personas sometidas a potestad."2

Por su parte el autor Volterra comenta : " Así pues, los elementos del furtum son:

1o.- El elemento objetivo de la contractatio rei (literalmente manipulación de la cosa), elemento que puede consistir: a) En la sustracción, realizada directamente através del contacto material con la cosa; esta debe ser corporal, mueble y estar in patrimonio de una persona."3

Inmediatamente despues el autor en cita agrega : " No puede tenerse furtum de res divini iuris (la sustracción de ésta constituye crimen sacrilegii) o de hombres libres sui iuris (en este caso se tiene la figura criminal de plagium; pero todavía en la época de Gayo se concebía el furtum de filiifamilias, de iudicati b de auctorati) o de res nullius."4

1.- Schulz Fritz, DERECHO ROMANO CLASICO, Editorial Bosch, casa editorial, S.A., Barcelona 1960, 1a edición, página 550.

2.- Ibidem.

3.- Volterra Eduardo, INSTITUCIONES DE DERECHO PRIVADO ROMANO, Editorial Civitas, S.A., primera edición 1986, reimpresión 1991, página 555.

4.- Ibidem.

En relación a la penalidad de delito de robo, cabe destacar que fueron extremadamente severas, al decir del profesor Margadant quién establece : " La pena por robo, establecida por las XII tablas, era severa. En aquella época, el robo tenía rasgos de delito público, coexistente con diversos rasgos de los delitos privados. En caso de flagrante delito de robo, el ladrón perdía la libertad, si era un ciudadano libre; o la vida, si era un esclavo."1

Posteriormente en el derecho clásico, según el profesor Margadant el robo se hizo delito privado, y era más benigno al respecto, ya que en vez de buscar la sanción penal para el delincuente se legisló más bien en el sentido, de la imposición de multas ; El furtum daba lugar a dos clases de acciones: La primera, la poenae persecutoria, por la cuál la víctima trataba de obtener una ganancia, la multa privada; la segunda, la rei persecutoria, por la cuál la víctima trataba de recuperar el objeto robado o de obtener la indemnización correspondiente.

Así mismo también se daban los siguientes casos : El furtum manifestum: En el caso de delito flagrante robo, el ladrón o su dueño debían una multa de cuatro veces el valor de el objeto; estaba también el caso del furtum nec manifestum. En caso de delito no flagrante de robo, la multa privada era del doble del valor del objeto; la actio furti concepti, para el caso de encontrarse un objeto robado en casa de alguien, este respondía de una multa privada de tres veces el valor de el objeto, sin que el propietario del bien robado tuviese que comprobar que el detentador del objeto era el ladrón o un complice de este; se contemplaba la actio furti oblati; que servía para reclamar una multa privada de tres veces el valor del objeto, a la persona que la había traído a su casa la cosa robada; se contemplaba la actio furti prohibiti la cuál permitía buscar en casas ajenas un objeto robado, así como también la actio furti non exhibitu, cuando, a resultas de dicha información, se encontraba el objeto robado y el que lo tenía no quería entregarlo, éste, además de correr el riesgo de una reivindicatio, debía pagar una multa de cuatro veces el valor del objeto.

Posteriormente el sistema se simplifica y se reduce a dos las acciones : La actio furti manifestu en la actio furti nec manifestu, ambas infamantes, y castigando sobre la base del furtum nec manifestum a todos los que escondieran, con conocimiento de causa, objetos robados por otros."2

1.- Floris Margadant Guillermo, Op. Cit. pág. 434.

2.- CFR. Floris Margadant Guillermo, Op. Cit. págs. 434,435.

Es importante destacar el hecho, de que en la antigua sociedad romana el delito de plagio era un delito que atentaba contra el patrimonio de las personas, ya que esencialmente consistía en robarse esclavos o personas libres, para venderlas como tales y obtener con ellos un beneficio económico, todo lo anterior en virtud de la aceptación, que se tenía en Roma de la institución de la esclavitud.

Al respecto considero interesante, el comentario que hace el profesor Francisco Carrara, mismo que me permito reproducir en los siguientes términos : " Los romanos habrían errado si hubiera incluido el plagio entre los delitos contra la libertad, pues cómo para ellos este delito se realizaba más comúnmente sobre los siervos que ya se consideraban como legítimamente privados de libertad, en este derecho no era concebible el objeto de presente delito."1

1.- Citado por Díaz de León Marco Antonio, DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL PENAL, TOMO II, Editorial Porrúa, S.A., segunda edición, México 1989, página 1323.

I.2.- EN ESPAÑA.

Por cuanto hace al delito de plagio o secuestro en el derecho español, Escriche comenta : " La ley del fuero juzgo dice : Quién vende fiyo o fiya de ome libre ò de moyar en otro tierra, ò la saca de su casa por en gano, é lo lieba por otra tierra, sea fecho servo del padre ò de la madre, ò de los hermanos daquel nini; quel podan jostizar, o vender si quisiera".1

Más adelante el autor en comento agrega : " La legislación de partidas impone al plagiario que fuere hidalgo la pena de trabajos perpetuos en obras públicas, y si que no lo fuere la del último suplicio; añadiendo que en las mismas penas incurren los que dan o reciben, venden o compran hombres libres, sabiendo que lo son, con ánimo de servirse de ellos como de siervos o con el de venderlos."2

1.- Citado por Díaz de León Marco Antonio, DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL PENAL, TOMO II, Editorial Porrúa S.A. segunda edición, México 1989, página 1322.

2.- Ibidem.

Se nota inmediatamente de la cita antes transcrita, la severidad de las penas que imponían al plagiarlo, las leyes comentadas líneas arriba.

Antiguamente en España se penó el hecho de menoscabar la libertad personal del rey, al decir del profesor Cuello Calón quién manifiesta: " Las partidas castigaron la prisión del rey como hecho de traición con pena de muerte."1

En relación al tema que nos ocupa es dable comentar lo siguiente, según el profesor Jiménez, Los primeros secuestros a lo que parece, se presentan hacia principios de 1869, en la provincia de Málaga, por Alameda y Alora, especialmente. La primera sensación es de estupor. Luego, de alarma, cuando la epidemia comienza a correrse, pasando las provincias colindantes. Acá y allá, de improviso, desaparecían las personas. Misteriosos mensajes planteaban la alternativa de su muerte o su rescate a precios abrumadores que se hacía preciso conseguir en gestiones harto difíciles y en muy breve tiempo. Los niños no escapaban a la codicia cruel de estos nuevos monstruos invisibles antes bien, eran fácil presa del más subido valor. A la luz del sol por las carreteras de más tráfico, los secuestradores, a veces, conducían a sus víctimas a caballo los ojos cubiertos con gafas oscurísimas, que, sin llamar a nadie con quien se cruzaran la atención, quitaban a aquellos la menor idea de su fatal itinerario. Hasta el uniforme de la guardia civil, aprendido a estimar en un cuarto de siglo de experiencia como el signo más eficaz de la justicia y el orden, dejó de ser una garantía desde que se le vio utilizado por los malechores para allanar con más éxito las moradas honradas. Y en pleno día, en la acrópolis de Sevilla, más de una vez se entablaron las negociaciones del rescate, en el secreto más inviolable, bajo la misma giralda." 2

1.- Cuello Calón Eugenio, DERECHO PENAL, TOMO II, Editorial Bosch casa editorial, S.A., décimocuarta edición, Barcelona 1975, pág.43.

2.- Confrontar Jimenez Huerta Mariano, DERECHO PENAL MEXICANO, TOMO III, Editorial Porrúa, S.A., cuarta edición, México 1982, pág. 138.

I.3.- EN MEXICO.

Por cuanto hace al México prehispánico, cabe destacar el hecho de que instituyeron y practicaron la esclavitud, si bien un tanto cuanto benigna dentro de lo que cabe, en esta sociedad ya que nadie era esclavo de nacimiento como estos podían tener patrimonio, así como comprar esclavos en su provecho.

Es oportuno comentar que los esclavos eran vendidos por sus propietarios y obtenían éstos con ello un lucro, además de que las personas podían autovenderse como esclavos y esto era legal, esto es, estaba permitido por la costumbre.

Al respecto, el profesor Sayeg Helú manifiesta : " Entre los antiguos mexicanos, existió, al igual que en todos los pueblos de la antigüedad, la institución de la esclavitud, que en algunos países subsistió legalmente, hasta el siglo pasado, y en otros, de hecho, existe todavía. Más a diferencia de todos ellos, la esclavitud dentro de la organización azteca no era hereditaria; eran esclavos los prisioneros de guerra, los que para tal fin se vendían y los que en pena de algún delito, al ser privados de su libertad, adquirían tal suerte. Por regla general, entre los antiguos mexicanos todos nacían libres."1

1.- Sayeg Helú Jorge, EL CONSTITUCIONALISMO SOCIAL MEXICANO, TOMO I, Editorial se llevó a cabo con el patronato de : UNAM - ENEP ACATLAN, acciones y valores de México S.A. C.V., Casa de Bolsa, I.N.E.H.R.M. (Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana), segunda edición, México 1987, pág 65.

Por otra parte es prudente comentar, según el profesor Sayeg el hecho que : El esclavo entre los mexicanos podía tener peculio, adquirir posesiones y aun comprar esclavos que le sirviesen, sin que su señor pudiese estorbásele ni aprovecharse de dichos esclavos; porque la esclavitud no se reducía propiamente a otra cosa que la obligación de servicio personal y este contenido dentro de ciertos límites. Tampoco era hereditaria la esclavitud; todos nacían libres aunque fuesen esclavas sus madres. El hombre libre que hacía preñada a una esclava ajena, si esta moría en tiempo de su preñez, quedaba esclavo del señor de la difunta; pero si llegaba a parir, el padre y el hijo quedaban libres.

Los padres menesterosos podían vender algunos de sus hijos para socorrer su necesidad, y a cualquier hombre libre era lícito el venderse para el mismo fin; pero los amos no podían vender a otros de sus esclavos contra su voluntad, si no eran de collar. Los esclavos fugitivos, rebeldes o viciosos eran por dos o tres veces amonestados de sus amos, quienes para su mayor justificación hacían semejantes admoniciones delante de testigos; si con todo eso no se enmendaban, les ponían un collar de madera y así podían ya venderlos en el mercado. Si después de mudar dos o tres amos persistían en su indocilidad, eran vendidos para los sacrificios; lo cual sucedía raras veces. Si el esclavo de collar se escapaba de la prisión en que su amo lo tenía y se refugiaba en el palacio real, quedaba libre; y si alguno le embarazaba, al tomar ese asilo perdía, en pena de su atentado, la libertad, a excepción del mismo amo y de sus hijos, que tenían derecho de impedirsele.

Las personas que se vendían por esclavos eran por lo común los jugadores para jugar el precio de su libertad; los que por ociosidad o por otro contratiempo se veían reducidos a miseria, y las malas mujeres para tener con que costear sus galas; porque ese género de gente entre los mexicanos no buscaba, por lo común, otro interés en sus desórdenes que el del placer delincuente. No tenían mucha dificultad, los mexicanos en venderse por esclavos, por no ser dura la condición de su esclavitud. Además de la moderación de su trabajo y de la facultad que tenían de adquirir, eran benignamente tratados de sus amos, los cuales al morir ordinariamente los dejaban libres.1

Por otro lado en relación al delito que nos ocupa, que lo es el de plagio o secuestro, es importante que este se reguló en los anteriores códigos penales mexicanos, como son el código penal de 1871 y el código penal de 1929.

Así tenemos que el llamado código penal de Martínez de Castro, esto es, el código penal de 1871 reguló al plagio el cual lo transcribo resumido, de la siguiente manera : Capítulo XIII.

Plagio
Artículo 626.

El delito de plagio se comete : Apoderandose de otro, por medio de violencia, de amagos, de amenazas, de la seducción o del engaño :

I.- Para venderlo : Ponerlo contra su voluntad al servicio público ó de un particular en un país extranjero: enganchándolo en el ejército de otra nación ; o disponer de él a su arbitrio de cualquier modo;

II.- Para obligarlo a pagar rescate : A entregar alguna cosa mueble : á extender, entregar o firmar un documento que importe obligación o liberación, o que contenga alguna disposición que pueda causarle daño o perjuicio en sus intereses, o en los de un tercero; o para obligar a otro a que ejecute uno de los actos mencionados.

Artículo 627

El plagio se castigará como tal, aunque el plagiario obre de consentimiento del ofendido, si este no a cumplido diez y seis años. Cuando se pase de esta edad y no llegue a los veintiuno, se impondrá al plagiario la mitad de la pena que se le aplicaría si obrará contra la voluntad del ofendido .

Artículo 628

El plagio ejecutado en camino público, se castigará con las penas siguientes:

I.- Con cuatro años de prisión, cuando antes de ser perseguido el plagiario, y de todo procedimiento judicial en averiguación del delito, ponga espontaneamente en absoluta libertad al plagiado, sin haberle obligado a ejecutar ninguno de los actos que expresa el artículo 626, ni haberle dado tormento o maltratado gravemente de obra ni causándole daño alguno a su persona:

II.- Con ocho años de prisión, cuando la soltura se verifique con los requisitos indicados en la fracción anterior, pero después de haber comenzado la persecución del delincuente o la averiguación judicial del delito :

III.- Con doce años de prisión, si la soltura se verificase con los requisitos de la fracción I, pero después de la aprehensión del delincuente;

IV.- Con pena capital, en los casos no comprendidos en las fracciones anteriores.

Artículo 629

El plagio que no se ejecute en camino público, se castigará con las penas siguientes :

I.- Con tre años de prisión en el caso de la fracción I del artículo anterior.

II.- Con cinco años en el caso de la fracción II,

III.- Con ocho en el de la fracción III,

IV.- Con doce cuando después de la aprehensión, y antes de que se pronuncie contra él sentencia definitiva, ponga en libertad al plagiado, si no le hubiere dado tormento o maltratado de otro modo, pero cuando falta alguno de estos requisitos, o la persona plagiada sea mujer o menor de diez años o fallezca antes de recobrar su libertad, se tendrán estas circunstancias como agravantes de cuarta clase.

Artículo 630

En el caso de que habla la fracción última del artículo anterior, no podrá el reo gozar del beneficio que concede el artículo 74, si no hasta que haya tenido de buena conducta el tiempo que dicho artículo señala contados desde el día en que el plagiado este en absoluta libertad.

Si no estuviere libre el plagiado al expirar la condena del que lo plagió, quedará este sujeto a la retención de que hablan los artículos 72 y 73; este artículo se leerá a los plagiarios a notificarles la sentencia, y así se prevendrá en ella.

Artículo 631

En todos los casos de que hablan los artículos anteriores, en que esté señalada la pena capital; se tendrán como circunstancias agravantes de la, 2a, 3a, ó 4a, clase al juicio del juez :

I.- Que el plagiario deje pasar mas de tres días sin poner en libertad al plagiado.

II.- El haberle maltratado de obra;

III.- El haberle causado daños o perjuicios.

Artículo 632, del código penal para el distrito federal y territorio de la baja california de 1871.

Todo plagiario que no sea condenado a muerte, además de la pena corporal, pagará una multa de quinientos a tres mil pesos, quedará inhabilitado perpetuamente para toda clase de cargos, empleos ó honores, y sujeto a la vigilancia de segunda clase ; si perjuicio de aplicarle las agravaciones que el juez estime justas con arreglo al artículo 95.

Es importante destacar que la figura jurídica que nos ocupa que los es el plagio o secuestro, también se encontraba regulada jurídicamente en el código de Almaraz, esto es, el código penal 1929, el cual también lo transcribo resumido quién establecía lo siguiente :

Capítulo II

Del secuestro

Artículo 1105.- El delito de secuestro se comete : apoderándose de otro, por medio de la violencia física o moral, de la seducción o del engaño :

I.- Para venderlo, ponerlo contra su voluntad al servicio público de un particular, o disponer de él a su arbitrio de cualquier modo;

II.- Para obligarlo a pagar rescate; a entregar alguna cosa mueble; a extender, entregar o firmar un documento que importe obligación o liberación, o que contenga alguna disposición que pueda causarle daño o perjuicio en sus intereses, o en los de un tercero; o para obligar a otro a que ejecute o deje ejecutar algunos de los actos mencionados.

Artículo 1106. El secuestro se sancionará como tal, aunque el secuestrador obre con el consentimiento del ofendido, si este no hubiere cumplido veintiun años. Cuando pase de esta edad, se impondrá al secuestrador la mitad de la sanción que se le aplicaría si obrara contra la voluntad del ofendido.

Artículo 1107. El secuestro ejecutado en camino público se sancionará de la manera siguiente:

I.- Con cinco años de segregación, cuando antes de ser perseguido el secuestrador y de todo procedimiento judicial en averiguación del delito, ponga en absoluta libertad al secuestrado, sin haberle obligado a ejecutar ninguno de los actos u omisiones que exprese el artículo 1107, ni haberle dado tormento o maltratado de obra, ni causándole daño alguno a su persona;

II.- Con diez años de segregación, cuando la libertad se verifique con los requisitos indicados en la fracción anterior, pero después de haber comenzado la persecución del delincuente o la averiguación del delito;

III.- Con quince años de relegación, si la libertad se verifique como requisitos de la fracción I, pero después de la aprehensión del delincuente;

IV.- Con veinte años de relegación en los casos no comprendidos en las fracciones anteriores.

Artículo 1108. El secuestro que no se ejecute en camino público, se sancionará de la manera siguiente:

I.- Con cinco años de segregación en el caso de la fracción I del artículo anterior;

II.- Con ocho años en el caso de la fracción II,

III.- Con diez años en el de la fracción III,

IV.- Con quince años de relegación, cuando después de la aprehensión del secuestrador y antes de que se pronuncie contra él sentencia definitiva, ponga en libertad al secuestrado, si no le hubiere dado tormento o maltratado de otro modo; pero cuando falte alguno de estos requisitos, o la persona secuestrada sea mujer o menor de diez años, o fallezca antes de recobrar su libertad, se tendrán estas circunstancias como agravantes de cuarta clase.

Artículo 1109. En el caso de que habla la fracción última del artículo anterior, no podrá el reo gozar del beneficio de la libertad preparatoria, si no hasta que haya demostrado una enmienda efectiva y siempre que hubiere puesto al secuestrado en absoluta libertad. Si no estuviere libre el secuestrado al expirar el tiempo de la condena impuesta al secuestrador, quedará este sujeto a la retención de que habla el artículo 240.

Este artículo se leerá a los secuestradores al notificarles la sentencia, y así se prevendrá en ella. La omisión de este requisito no será obstáculo para la aplicación de la retención.

Artículo 1110. En todos los casos de que hablan los artículos anteriores, se tendrán como circunstancias agravantes de primera, segunda, tercera, o cuarta clase a juicio del juez :

I.- Que el secuestrador deje pasar mas de tres días sin poner en libertad al secuestrado;

II.- El haberle maltratado de obra, o

III.- Haberle causado daños y perjuicios.

Artículo 1111. El secuestrador, además de la sanción correspondiente, pagará una multa de ochenta a cien días de utilidad, quedará inhabilitado por veinte años para toda clase de cargos, empleos y honores, y sujeto a la vigilancia de segunda clase, sin perjuicio de aplicarle las agravaciones que el consejo supremo de defensa y prevención social estimare justas.

Capítulo II.- ANALISIS DOGMATICO DEL DELITO DE PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD EN LA MODALIDAD DE PLAGIO O SECUESTRO.

Capítulo II.1.- ANALISIS JURIDICO

El delito de plagio o secuestro se encuentra previsto y sancionado, en el artículo 366 del código penal para el Distrito Federal, al establecer en su parte conducente :

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

I.- Para 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 rehén a una 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;

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

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.

Si espontáneamente se pone en libertad a la persona antes de tres días y sin causar ningún perjuicio, solo se aplicará la sanción correspondiente a la privación ilegal de la libertad de acuerdo con el artículo 364.

En caso de que el secuestrado sea privado de la vida, por su o sus secuestradores, la pena será hasta de cincuenta años.

La fracción I, del artículo 366, del código penal para el Distrito Federal establece:

I.- Para obtener rescate o causar daño o perjuicio a la persona privada de la libertad o a otra persona relacionada con aquella .

Es indudable que el delito de plagio o secuestro es una forma- agravada de privación ilegal de la libertad, en virtud de la intencionalidad establecida en el ordenamiento penal a que hacemos referencia. El núcleo del tipo penal en cuestión lo constituye el apoderamiento que el delincuente realiza de una persona, privándola de su libertad con el propósito; (este constituye el dolo específico del delincuente) de obtener dinero a cambio de devolverle su libertad; de causar daños o perjuicios al secuestrado; y de causar daños o perjuicios a otra persona relacionada con el secuestrado.

En relación a la fracción a la que hacemos referencia el profesor González de la Vega manifiesta : " Las formas de manifestación del plagio son :

A) Fracción I apoderarse de una persona para (dolo típico):

1.- Obtener rescate, esto es, recibir dinero para dejar en libertad al plagiado;

2.- Causarle daño o perjuicio a la persona privada de la libertad, o ;

3.- Causarle daño o perjuicio a otra persona relacionada con el plagiado." 1

Es indudable, que el delito de plagio o secuestro es un delito doloso, permanente y de daño, y se consuma al privar ilegalmente de su libertad al ofendido, con el dolo típico, que se manifiesta en cualquiera de sus tres formas y además no es necesario que el delincuente consiga su propósito.

1.- González de la Vega René, COMENTARIOS AL CODIGO PENAL, Editorial Cárdenas editor y distribuidor, primera edición, México 15 D.F., 1975 página 469.

Cabe destacar sin embargo, que el bien jurídico que se tutela en el delito de plagio o secuestro, lo constituye la libertad externa del hombre, esto es, la libertad de moverse, de locomoción. Es importante resaltar también que solo por excepción puede un particular detener lícitamente a otra persona. Esto se admite, de acuerdo a lo establecido por el artículo 16 constitucional al mandar : " En los casos de flagrante delito, en que cualquier persona puede aprehender al delincuente o a sus cómplices poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata".

En relación a lo comentado líneas arriba, el profesor Jiménez Huerta dice : " Existe también otras situaciones en la que la detención es atípica, pues el sujeto activo obra en ejercicio de un derecho de corrección o de un deber de protección y custodia, oriundos de un cargo u oficio."1

Considero oportuno en este apartado, transcribir la jurisprudencia definida que citan los profesores Carranca y Rivas y Carranca y Trujillo, quienes al respecto establecen : " El bien jurídico protegido con el delito de secuestro es la libertad externa de la persona la libertad de obrar y moverse, por ende el dolo o elemento psíquico consiste en la conciencia y voluntad del delincuente para privar ilegítimamente a alguno de la libertad personal, ya con el fin de pedirle rescate o causarle daño como lo expresa el artículo 366 fracción I C.P.; mas la detención arbitraria que sirve de medio para la comisión inmediata de otro delito, como el homicidio, es de manera constante el título absorbido, nunca el absorbente, es decir, que prevalece el delito fin y se aplica la pena que respecto de este la ley establece."2

1.- Jiménez Huerta Mariano, Op. Cit. pág 133.

2.- Carranca y Trujillo Raúl, Carranca y Rivas Raúl, CODIGO PENAL ANOTADO, Editorial porrúa, décima primera edición, México D.F., 1985, página 809.

La fracción II del artículo 366 del código penal del Distrito Federal establece :

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

En este rubro, el agente priva ilegítimamente de la libertad al pasivo con el fin de amenazarlo gravemente, de maltratarlo o de atormentarlo, esto último es lo que constituye el secuestro.

En relación a la expresión " Amenazas graves" los profesores Carranca y Trujillo, Carranca y Rivas aducen : " La amenaza es la manifestación verbal o escrita o expresada de cualquier manera, directa o encubierta, de causar a un persona un mal de realización posible."1

En relación a la fracción examinamos el profesor Jiménez Huerta manifiesta: " Implican daños morales las "Amenazas Graves" ; representan daños materiales el uso de "maltrato o de tormento." 2

Es innegable que el maltrato y el tormento, dentro del delito de secuestro constituye una serie de vejaciones que realiza el agente al pasivo, una vez que lo ha privado de la libertad.

La fracción III del artículo 366 del código penal para el Distrito Federal establece :

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

En la fracción examinada se advierte inmediatamente, la gravedad del acto de agente, toda vez que al tomar en rehén a una persona, y amenaza con privarla de la vida, a esta o a un tercero, si la autoridad no realiza o deja de realizar un acto de cualquier naturaleza, presiona a la autoridad, no permitiéndole realizar, los actos que en justicia corresponde.

1.- Carranca y Trujillo Raúl, Carranca y Rivas Raúl, Op. Cit. pág.653.

2.- Jiménez Huerta Mariano, Op. Cit. pág. 140 y 141.

a efecto de imponer la realización o no de un acto de cualquier naturaleza, tiende con ello además a menoscabar considerablemente el respeto y la obediencia que a toda autoridad se le debe.

Es importante comentar además : " Que recientes experiencias, muy frecuentes por cierto, enseñan cuando uno o varios individuos se apoderan arbitrariamente de una persona, la detienen en calidad de rehén y amenazan a la autoridad con privarlo de la vida o causarle daño, lo hacen con el objeto de que la propia autoridad realice o deje de realizar un acto de cualquier naturaleza.

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 del plagiado, máximo cuando se trata de funcionarios públicos o personas que representan otros estados con los cuales el gobierno coaccionado mantiene relaciones.

Se recuerdan recientes y dolorosos acontecimientos en centro y Sudamérica; como son el secuestro y asesinato del embajador Von Sprei, así como el secuestro y también asesinato del expresidente argentino Pedro Eugenio Aramburú."1

En la fracción que examinamos se habla del "rehén"; se entiende por rehén como aquella persona que queda en poder del agente, como prenda de la ejecución del convenio, por lo tanto en la fracción III, el rehén es un plagiado, o secuestrado.

En relación a la fracción examinada el profesor González de la Vega comenta : " El delito tiene un elemento objetivo : privación ilegal de la libertad de cualquier persona - aunque generalmente los ofendidos tienen cierta relevancia pública: funcionarios, diplomáticos, empresarios, etc -, y un elemento subjetivo (dolo típico) la intención de obligar a la autoridad a que realice o deje de realizar un acto de cualquier naturaleza ."2

- 1.- Carranca y Trujillo Raúl, Carranca y Riva Raúl Op. Cit. pág. 808 y 809.
- 2.- González de la Vega René, Op. Cit. pág. 470.

En la fracción IV, del código penal para el Distrito Federal en su artículo 366 se establece .

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

En la fracción examinada, se advierte, que se punirá como secuestro la conducta que verifique una privación ilegal de la libertad, en camino público o en paraje solitario.

En efecto, la frase "camino público", entraña según el artículo 165 del código penal para el Distrito Federal, lo siguiente: " Se llaman caminos públicos las vías de tránsito habitualmente destinadas al uso público sea quien fuere el propietario y cualquiera que sea el medio de locomoción que se permita las dimensiones que tuviere; excluyendo los tramos que se hallen dentro de los límites de las poblaciones ".

En el código penal de 1871 se definió lo que válidamente se entiende aún por "paraje solitario" : " No es sólo el que está en despoblado si no el que se halla dentro de la población, si por la hora o por cualquier circunstancia no encuentra el robado a quién pedir socorro.

En la fracción V, del artículo 366 del Código Penal para el Distrito Federal se establece :

V.- Si quienes cometen el delito obran en grupo;

La fracción que nos ocupa en este caso establece en el tipo penal, la concurrencia de personas esto es, es un delito plurisubjetivo en relación al sujeto activo.

En relación a la frase " obrar en grupo" se relaciona con lo establecido por el artículo 164 bis, del código penal para el Distrito Federal que establece : " Se entiende por pandilla, para los efectos de esta disposición la reunión habitual, ocasional o transitoria, de tres o mas personas que sin estar organizadas con fines delictuosos, cometen en común algún delito ."

En relación a lo anterior los profesores Carranca y Trujillo Carranca y Rivas comentan : " Se trata en primer lugar, de una "reunion", es decir, de un conjunto de personas reunidas, esto es, juntas, congregadas. Esas personas han de ser no menos de tres, el mínimo, sin que el máximo tenga límite alguno."1

La fracción VI del artículo 366, del multicitado ordenamiento legal manda:

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

Si espontáneamente se pone en libertad a la persona antes de tres días y sin que causar ningún perjuicio, solo se aplicará la sanción correspondiente a la privación ilegal de la libertad de acuerdo con el artículo 364.

En caso de que el secuestrado sea privado de la vida, la pena de prisión puede ser hasta de cincuenta años.

1.- Carranca y Trujillo Raúl, Carranca y Rivas Raúl, Op. Cit. pág. 389.

por su o sus secuestradores, la pena será hasta de cincuenta años de prisión.

El tipo penal en cuestión, prevé el delito de plagio o secuestro de un infante menor de doce años, por alguien extraño a su familia y no ejerza la tutela sobre el menor.

De la anterior descripción típica, se desprende, que el sujeto pasivo a de ser calificado, ya que en el ordenamiento legal citado se establece que el infante ha de ser menor de doce años; el sujeto activo también ha de ser calificado, ya que no puede serlo cualquiera, tiene que ser un extraño a su familia y no ejerza la tutela sobre el menor.

Los elementos del delito de robo de infante son: Un sujeto pasivo, menor de doce años de edad; un sujeto activo que ha de ser persona extraña al menor, y que no alcanza ejerza la patria potestad sobre este; la conducta consiste en desapoderar a los que ejercen la patria potestad o la tutela del menor; la conducta puede realizarse por el apoderamiento en sí, o por la retención del menor; el dolo generico consiste en apoderarse de un menor de doce años, sobre el cual no se tiene ningún derecho.

En el penúltimo párrafo se prevé la disminución de la pena, y remite para sancionar el plagio al artículo 364 siempre que se den los siguientes tres requisitos: Que espontáneamente se ponga en libertad al pasivo, antes de tres días y sin causar ningún perjuicio.

II.2.- ANALISIS DOCTRINARIO.

En el artículo 366, del Código Penal para el Distrito Federal, se prevee la figura delictiva denominada plagio o secuestro, al mandar:

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

El profesor Díaz de León al definir el delito de plagio, lo hace en los siguientes términos: " Plagio. Delito que comete aquel que priva de la libertad a una persona con objeto de pedir rescate a cambio de su libertad."¹

Interesante es sin duda alguna, el anterior concepto que nos da el profesor en cita, pero a mi juicio incompleto, toda vez que únicamente hace referencia a la fracción I del artículo 366 del multicitado ordenamiento penal, no comprende las otras fracciones, que se contienen en el citado artículo .

No menos importante, es la opinión del tratadista italiano. Maggiore, misma que permito reproducir en los siguientes términos: " Plagium significó en el derecho romano, como ya se dijo, el delito del que compraba o vendía un hombre como esclavo, sabiendo que era libre, o del que corrompía, o ayudaba a fugarse o escondía los esclavos ajenos. La palabra se deriva del griego plagios, oblicuo, retrógrado (metafóricamente doloso), y de plagio, cosa fraudulenta."²

1.- Díaz de León Marco Antonio, Op. Cit. pág. 1322.

2.- Maggiore Giuseppe, DERECHO PENAL PARTE ESPECIAL, Volumen IV, Delitos en particular, editorial Temis, Bogotá 1972, segunda edición, página 454.

El mismo profesor Díaz de León, al definir el delito de secuestro, lo hace en los siguientes términos : " Secuestro o plagio. Delito que comete aquel que se apodera arbitrariamente de una persona, para obtener rescate a cambio de su libertad ."¹

Es importante comentar, que según el profesor Díaz de León, : La existencia en un pueblo de la esclavitud, una vez que admite que un hombre puede ser propiedad de otro hombre es lógico suponer que la codicia se va ejercer también en este terreno, del mismo modo que se ejerce sobre las cosas que son susceptibles de dominio, y de las que el hombre puede hacerse dueño y transmitir las de una mano a otra. Donde la esclavitud es admitida, tiene que ser frecuente el robo de hombres cometido con el fin de venderlos como esclavos y obtener de sus cuerpos indebida ganancia; y en efecto el plagio (nombre que en su origen significa el acto de esconder o suprimir a un esclavo en perjuicio de su dueño, o también el acto de robarse un hombre libre para venderlo como esclavo) fué muy frecuente en la antigüedad, bien se le robaba un hombre libre para apoderarse de él y especular con su cuerpo ."²

1.- Díaz de León Marco Antonio, Op. Cit. pág.2109

2.- CFR. Díaz de León Marco Antonio, Op. Cit. pág. 1322 y 1323.

El profesor Carranca agrega : " Y aunque con la abolición de la esclavitud el delito desapareció en su primigenia forma, perdura en las modernas leyes aunque con las transformaciones inherentes a las mutaciones sociales ." 1

Y más adelante el autor en comento agrega: " Ya no se exige como requisito esencial el ánimo de lucro si no que también se admite el ánimo de venganza; y en cuanto a lo segundo, por que dejó de ser un delito contra el patrimonio para pasar hacerlo contra la propiedad." 2

1.- Citado por Díaz de León Marco Antonio, Op. Cit. pág. 1323.

2.- Ibidem.

En el Código Penal para el Distrito Federal se utilizan los términos "plagio y secuestro" como sinónimos, (artículo 366).

Es prudente de resaltar el hecho, de que la ley al utilizar los términos "plagio y secuestro" como sinónimos, nada aclara y si conduce a una gran confusión. Consideramos en este apartado que únicamente hubiera bastado el término de secuestro, lo anterior en virtud de los antecedentes históricos del plagio así como su anterior encuadramiento dentro de los delitos contra la propiedad.

Por su parte los profesores Carranca y Trujillo Carranca y Rivas establecen: "El plagio consiste en el apoderamiento arbitrario de una persona para obtener rescate a cambio de su libertad. El concepto de secuestro es a fin al de plagio pero específicamente se refiere a los ladrones que se apoderan de una persona acomodada y exigen dinero por su rescate."¹

Se nota inmediatamente, del párrafo antes transcrito la expresión "ladrones" para referirse a los secuestradores, como si todavía el hombre fuese susceptible de ser propiedad de otro hombre.

La fracción I, del artículo 366 del Código Penal para el Distrito Federal establece:

Fracción I.- Para obtener rescate o causar daño o perjuicio a la persona privada de la libertad o a otra persona relacionada con aquella.

En relación al rescate el maestro argentino Eusebio Gómez manifiesta: "Sacar rescate es obtener un precio para recobrar lo que es objeto del secuestro; en éste caso una persona. El precio que constituye el rescate puede consistir en cualquier prestación de carácter patrimonial y no solamente en dinero."²

- 1.- Carranca y Trujillo Raúl y Carranca Rivas Raúl, Op. Cit. pág. 808.
- 2.- Citado por Díaz de León Marco Antonio, Op. Cit. pág. 1325.

En México, y en relación al rescate, el profesor Jiménez Huerta, aborda la cuestión de la siguiente manera : " No necesariamente el rescate ha de consistir en dinero; nada se opone a que lo que se trata de obtener fueran joyas u otros objetos de valor o cartas o documentos de interés histórico, familiar o personal."1

Es interesante resaltar, que lo que integra la esencia del rescate, es que se condicione la privación de la libertad a la entrega del objeto que se pretenda obtener. Cabe destacar también, que ésta forma típica de secuestro se perfecciona en el mismo momento en que se realiza la detención arbitraria, con la finalidad de obtener rescate. Y para su consumación poco importa que el agente no hubiere logrado obtenerlo.

En relación al delito de secuestro es importante manifestar que giran en torno a él profundas reflexiones; esta se relaciona fundamentalmente a la solvencia de aquellas personas que han de pagar el dinero. Cuando el secuestrado es un hombre rico y viejo, son sus parientes quienes entregan el dinero; si se trata de un niño, lógicamente son los padres. Se analizan muy profundamente los lazos y sentimientos de afección, pues para la realización de éste delito no es tan importante el poder pagar al rescate si no que éste se ha de querer pagar .

Por otro lado, en la fracción que nos ocupa se contiene la frase, o causar "daño o perjuicio", a la persona privada de la libertad; en relación a lo anterior es importante destacar la opinión del profesor Jiménez Huerta, misma que permito reproducir en los siguientes términos : " Por cuanto se relaciona con los daños y perjuicios

1.- Jiménez Huerta Mariano, Op. Cit. pág. 140.

a que hace referencia la fracción I, cúmprenos subrayar que la expresión "daños" tiene una connotación esencialmente crematística, pues es aplicable y abarca cualquier ruina, asolamiento, pérdida, deterioro, desmedro, desperfecto o empeoramiento que se cause a la persona arbitrariamente detenida en sus patrimoniales pertenencias." 1

En relación, a la expresión "perjuicios", el autor en cita aduce : " La locución perjuicios es referible a los demas males o quebrantos de índole material, deméritos o gastos que pudiera resentir a su patrimonio la persona detenida. Basta aquí como en los casos de rescate, que el sujeto hubiere tratado de causar los daños y perjuicios, sin que se requiera la comprobación de su acontecida realidad ." 2

La fracción II, del artículo 366 del Código Penal para el Distrito Federal establece:

Fracción II.- Si se hace uso de amenazas graves, maltrato o tormento.

Se nota inmediatamente que en la fracción II se hace referencia a los daños materiales o morales que se causan al pasivo en su persona por la crueldad empleada en su arbitraria detención. En relación a la fracción a la que hacemos referencia el autor en cita comenta : " Implican daños morales las "amenazas graves"; representan daños materiales, el uso de "maltrato o tormento" ." 3

Cabre destacar que esta forma de secuestro es relevante, ya que es importante establecer el momento en que se emplean las amenazas graves, el maltrato o tormento; consideramos que solo las sevicias que ponga en práctica el agente durante la detención, constituyen ésta forma de secuestro; y no así aquellas de que se vale él agente para lograr el arresto o detención arbitraria. Consideramos que esta forma de secuestro al hacer uso de amenazas graves, de maltrato o de tormento, lo hace con el fin de ser más penosa la privación de libertad del sujeto pasivo.

1.- Jiménez Huerta Mariano, Op. Cit. pág. 140.

2.- Jiménez Huerta Mariano, Op. Cit. pág. 140.

3.- Ibidem.

En relación a la expresión de los malos tratos y el tormento el profesor Jiménez Huerta dice : " Los malos tratos y el tormento presupone lógica y conceptualmente la previa detención, pues frecuentemente se martiriza o atormenta la persona detenida para obtener de ella una cesión de derechos o cualquier otra declaración o concesión."1

En relación a la expresión "amenazas graves", los profesores Carranca y Trujillo y Carranca y Rivas dicen : " La amenaza es la manifestación verbal o escrita o expresada de cualquier manera, directa o incubierta de causar a una persona un mal de realización posible."2

Es importante establecer las amenazas graves, afectan psíquicamente al secuestrado; y que el maltrato y el tormento constituye vejaciones físicas o materiales que hacen mas penosa la privación de libertad del pasivo.

La fracción III, del artículo 366 del multicitado ordenamiento penal establece :

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

Consideramos oportuno en este apartado manifestar que en ésta fracción III, las expresión "se amenaza con privarla de la vida", está de más, toda vez que si se amenaza a alguien con privarle de la vida, se le está amenazando con causarle un daño, situación esta última ya prevista en la fracción que nos ocupa por lo que consideramos que debería suprimirse la fracción a la que hemos hecho alusión, dejando subsistente el último párrafo del multicitado artículo 366 del ordenamiento penal al que antes hemos hecho alusión.

Lo que diferencia esta forma de secuestro de las anteriores es la pretensión del o de los secuestradores de que la autoridad realice o deje de realizar un acto de cualquier naturaleza.

En relación a lo anterior el profesor Jiménez Huerta

1.- Jiménez Huerta Mariano, Op. Cit. pág. 141.

2.- Carranca y Trujillo Raúl, Carranca y Rivas Raúl, Op. Cit. pág. 653.

dice : " Trátase pues, de una verdadera extorsión dirigida a la autoridad con la que se pretende que esta abdique y se abstenga de hacer o ejercer las facultades inherentes a su función pública o se le trate de obligar a que haga cualquier cosa que redunde en desprestigio o vejación de la misma."¹

Es importante destacar, que los simples actos de los secuestradores de exigirle a la autoridad pública, que se abstenga de investigar el delito, perseguir a sus responsables, que se retire del lugar o región por donde ellos actúan, que ponga en libertad a los presos etc, constituyen conductas antijurídicas que quedan comprendidas dentro de la expresión " si la autoridad no realiza o deja de realizar un acto de cualquier naturaleza".

No es necesario para la actualización de esta forma de secuestro, que se haya privado de la vida o causado daños a la persona que tiene la calidad de rehén o a terceros, ni tampoco que la autoridad haya cedido a la coacción de voluntad de que ha sido objeto por parte de los secuestradores. Basta el hecho de que la amenaza haya sido expresada, en circunstancias que pudieran haber hecho posible su realización.

En relación a la expresión "rehén", que se contiene en la fracción que nos ocupa, los profesores Carranca y Trujillo y Carranca y Rivas comentan : " "rehén" es en sentido estricto, la persona que queda en poder del enemigo como prenda de la ejecución de un convenio; se dice "quedar en rehenes"; por lo tanto el rehén, y en las condiciones que se señala, es un plagiado o secuestrado."²

1.- Jiménez Huerta Mariano, Op.Cit. pág. 141.

2.- Carranca y Trujillo Raúl, Carranca y Rivas Raúl, Op. Cit. pág. 809.

La fracción IV, del artículo 366, del ordenamiento penal al que hemos venido haciendo alusión establece:

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

En relación a la fracción a la que nos hemos referido, el profesor Jiménez Huerta manifiesta: "Se alude aquí a una de las formas de mayor trascendencia antijurídica y que produce mayor alarma social, pues con su uso se lesiona contemporáneamente la libertad individual de la persona detenida, la seguridad de tránsito por las vías de comunicación y la tranquilidad pública."¹

La expresión "camino público", se encuentra descrita en el Código Penal del Distrito Federal en su artículo 165, al establecer: "Se llaman caminos públicos las vías de tránsito habitualmente destinadas al uso público, sea quién fuere el propietario y cualquiera que sea el medio de locomoción que se permita y las dimensiones que tuviere; excluyendo los tramos que se hallen dentro de los límites de las poblaciones".

En relación a la expresión "paraje solitario", cabe destacar que la definía el código penal de 1871, en su artículo 385, quien disponía: "Llámase paraje solitario no solo el que ésta en des poblado si no también el que se halla dentro de una población, si por la hora o por cualquier otra circunstancia no encuentra el robado a quién pedir socorro".

Por nuestra parte entendemos al paraje solitario como todo aquel sitio o lugar, que en el momento de ejecutarse la detención arbitraria, estuviera des poblado o deshabitado.

1.- Jiménez Huerta Mariano, Op. Cit. pág. 142.

La fracción V, del artículo 366 del multicitado ordenamiento penal dice :

Fracción V.- Si quiénes cometen el delito obran en grupo.

En relación a la fracción aludida el profesor Jiménez Huerta comenta :
" Por grupo se entiende, a los efectos de la interpretación penal, una pluralidad de personas que obran conjuntamente. Este concepto de grupo es semejante a los de banda cuadrilla o partida empleados en la bibliografía penal para hacer referencia a la criminalidad que opera montazamente."1

"Es importante establecer que en el Código Penal no menciona el número de personas que son necesarias para la conformación del grupo. Consideramos, según el profesor Jiménez, no obstante que con la concurrencia de tres personas es suficiente para colmar el requisito establecido en la fracción que nos ocupa. La concurrencia de una pareja en la comisión de este tipo de secuestro, no basta para llenar el requisito de grupo que consideramos presupone, la afluencia de mas de dos personas.

Es importante resaltar, que en el delito de pandilla, previsto en el artículo 164 bis, del código punitivo del Distrito Federal, se hace alusión al número de personas al establecer : " Se entiende por pandilla, para los efectos de esta disposición, la reunión habitual, ocasional o transitorio, de tres o mas personas que sin estar organizadas con fines delictuosos, comenten algún delito."2

Importante también considero son, los acertados comentarios de los profesores Carranca y Trujillo y Carranca y Rivas por lo que permito reproducirlos en los siguientes términos : " En su acepción estricta una pandilla es la liga o unión de personas, especialmente la que se forma con el objeto de divertirse, por ejemplo en un día de campo. Pero en sentido lato esa unión o liga para engañar a otros o para causarles algún daño."3

1.- Jiménez Huerta Mariano, Op. Cit. pág. 142.

2.- CFR. Jiménez Huerta Mariano, Op. Cit. pág. 143.

3.- Carranca y Trujillo Raúl, Carranca y Rivas Raúl, Op. Cit. pág. 388.

Por nuestra parte entendemos a la pandilla como el lazo que une a varias personas para algo, concretamente, para algo en daño de alguien.

Líneas adelante el autor en comentario agrega : " Se trata, en primer lugar, de una "reunión", es decir, de un conjunto de personas reunidas, esto es, juntas, congregadas. Esas personas han de ser no menos de tres, el mínimo, sin que el máximo tenga límite alguno."1

Cabe destacar, que la concurrencia mínima de personas es igual a la del delito de asociación o banda delictuosa, prevista en el artículo 164 del ordenamiento penal al que nos hemos venido refiriendo.

La fracción VI, del artículo 366 del multicitado ordenamiento penal establece :

Fracción VI.- Si el robo de infante se comete en menor de doce años, por quién 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 ponen en libertad a la persona antes de tres días sin causar ningún perjuicio sólo se aplicará la sanción correspondiente a la privación ilegal de la libertad de acuerdo con el artículo 364.

En caso de que el secuestrado sea privado de la vida, por su o sus secuestradores, la pena será hasta de cincuenta años.

Al respecto, el profesor mexicano, don Mariano Jiménez Huerta manifiesta : " La naturaleza calificada de este hecho típico halla su ratio en la gran alarma social que de consuno produce y en la facilidad que encierra su ejecución, dada la nula o poca resistencia que puede oponer un niño menor de doce años."2

1.- Carranca y Trujillo Raúl, Carranca y Rivas Raúl, Op. Cit. pág. 389.

2.- Jiménez Huerta Mariano, Op. Cit. pág. 143.

Cabe destacar, que han existido secuestros de niños, de importancia mundial, como el del niño Lindbergh, en Estados Unidos en el año de 1932; así como el del hijo de Frank Sinatra, también en norteamérica y también el hijo del señor Renault, en Francia, según el profesor Jiménez Huerta, Mariano quien comenta :

Frecuentemente se secuestra a un niño del sexo masculino. Las razones no son difíciles de encontrar, por un prejuicio muy arraigado en las personas, consideran que el niño es más importante. En los secuestros de niños es sorprendente el hecho de como es frecuente la participación femenina; tratándose de niños, sobre todo de tierna edad, se debe pensar que al cuidado de ellos se encuentra una mujer .1

Consideramos en este espacio realizar una observación, a la fracción que nos ocupa; en efecto, se nota inmediatamente el desacuerdo jurídico que encierra la frase "robo de infante", manifestando por nuestra parte que la expresión "robo", se relaciona directamente con las cosas, cuando son sustraídas al patrimonio de alguna persona por lo que consideramos que los niños, no forman parte del patrimonio de ninguna persona, por lo que consideramos más correcto, incluir la expresión "secuestro", en lugar de la de robo, por lo que consideramos prudente, la necesidad de una reforma en el presente sentido.

En relación a lo anterior, el profesor Jiménez Huerta dice : " Salta a la vista el notorio desacuerdo que encierra el llamar "robo de infante" al hecho de su secuestro o sustracción. La palabra robo no es conectable en el lenguaje jurídico en nuestros días a los seres humanos, si no sólo a las cosas y a los animales."2

1.- CFR. Jiménez Huerta Mariano, Op. Cit. pág. 144.
2.- Jiménez Huerta Mariano, Op. Cit. pág. 144.

Sigue agregando el autor en comento lo siguiente : " La descripción típica es ambigua en su redacción, pues al establecer que el hecho ha de cometerse "por quién sea extraño a su familia", abre un dádalo en torno a que se entiende por su familia, habida cuenta de que este concepto sociológico y jurídico se estrecha en la línea recta y se ensancha en la colateral."¹

Del párrafo anterior se desprende que la expresión de la ley (código penal), es imprecisa e incierta en relación al parentesco. Siguiendo al autor en cita, quién sigue manifestando : " Como en el segundo párrafo del mismo artículo se reduce la pena cuando el delito lo comete un familiar del menor que no ejerce sobre él la patria potestad ni la tutela, se llega a la conclusión de que el hecho queda impune si el llamado robo de infante lo comete un familiar que ejerce sobre el menor de doce años la patria potestad o la tutela."²

Cabe destacar, que en el segundo párrafo de la fracción que nos ocupa, se nota un beneficio en relación con la sanción, cuando el robo de infante, lo comete un familiar del menor, que no ejerza la patria potestad ni la tutela sobre éste, ya que únicamente se le impondrá una penalidad de seis meses a cinco años de prisión. En el tercer párrafo, se observa también una penalidad atenuada siempre y cuando concurren los siguientes requisitos : que espontáneamente se ponga en libertad a la persona, esto es, al secuestrado; antes de tres días y sin causar ningún perjuicio.

Por otro lado, si el secuestrado pierde la vida, con motivo del secuestro, la pena aplicable a sus secuestradores debe ser hasta de cincuenta años de prisión.

1.- Jiménez Huerta Mariano, Op. Cit. pág. 144.

2.- Idem pág. 145.

No obstante las anteriores fracciones, a que hemos venido siendo alusión, consideramos pertinente la inclusión de una fracción más, redactada en los siguientes términos :

VII.- Cuando para llevar a cabo el secuestro el agente simula ser autoridad pública.

Lo anterior obedece a que han sucedido casos al anterior, sobre todo en el estado de Guerrero, concretamente por la región de la costa grande, en el que él o los delincuentes simulan ser autoridad pública. Es obvio, que cuando los delincuentes actúan en la forma que hemos venido aduciendo les es mas fácil llevar a cabo el delito de secuestro, por la consideración y respeto que a la autoridad debe el gobernado.

II.3.- ANALISIS DE LA SANCION EN EL CODIGO PENAL.

Decidimos en este apartado, el análisis de la sanción que tiene el delito de secuestro en el código penal, ya que tiene establecida otra penalidad, concretamente en el artículo 22, de la constitucion política de los estados unidos mexicanos, misma que sera estudiada en otro apartado.

El artículo 366, del ordenamiento punitivo al Distrito Federal establece:

Artículo 366, se impondrá pena de seis a cuarenta años de prisión y de doscientos a quinientos días multa, cuando la privación ilegal de la libertad tenga el carácter de plagio o secuestro...

En relación a la penalidad que se establece en el numeral que nos ocupa, el profesor Carranca y Trujillo opina : " No obstante que se opina que después de ocho o diez años la prisión es inútil y contraproducente, el legislador mexicano fijó a ella tan elevado máximo en atención a que suprimida la pena de muerte, había de quedar aquella como sustitutoria, pudiendo permitir hasta la segregación perpetua del sujeto cuya temibilidad e imposible readaptación se acrediten."1

Y siguiendo con el autor en comento, quién más adelante agrega : " Como si las penas, cualesquiera que ellas sean, tuvieran tamaño eficacia para la prevención general de los delitos y como si el aumento a cuarenta o mas años de la prisión bastara por sí para combatir las causas verdaderas de la delincuencia, tan complejas."2

1.- Carranca y Trujillo Raúl, DERECHO PENAL MEXICANO, Parte general, Tomo I, Editorial Porrúa, S.A., décima edición, México D.F., 1974, página 486.

2.- Idem pág. 487.

Por su parte el gran jurista mexicano don Mariano Jiménez Huerta dice : Inmediatamente conmueve el sentimiento jurídico.. el máximo de cuarenta años establecido en el párrafo primero del artículo 366 para la pena de prisión, pues un máximo de esta naturaleza representa exactamente el doble fijado en el 307 para el delito de homicidio simple intencional y es igual al mínimo señalado en el artículo 320 para el reo de homicidio calificado."1

Líneas adelante el autor que nos ocupa agrega : " Creemos, sinceramente, que al fijarse dicho máximo se obró sin la serenidad jurídica necesaria y sin tener en cuenta el equilibrio y armonía que debe informar al sistema penal."2

Cabe destacar, que se exceptúa de las severas penas establecidas para el delito de secuestro, cuando éste lo comete un familiar del menor que no ejerce la patria potestad ni la tutela, ya que en éste caso la penalidad aplicable es de seis meses a cinco años de prisión.

Por otro lado, en la fracción sexta párrafo tercero, se encuentra otra penalidad atenuada para el delincuente siempre y cuando se den los siguientes requisitos : Que espontáneamente ponga en libertad al secuestrado, antes de tres días y sin causar ningún perjuicio; para la punición de esta conducta se aplicará la sanción establecida en el artículo 364 del código punitivo del Distrito Federal.

1.- Jiménez Huerta Mariano, Op. Cit. pág. 145.
2.- Ibidem.

Así mismo, es importante manifestar la grave penalidad, que se establece en el último párrafo del artículo 366 para el secuestrador cuando, con motivo del secuestro, el sujeto pasivo pierda la vida, ya que en este caso la penalidad aplicable puede ser hasta de cincuenta años.

Es respetable, desde nuestro particular punto de vista las asertaciones que los tratadistas anteriormente citados, han realizado en relación con la penalidad, del delito de secuestro, pero no estamos de acuerdo con el punto de vista que ellos sostienen, porque consideramos que ya no corresponden, a la época que actualmente vive el derecho penal, aparentemente se antoja como muy excesiva, la penalidad que se establece para el delito de secuestro (seis a cuarenta años de prisión), pero no debemos perder de vista, que la prisión, es la pena por excelencia, con la que contamos en México para la salvaguarda del agregado social, no debemos olvidar también que éste delito ha aumentado considerablemente y también como se han constituido verdaderas asociaciones delictivas, que vulneran gravemente, el orden y la autoridad estatal, por lo que dichos sujetos deben ser marginados, por un período de tiempo más o menos prolongado, del resto de la sociedad por el peligro que entrañan, para la paz y seguridad de ésta; por lo que consideramos, desde nuestro punto de vista, que la penalidad establecida para el delito de secuestro en el Distrito Federal (6 a 40 años), es correcta, ya que inclusive se afirma que existen asociaciones delictivas de carácter internacional, y de suma peligrosidad que hacen de éste delito su modus vivendi. Por otro lado, no debemos olvidar, que el juzgador, al momento de la aplicación de las penas, debe tomar en cuenta todo momento, lo dispuesto por los artículos 51 y 52, del ordenamiento punitivo al que nos hemos venido refiriendo.

Consideramos muy importante también manifestar, el hecho de no perder de vista, cuando el delito de secuestro, sirve de medio para la comisión inmediata de otro delito, por lo que considero prudente transcribir la siguiente jurisprudencia, ya que guarda relación con lo que hemos manifestado :

SECUESTRO Y HOMICIDIO. DELITOS DE (Legislación del estado de Jalisco).
 El bien protegido por el delito de secuestro es la libertad externa de la persona, la libertad de obrar y moverse; por ende, el dolo o elemento psíquico consiste en la conciencia y voluntad del delincuente para privar ilegítimamente a alguno de la libertad personal, ya con el fin de pedirle rescate o causarle daño, como lo expresa el artículo 229 fracción I, del código penal; más la detención arbitraria que sirve de medio para la comisión inmediata de otro delito, es de manera el título absorbido, nunca el absorbente, es decir, que prevalece el delito fin y se aplica la pena que respecto de éste la ley establece. En este orden de ideas, si no existe la finalidad de privar de la libertad, si no que exclusivamente se toma como medio necesario para dar muerte (propósito singular) a unas personas a las que se lleva a un lugar oculto e inmediatamente se le suprime la vida, los delitos cometidos son los de homicidio. Unicos por los que deben responder los infractores.

Amparo directo 4935 / 1962. Maximiliano Velazco Anguiano, Octubre 20 de 1965. Unanimidad de cinco votos. Ponente : Ministro Manuel Rivera Silva.

1a. Sala, sexta época, volumen C. Segunda parte, página 48.

CAPITULO III.- ANALISIS DEL ARTICULO 22 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

III.1.- La Penología.

El profesor Castellanos Tena, en su obra lineamientos elementales de derecho penal, la define como : " El conjunto de disciplinas que tiene por objeto el estudio de las penas, su finalidad y su ejecución."1

Por su parte el profesor Raúl Carranca y Trujillo dice : " La penología o tratado de las penas, estudia éstas en sí misma, su objeto y caracteres propios, su historia y desarrollo, sus efectos prácticos, sus sustitutos; lo mismo hace con relación a las medidas de seguridad."2

Por su parte, el eminente profesor español, don Eugenio Cuello Calón comenta : " La penología se ocupa del estudio de los diversos medios de represión y de prevención directa del delito (penas y medidas de seguridad) y de modo especial de sus ejecución y de la actuación postpenitenciaria."3

Lineas más adelante, el autor que nos ocupa agrega : " Comprende, por tanto, dentro de su ámbito, el tratado de las penas y medidas privativas de libertad y su ejecución, y el de las restantes penas medidas (pena capital, penas corporales, pecuniarias, etc)."4

1.- Castellanos Tena Fernando, LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL, Editorial Porrúa, vigésimatercera edición, México 1986, página 317.

2.- Citado por Castellanos Tena, Op. Cit. pág. 317.

3.- Cuello Calón Eugenio, DERECHO PENAL, TOMO I, (parte general volumen segundo) Editorial Bosch casa editorial, S.A., décimoseptima edición, Barcelona 1975, página 794.

4.- Ibidem.

Por su parte, el tratadista Novelli, define el derecho penitenciario de la siguiente manera : " Conjunto de normas jurídicas que regula la ejecución de las penas y de las medidas de seguridad desde el momento en que es ejecutivo el título que legitima su ejecución."1

De todo lo anterior se advierte, que el objeto de estudio de la penología lo constituyen la ejecución y actuación, de las penas así como las medidas de seguridad.

Por otra parte existen actualmente en el Distrito Federal, y en relación al tema que nos ocupa, un cúmulo de disposiciones jurídicas que se encargan en términos generales : De brindar apoyo laboral a personas ex-carceladas, a efectos de incorporarlos al sector económicamente activo, así como también la capacitación de internos en distintos oficios, así como programas técnicos interdisciplinarios que se dan sobre la base del trabajo, educación y recreación, etc, dichas disposiciones son entre otras las siguientes : El reglamento del patronato para la reincorporación social por el empleo en el Distrito Federal, la ley que establece las normas mínimas sobre readaptación social de sentenciados, ley para el tratamiento de menores infractores, para el Distrito Federal en materia común y para toda la republica en materia federal, el reglamento de reclusorios y centros de readaptación social del Distrito Federal, el reglamento de la colonia penal federal de las islas marías, etc.

1.- Citado por Cuello Calón Eugenio, Op. Cit. pág. 797.

III.2.- CLASIFICACION DE LAS PENAS.

Antes de empezar la clasificación de las penas en nuestro derecho, consideramos conveniente, definir estas, así como trazar su diferenciación con la llamada medida de seguridad.

El eminente profesor italiano, Giuseppe Maggiore, al respecto señala : " La palabra "pena", (del latín poena y del griego poíné) denota el dolor físico y moral que se impone al transgresor de una ley."1

Lineas adelante el autor en comento agrega : " En sentido jurídico, la pena es una sanción personalmente coercitiva, que se conmina y se inflige al autor del delito ."2

En relación al tema el profesor Cuello Calón, define a la pena de la siguiente manera : " La pena es el sufrimiento impuesto, conforme a la ley, por los adecuados órganos jurisdiccionales, al culpable de una infracción penal."3

Por su parte el profesor Constancio Bernaldo de Quirós : " La pena es la reacción social jurídicamente organizada contra el delito."4

En relación al tema el profesor Franz Von Liszt, define la pena como : " El mal que el juez inflige al delincuente a causa de su delito, para expresar la reprobación social con respecto al acto y al autor."5

De todo lo anterior se deduce, que la pena es el sufrimiento que el estado impone con fundamento en la ley a todo aquel, que ha cometido un acto tipificado en el catálogo de normas (código penal) como delito.

- 1.- Maggiore Giuseppe, DERECHO PENAL, (volumen segundo), Editorial Temis, 5a. edición, Bogotá 1972, página 223.
- 2.- Maggiore Giuseppe, Op. Cit. pág. 229.
- 3.- Cuello Calón Eugenio, Op. Cit. pág. 690.
- 4.- Citado por Castellanos Tena Fernando, Op. Cit. pág. 317.
- 5.- Idem pág. 318.

Por cuanto hace a las características de las penas, y a la finalidad que persigue, se han diversificados los criterios; así para el profesor Cuello son los siguientes : " La pena debe aspirar a los siguientes fines : obrar en el delincuente, creando en él, por el sufrimiento, motivos que le aparten del delito en lo porvenir y reformarlo para readaptarse a la vida social. Además debe perseguir la ejemplaridad, patentizando los ciudadanos pacíficos la necesidad de respetar la ley."¹

Por su parte, el marqués de Beccaria manifestó : " Para que cualquier pena no sea una violencia de uno o de muchos contra un ciudadano particular, debe ser esencialmente pública, pronta, necesaria, la menor de las penas posibles en las circunstancias dadas, proporcionadas a los delitos y dictada por las leyes."²

Cabe destacar sin embargo, que el pensamiento, del ilustre que citamos lo propugnaron otros grandes de su época, como son : Voltaire, Rousseau, D'Lambert, etc, mismos que pretendían la humanización del derecho penal, y limitar el poder de los jueces, ya que éste era arbitrario a todas luces.

En relación a las características de la pena el profesor Villalobos señala lo siguiente : " Debe ser aflictiva, legal, cierta, pública, educativa, humana, equivalente, suficiente, remisible, reparable, personal, variada y elástica."³

En relación a la pena es prudente manifestar lo siguiente : Según Castellanos Tena, Indudablemente el fin último de la pena, es la salvaguarda de la sociedad. Para llevarlo acabo debe ser intimidatoria, esto es, evitar la delincuencia por el miedo de su aplicación; ejemplar, al servir de ejemplo a los demás y no solo al delincuente para que el resto se percate de la efectividad de la amenaza estatal; correctiva, al producir en el que la sufre la readaptación a la vida social, mediante los tratamientos curativos y educacionales respectivos, evitando así la reincidencia; eliminatoria, ya sea temporal o definitivamente, según el condenado pueda readaptarse a la vida social o se trate de sujetos incorregibles;

1.- Citado por Castellanos Tena Fernando, Op. Cit. pág. 319.

2.- Citado por García Ramírez Sergio, LOS DERECHOS HUMANOS Y EL DERECHO PENAL, Editorial Miguel Angel Porrúa, segunda edición, México 1988, páginas 148 y 149.

3.- Citado por Castellanos Tena Fernando, Op. Cit. pág. 320 y 321.

y, justa, pues la injusticia acarrearía males mayores, no sólo al penado, si no también al resto del agregado social, al esperar que el derecho realice elevados valores entre los cuales destacan la justicia, la seguridad jurídica y el bienestar social.¹

Cabe destacar, que algunas características de la pena tienen el rango de garantía y se encuentran consagradas en la constitución política de los estados unidos mexicanos como son por ejemplo la máxima que dice Nulla Poena Sine Lege misma que se encuentra consagrada en el artículo 14 de nuestra constitución federal al mandar : ... En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito del que se trata..., así como el establecimiento de quién es el titular de derecho a castigar así también como la prohibición de hacerse justicia por su propia mano máximas que se encuentran consagradas en el artículo 17 de nuestra constitución federal al mandar : Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial

Se encuentra también consagrado el principio de la personalidad de la pena, en el artículo 22 de nuestra constitución federal al mandar ... y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales..., cabe manifestar también, que dicho principio, se encuentra consagrado también, en el numeral diez del código punitivo para el Distrito Federal al mandar:

1.- CFR. Castellanos Tena Fernando, Op. Cit. pág. 319.

La responsabilidad penal no pasa de la persona y bienes de los delincuentes, excepto en los casos especificados por la ley.

En relación a la diferenciación que se da entre la pena y la medida de seguridad, el profesor Carranca y Trujillo argumenta : " A la idea de pena corresponde siempre la de dolor, expiación, intimidación, nada de esto hay en la medida de seguridad ."1

Por su parte el profesor alemán, Edmundo Mezger comenta: " La pena supone un delito determinado y constituye la reacción contra un acto cometido; es una justa punición o retribución, pero no entendida ni como venganza ni como retribución moral; la medida de seguridad también supone una acción delictiva, pero mira solamente a la prevención de los delitos futuros y puede no corresponder precisamente a esa acción delictiva, pues solo mira a asegurar la conducta futura."2

Por su parte el profesor mexicano, Fernando Castellanos Tena comenta : " La distinción radica en que mientras las penas llevan consigo la idea de expiación y, en cierta forma, de retribución, las medidas de seguridad, sin carácter aflictivo alguno, intentan de modo fundamental la evitación de nuevos delitos ."3

Enseguida el autor en comento sigue argumentando : " Propiamente deben considerarse como penas la prisión y la multa, y medidas de seguridad los demás medios de que se vale el estado para sancionar, pues en la actualidad ya han sido desterradas otras penas como los azotes, la marca, la mutilación."4

De lo anterior se deduce que la pena implica, sufrimiento, dolor, y tiende en la prevención general de los delitos mientras que las medidas de seguridad no tienen el carácter de aflicción y pugnan o tienden hacia la evitación de nuevos delitos.

Por otra parte, y en relación a la clasificación de las penas, el profesor español Cuello Calón dice : " Atendiendo al fin que se proponen pueden dividirse las penas, en penas de intimidación,

- 1.- Carranca y Trujillo Raúl, Op. Cit. pág. 437.
- 2.- Citado por Carranca y Trujillo Raúl, Op. Cit. pág. 436.
- 3.- Castellanos Tena Fernando, Op. Cit. pág. 323.
- 4.- Ibidem.

indicadas para los individuos no corrompidos, en quienes aún existe el resorte de moralidad que es preciso reforzar por el miedo a la pena; pena de corrección que tienden a reformar el carácter pervertido de aquellos delincuentes corrompidos. moralmente, pero reputados incorregibles; y penas de eliminación o de seguridad para los incorregibles y peligrosos a quienes es preciso, para seguridad social, colocar en situación de no causar daño a los demás."1

Más adelante agrega el autor en comentario : " Divídanse también las penas atendiendo la materia sobre la que recae la aflicción penal : ~~en~~ corporales que recaen sobre la vida o la integridad corporal; en privativas de libertad, que privan al reo de su libertad de movimiento (penas de prisión), penas restrictivas de la libertad que limitan la libertad del penado especialmente en cuanto a la facultad de elegir lugar de residencia; privativas o restrictivas de derechos que pueden recaer sobre derechos de carácter público o sobre derechos de familia; pecuniarias que recaen sobre la fortuna del condenado."2

Por su parte, el profesor mexicano, Fernando Castellanos las clasifica de la siguiente manera : " Atendiendo a su naturaleza, pueden ser : contra la vida (pena capital); corporales (azotes, marcas, mutilaciones); contra la libertad (prisión, confinamiento, prohibición de ir a lugar determinado); pecuniarias (privan de algunos bienes patrimoniales, como la multa y la reparación del daño); contra ciertos derechos (destitución de funciones, pérdida o suspensión de la patria potestad y la tutela, etc."3

Consideramos prudente, manifestar en este apartado, que en el derecho positivo mexicano, no existe una clasificación en el código punitivo, de las penas y las medidas de seguridad, pero si las enumera, en el artículo 24 al mandar :

Artículo 24 . Las penas y medidas de seguridad son :

- 1.- Prisión
- 2.- Tratamiento en libertad, semilibertad y trabajo en favor de la comunidad.
- 3.- Internamiento o tratamiento en libertad de inimputables y de quienes tengan el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos.

1.- Cuello Calón Eugenio, Op. Cit. pág. 696.

2.- Idem. pág. 697.

3.- Castellanos Tena Fernando, Op. Cit. pág. 320.

- 4.- Confinamiento.
- 5.- Prohibición de ir a lugar determinado.
- 6.- Sanción pecuniaria.
- 7.- Derogada.
- 8.- Decomiso de instrumentos, objetos y productos del delito.
- 9.- Amonestación.
- 10.- Apercebimiento.
- 11.- Caución de no ofender.
- 12.- Suspensión o privación de derechos.
- 13.- Inhabilitación, destitución o suspensión de funciones o empleos.
- 14.- Publicación especial de sentencia.
- 15.- Vigilancia de la autoridad.
- 16.- Suspensión o disolución de sociedades.
- 17.- Medidas tutelares para menores.
- 18.- Decomiso de bienes correspondientes al enriquecimiento ilícito.

Y las demás que fijen las leyes.

En el artículo 25, el ordenamiento penal antes mencionado, establece en qué consiste la prisión al mandar :

Artículo 25. La prisión consiste en la privación de la libertad corporal y su duración será de tres días a cuarenta años, con excepción en lo previsto por los artículos 315 bis, 320, 324, 366, en que el límite máximo de la pena será de cincuenta años;

Así mismo el artículo 27 establece : El tratamiento en libertad de imputables consiste en la aplicación de medidas laborales, educativas y curativas, en su caso, autorizadas por la ley y conducentes a la readaptación social del sentenciado, bajo la orientación y cuidados de la autoridad ejecutora. Su duración no podrá exceder de la correspondiente a la pena de prisión sustituida.

La semilibertad implica alteración de periodos de privación de la libertad y de tratamiento en libertad. Se aplicará, según las circunstancias del caso, del siguiente modo : Externación durante la semana de trabajo educativa, con reclusión de fin de semana, salida de fin de semana, o reclusión durante el resto de ésta; o salida diurna con reclusión nocturna. La duración de la semilibertad no podrá exceder de la correspondiente a la pena de prisión sustituida.

El trabajo en favor de la comunidad consiste en la prestación de servicios no remunerados, en instituciones públicas, educativas o de asistencia social o en instituciones privadas asistenciales. Este trabajo se llevará a cabo en jornadas dentro de periodos distintos al horario de las labores que representen la fuente de ingresos para la subsistencia del sujeto y de su familia, sin que pueda exceder de la jornada extraordinaria que determine la ley laboral bajo la orientación y vigilancia de la autoridad ejecutora.... .

El artículo 28 dispone : el confinamiento consiste en obligación de residir en determinado lugar y no salir de él. El ejecutivo hará la designación del lugar, conciliando las exigencias de la tranquilidad pública con la salud y la necesidad de los condenados.... .

El artículo 29 dice : la sanción pecuniaria comprende la multa y la reparación del daño.

La multa consiste en el pago de una suma de dinero al estado que se fijará por días multa, los cuales no podrán exceder de quinientos.

El artículo 30 manda : La reparación del daño comprende :

I.- La restitución de la cosa obtenida por el delito y si no fuere posible, el pago del precio de la misma,

II.- La indemnización del daño material y moral y los perjuicios causados; y

III.- Tratándose de los delitos comprendidos en el título décimo, la reparación del daño abarcará la restitución de la cosa o de su valor, y además, hasta dos tantos del valor de la cosa o los bienes obtenidos por el delito.

El artículo 40 manda : Los instrumentos del delito, así como las cosas que sean objeto o producto de él, se decomisarán si son de uso prohibido. Si son de uso lícito se decomisarán cuando el delito sea intencional. Si pertenecen a un tercero, solo se decomisará cuando el tercero que los tenga en su poder, o los haya adquirido bajo cualquier título, esté en alguno de los supuestos a los que se refiere el artículo 400 de este código, independientemente de la naturaleza jurídica de dicho tercero propietario o poseedor y de la relación que aquel tenga con el delincuente, en su caso. Las autoridades competentes procederán al inmediato aseguramiento de los bienes que podrían ser materia del decomiso, durante la averiguación o en el proceso... .

El artículo 42 dice : La amonestación consiste : En la advertencia que el juez dirige al acusado, haciéndole ver las consecuencias del delito que cometió, excitándolo a la enmienda y conminándolo con que se le impondrá una sanción mayor si reincidiera... .

El artículo 43 manda : El apercibimiento consiste en la conminación que el juez hace a una persona cuando a delinquirido y se teme con fundamento que está en disposición de cometer un nuevo delito, ya sea por su actitud o por amenazas, de que en caso de cometer éste, será considerado como reincidente.

El artículo 44 manda : Cuando el juez estime que no es suficiente el apercibimiento exigirá además al acusado una caución de no ofender, u otra garantía adecuada, a juicio del propio juez.

El artículo 45 dispone : La suspensión de derechos es de dos clases :

I.- La que por ministerio de la ley resulta de una sanción como consecuencia necesaria de ésta; y .

II.- La que por sentencia formal se impone como una sanción en el primer caso, la suspensión comienza y concluye con la sanción de que es consecuencia.

En el segundo caso, si la suspensión se impone con otra sanción privativa de libertad, comenzará al terminar ésta y su duración será señalada en la sentencia.

El artículo 46 establece : La pena de prisión produce la suspensión de los derechos políticos y los de tutela, curatela, ser apoderado defensor, albacea, perito, depositario o interventor judicial, síndico o interventor en quiebras, árbitro, arbitrador o representante de ausentes. La suspensión comenzará desde que cause ejecutoria la sentencia respectiva y durará todo el tiempo de la condena.

El artículo 47 manda : La publicación especial de sentencia consiste en la inserción total o parcial de ella, en uno o dos periódicos que circulen en la localidad el juez escogerá los periódicos y resolverá la forma en que debe hacerse la publicación.

El artículo 49 dice : La publicación de sentencia se ordenará igualmente al título de reparación y a petición del interesado, cuando éste fuere absuelto, el hecho imputado no constituyere delito o él no lo hubiere cometido.

El artículo 50 bis, en relación a la vigilancia de la autoridad manda : ... La vigilancia consistirá en ejercer sobre el sentenciado observación y orientación de su conducta por personal especializado dependiente de la autoridad ejecutora, para la readaptación social del reo y la protección de la comunidad.

En relación al tema que nos ocupa, es importante, la manifestación que hace el profesor Carranca y Trujillo, quién al respecto dice : " Aún cabe recoger de nuestra legislación otras medidas de seguridad no clasificadas ni enumeradas en el artículo 24 del código penal : son la condena condicional y la libertad preparatoria ."

Nuestro código penal regula lo conducente a la libertad preparatoria en el numeral 84 y siguientes al mandar : se concederá libertad preparatoria al condenado previo al informe a que se refiere el código de procedimientos penales que hubiere cumplido las tres quintas partes de su condena, si se trata de delitos intencionales, o la mitad de la misma en casos de delitos imprudenciales, siempre y cuando cumpla con los siguientes requisitos :

I.- Que haya observado buena conducta durante la ejecución de sus sentencia;

II.- Que del examen de su personalidad se presuma que está socialmente readaptado y en condiciones de no volver a delinquir; y

III.- Que haya reparado o se comprometa a reparar el daño causado, sujetándose a la forma, medidas y términos que se le fijen para dicho objeto.

En el artículo 85; establece los casos en los cuáles no es procedente la libertad preparatoria, esto es, la restringe a la comisión de los siguientes delitos : los delitos contra la salud en materia de estupefacientes o psicotrópicos, según el artículo 197; el delito de violación, primero y segundo párrafo del artículo 265 relacionado con el artículo 266 bis fracción I; el delito de plagio o secuestro que se previene en el artículo 366, a excepción de lo que previene la fracción VI de dicho artículo en relación con su antepenúltimo párrafo;

y lo dispuesto por el artículo 367 para el delito de robo con violencia en las personas en un inmueble destinado a casa habitación, se relaciona con los artículos 372 y 381 bis así como los delitos cometidos por los servidores públicos, la cual sólo se concederá cuando hayan reparado el daño.

El artículo 86 manda: La autoridad competente revocará la libertad preparatoria :

- I.- Si el liberado no cumple las condiciones fijadas, salvo que se le dé una nueva oportunidad en los mismos términos que se establecen en la fracción IX del artículo 90 de este código;
- II.- Si el liberado es condenado por nuevo delito intencional mediante sentencia ejecutoriada, en cuyo caso se hace de oficio la revocación; pero si el nuevo delito es imprudencial, la autoridad competente podrá, según la gravedad del hecho, revocar o mantener la libertad preparatoria, fundando su resolución.

El artículo 90, del código penal para el Distrito Federal, establece los requisitos para obtener la condena condicional, al cual, en términos generales establece:

Artículo 90.- El otorgamiento y disfrute de los beneficios de la condena condicional, se sujetarán a las siguientes normas :

I.- El juez o tribunal, en su caso, al dictar sentencia de condena o en hipótesis que establece la fracción X de éste artículo, suspenderá motivadamente la ejecución de las penas, a petición de parte o de oficio, cuando se den éstas condiciones :

- A) Que la condena se refiera a pena de prisión que no exceda de cuatro años;
- B) Que sea la primera vez que él sentenciado incurra en delito intencional y, además que haya evidenciado buena conducta positiva, antes y después del hecho punible; y
- C) Que por sus antecedentes personales o modo honesto de vivir así como por la naturaleza, modalidades y móviles del delito, se presuma que el sentenciado no volverá a delinquir;
- E) En el caso de los delitos cometidos por funcionarios públicos, es necesario que se satisfaga el daño causado según la fracción III del artículo 30, para que proceda la condena condicional.

II.- Para que él sentenciado goce de éste beneficio debe :

- A) Otorgar la garantía o sujetarse a las medidas que se le fijen, para asegurar su presentación ante la autoridad cuando se la requiera;
- B) Debe obligarse a residir en determinado lugar, del que no pueda ausentarse sin permiso de la autoridad que ejerza sobre él cuidado y vigilancia;

- C) Desempeñar en el plazo que se le fije profesión, arte, oficio u ocupación lícitos;
- D) Abstenerse del abuso de bebida embriagantes y del empleo de estupefacientes, psicotrópicos u otras sustancias que produzcan efectos similares, a excepción por prescripción médica; y
- E) Reparar el daño causado.

III.- La suspensión comprenderá la pena de prisión y la multa, en cuanto a las demás sanciones impuestas, él juez o tribunal resolverán discrecionalmente según las circunstancias del caso;

IV.- A los delincuentes a quienes se haya suspendido la ejecución de la sentencia, se les hará saber lo dispuesto en éste artículo, lo que se asentará en diligencia formal, sin que la falta de ésta impida, en su caso, la aplicación de lo prevenido en el mismo;

V.- Los sentenciados que disfrutende los beneficios de la condena condicional se sujetarán al cuidado y vigilancia de la dirección general de servicios coordinados de prevención y readaptación social;

VI.- En caso de haber nombrado fiador para el cumplimiento de las obligaciones que contrajo según éste artículo, la obligación de aquél concluye seis meses después de que transcurra el término referido en la fracción VII, siempre que al reo no se le instaure nuevo proceso, o cuando se dé éste la sentencia sea absolutoria...

VII.- Si durante el término de duración de la pena contado desde la fecha de la sentencia que cause ejecutoria al condenado no diera lugar a nuevo proceso por delito intencional que concluya con sentencia condenatoria, se considerará extinguida la sanción fijada en aquella. En caso contrario, será efectiva, la primera sentencia, además de la segunda, en la que el reo se considerará como reincidente sin perjuicio de lo establecido en el artículo 20 de éste código. Tratándose de delito imprudencial, la autoridad competente resolverá motivadamente si se aplica o no la sanción suspendida;

VIII.- Los hechos que originen el nuevo proceso interrumpen el término a que se refiere la fracción VII, tanto si se trata de delito intencional como imprudencial, hasta que se dicte sentencia firme;

IX.- En caso que no se dé cumplimiento a las obligaciones que contrajo el condenado, el juez puede hacer efectiva la sanción suspendida o amonestarlo, con el apercibimiento de que, si vuelve a faltar a alguna de las condiciones que se le fijaron, se hará efectiva dicha sanción.

X.- El reo que considere que al dictarse sentencia reunia las condiciones fijadas en éste precepto y que está en aptitud de cumplir los demás requisitos que se establecen, si es por inadvertencia de su parte o de los tribunales que no obtuvo en la sentencia el otorgamiento de la condena condicional, puede promover que se le otorgue, promoviendo el incidente respectivo ante el juez de la causa.

Es indudable, que no es posible encargarle únicamente, a las penas, la salvaguarda y la integridad de los intereses del agregado social, y es por ello que se han asociado conjuntamente, con las medidas de seguridad, para efecto de proteger los citados intereses, así como prevenir las futuras conductas delictivas.

III.3.- LA LLAMADA PENA DE MUERTE .

Indudablemente ya se ha escrito bastante, sobre el tema de la pena de muerte, y que muchos ya han discutido los argumentos en favor y en contra de la citada pena; por nuestra parte expondremos los siguientes puntos de vista.

El código penal para el Distrito Federal, en su artículo 24 establece las penas y medidas de seguridad, del cual se desprende que éste ordenamiento jurídico no regula la pena de muerte.

Sin embargo y no obstante lo anterior, la constitución política de los estados unidos mexicanos, establece la pena de muerte para un reducido número de delitos, según el artículo 22 que manda :

Artículo 22.- ... Queda también prohibida la pena de muerte por delitos políticos, y en cuanto a los demás, sólo podrá imponerse al traidor a la patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiario, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar.

En relación a la pena de muerte a que nos estamos refiriendo, son importantes las asertaciones, que hace César Bonessana Marqués de Beccaria, quién al respecto comenta : " Que la soberanía y las leyes no son más que una suma de cortas proporciones de libertad de cada uno; que representa la voluntad general como agregado de los particulares; que nadie ha querido dejar a los otros hombres el arbitrio de hacerlo morir."1

Y siguiendo al autor en comento agrega : " Que la vida es el más grande de todos los bienes y no está incluido en el corto sacrificio de la libertad que cada particular ha hecho; y que si el hombre no es dueño de matarse, menos ha podido serlo de dar a otro, la sociedad entera, el mismo dominio; en suma la sociedad no tiene derecho de matar."2

1.- Citado por Carranca y Trujillo Raúl, Op. Cit. pág. 445.

2.- Ibidem.

No menos importantes son las manifestaciones, del eminente profesor español don Eugenio Cuello Calón, quién al respecto manifiesta : " Los abolicionistas modernos ora emplean argumentos de orden moral, que parten de la ilicitud natural de ésta pena, ora en razonamientos fundados en consideraciones de carácter práctico, de utilidad social."1

Continuando con el autor en cita, agrega : " Al primer grupo pertenecen aquellos que consideran que la última pena constituye un acto impío en cuanto la justicia humana al imponerla se arroga atribuciones y pronuncia juicios que están reservados a la omnipotencia divina, y en un acto inhumano que rompe definitivamente el lazo de solidaridad que nos une con otro hombre creado como los demás a imagen de dios."2

Por su parte el tratadista Albert Camus comenta : " Si el miedo a la muerte es, en efecto, una evidencia, también es evidente que ese miedo, por grande que sea, jamás ha podido abatir las pasiones humanas... para que la pena capital pueda realmente intimidar, sería necesario que la naturaleza humana fuera diferente, y también tan estable y serena como la ley misma."3

Líneas adelante el autor que nos ocupa agrega : " Pero sería entonces naturaleza muerta... éstas singularidades (de la naturaleza humana) bastan para explicar que una pena que parece calculada para asustar a espíritus normales esté desligada de la psicología media."4

En forma similar, se expresa el tratadista Von Hentig, quién manifiesta : " Si no hay de que la pena de muerte infunde, pavor; pero, aunque aterra a la personas honradas, deja a menudo impasible al delincuente endurecido en el delito; y no aparta del mal a quiénes, por temperamento, por perversidad natural, por educación o por otros motivos semejantes, están al borde de la criminalidad."5

- 1.- Cuello Calón Eugenio, Op. Cit. pág. 800.
- 2.- Ibidem.
- 3.- Citado por García Ramírez Sergio, Op. Cit. pág. 153.
- 4.- Ibidem.
- 5.- Citado por Maggioro Giuseppe, Op. Cit. pág. 280.

Sigue manifestando el autor en comentario : " Es frecuente el caso de delitos cometidos durante la ejecución de las penas capitales o poco después de ellas; ninguna estadística ha demostrado hasta ahora, de modo seguro, que la práctica y frecuencia de la pena de muerte haya hecho bajar el termómetro de la delincuencia. Casi siempre se ha llegado a la demostración contraria."¹

El profesor Maggiore agrega : " En fin de cuentas, pues, ante un resultado dudoso, como es el de la intimidación, no queda en pie si no un efecto seguro : el de la depravación y la corrupción, causado en el ánimo de los espectadores por una ejecución capital."²

Líneas adelante el autor en comentario sigue manifestando : " La vista de la sangre produce la embriaguez de la sangre, desencadena en la multitud las peores pasiones, excita propósitos de venganza, despierta odios adormecidos y, sobre todo, hace que no se estime en su intrínseco precio el supremo valor de la vida, al ponerla al Único arbitrio del derecho del más fuerte."³

De lo hasta aquí comentado, se desprende que los tratadistas que hemos citado, sienten gran aversión hacia el establecimiento de la pena de muerte, manifestando además que es inútil ésta, toda vez que infunde temor a las personas normales y no así a los delincuentes natos que han vivido de cara al delito, ya sea por cuestiones sociales, de educación, etc.

Por su parte el prestigioso profesor argentino, don Eugenio Raúl Zaffaroni, en relación a la pena de muerte comenta : " Por nuestra parte entendemos que la pena de muerte es inconstitucional en la legislación argentina. Consideramos tan patente su inconstitucionalidad - a la que se añade su falta de vigencia efectiva - que no la tratamos, considerándola directamente no escrita en nuestra ley."⁴

1.- Ibidem.

2.- Maggiore Giuseppe, Op. Cit. pág. 280.

3.- Ibidem.

4.- Zaffaroni Eugenio Raúl, TRATADO DE DERECHO PENAL, parte general, tomo V, editorial Cárdenas editor y distribuidor, primera edición, Méjico 1988, pág. 102.

Y siguiendo con el autor en comentario agrega : " Las razones en que fundamos nuestra afirmación son varias : 1.- La llamada " pena de muerte " no es una pena; 2.- Constituye una forma de tormento, proscrita por artículo 18 constitucional; 3.- Es un medio groseramente inadecuado para la obtención del fin propuesto, lo que choca contra el sistema republicano establecido en el artículo primero constitucional; 4.- Viola el artículo 18 al imponerse por causa política; 5.- Subvierte el orden de valores señalados por la constitución nacional."1

En México, el profesor González de la Vega aborda el tema de la siguiente manera : " La pena de muerte es ejemplar, pero no en el sentido ingenuo otorgado por sus partidarios, es ejemplar por que enseña a derramar sangre."2

Así mismo el autor que nos ocupa, agrega en relación a la pena de muerte : " El estado tiene una grave responsabilidad educacional : Debe enseñarnos a no matar; la forma adecuada será el más absoluto respeto de la vida humana, así sea a la de una persona abyecta y miserable. Por otra parte, la pena de muerte es estéril, infecunda e inocua."3

Por su parte el profesor mexicano, don Raúl Carranca y Trujillo manifiesta : " La pena de muerte es, en México, radicalmente injusta e inmoral, pues el contingente de delincuentes amenazados con ella, se compone de hombres humildes del pueblo; los delincuentes de las otras clases sociales delinquen generalmente contra la propiedad y en esos casos la pena capital no estaría señalada."4

1.- Ibidem.

2.- Citado por Castellanos Tena Fernando, Op. Cit. pag. 332.

3.- Ibidem.

4.- Idem. pag. 333.

Por nuestra parte consideramos prudente comentar, las siguientes cuestiones, en relación a los puntos de vista de favor y en contra de la citada pena. Según el profesor Carranca y Trujillo, en relación al punto de vista de los que están a favor de la pena de muerte, aducen generalmente que la pena de muerte es necesaria para la sociedad apoyándose generalmente en lo siguiente :

- 1.- La autoridad política debe imponer la pena de muerte, cuando ella sea necesaria para el bien de la comunidad para que evite otros crímenes. Constituye por ello, una forma de legítima defensa.
- 2.- Ello se entiende siempre que la pena de muerte no sea sustituible por otra u otras penas o que su ejemplaridad basta para salvaguardar el orden del agregado social. Ninguna otra pena es tan ejemplar y así es como no puede ser sustituida; por ello es necesaria.
- 3.- Al ser la sociedad, una agrupación de hombres constituida para el beneficio común, debe contar con todos los medios requeridos para su conservación y mejoramiento. Por ello la pena de muerte es lícita.
- 4.- Los delitos más graves lastiman la conciencia de la sociedad y justifican, por ello, la pena de muerte. La experiencia prueba ésta conclusión, ya que los delitos graves provocan una reacción, en la conciencia de la sociedad que pide el sacrificio de los criminales.

En relación al punto de vista contrario, al establecimiento de la pena de muerte, se dice que ésta no es ni lícita ni necesaria en la sociedad.

- 1.- Para que fuera lícita tendría que admitirse que la facultad de aplicarla haya sido concedida al estado, por los ciudadanos, fundada en un pacto entre ambos, y basada en el derecho de cada ciudadano a disponer de su propia vida: lo que es inaceptable.
- 2.- Su necesidad no está probada ya que hay otros medios de impedir que los delincuentes menoscaben los intereses sociales, por lo que es inútil.
- 3.- No es una forma de escarmiento para el que ha delinquido, pues al privarlo de la vida ya no es posible ninguna corrección, tampoco constituye ejemplo para los que no han delinquido, pues a pesar de su aplicación se siguen cometiendo delitos, por otro lado la conducta delictiva siempre va a existir, independientemente de la pena con que se le castigue .
- 4.- Al aplicarse sobre el humilde, el desvalído, el que no tiene mediana económica, para manejar hábilmente su proceso, la pena de muerte se constituye en una injusticia.

5.- La pena de muerte es irreparable, porque no dá lugar a la reparación en caso de haya existido algún error judicial.

6.- Existen numerosas legislaciones en el mundo que han abolido la pena de muerte y las sociedades que han protegido no han perecido, por lo tanto la pena de muerte no es imprescindible.

7.- La eliminación del delincuente por medio de la pena de muerte, no beneficia a nadie antes si bien provoca todo lo contrario, por lo que el estado debe ponerlo a trabajar para abonar en parte el daño que ha causado.

8.- La pena de muerte es un medio inadecuado, para combatir y prevenir la conducta delictiva, ya que ésta obedece a un cúmulo de factores causales, que pueden ser antropológicos, culturales etc.

9.- La pena de muerte no constituye legítima defensa, pues ésta se ejercita para evitar un daño inminente, actual, y en el caso el daño ya se ha consumado, por lo que lo que se ejercita posteriormente es un acto de venganza, lo que de ninguna manera se justifica.

10.- La pena de muerte no es curativa, pues al suprimir la vida del delincuente, es ya imposible toda curación.

11.- Por lo mismo que los hombres de ninguna manera tienen facultad para disponer de la vida de otros hombres, el estado al privar de la vida al que ha sentenciado a la pena de muerte, desborda el límite de su poder; por lo que el homicidio que comete resulta más grave que el que castiga, lo que se constituye, en un grave ejemplo negativo para toda sociedad humana.

12.- Las leyes tienen una función política finalista, consistente en elevar el nivel cultural de la sociedad y fortalecer los lazos de solidaridad de sus miembros. Por medio de la pena de muerte se enseña a privar de la vida humana, y con ello se estimulan los instintos primarios y antisociales.1

Se han aducido un sin número de argumentos, en contra del establecimiento de la pena de muerte; algunos argumentos son de tipo teológico, éticos, y otros más jurídicos, por nuestra parte consideramos como válidos dichos argumentos .

En relación al punto de vista teológico, se dice que el hombre no tiene permitido quitarse la vida, y que menos lo tienen los otros hombres, a disponer de la vida de sus semejantes, ya que con tal actitud se efectúa una grave ofensa a dios, el cuál es el único que puede disponer de la vida de los hombres, hombres hechos a su imagen y semejanza.

Algunos cristianos argumentan que se peca de una exagerada soberbia, el hecho de que un hombre, constituido en el poder, pueda disponer de la vida de sus semejantes. De todos modos, el decálogo es claro e imperativo : No matarás.

Desde el punto de vista ético se dice, que no es bueno matar a un hombre, toda vez, que con éste acto se corrompe a todos los demás, y con ello se enseña a derramar la sangre de nuestros semejantes.

Por último manifestamos, desde el punto de vista jurídico que el fin último del derecho penal, lo constituye la salvaguarda e integridad del agregado social, para ello, debe acudir a todos los medios legales posibles, dentro de los cuales nos consideramos a la pena de muerte, ya que consideramos a ésta como injusta, ilícita, innecesaria, irreparable, inútil; por lo que consideramos que la pena de muerte debe de ser proscrita en México.

III.4.- LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA PENA DE MUERTE .

En éste apartado analizamos el contenido del artículo 22 de la constitución política de los estados unidos mexicanos, ya que tiene establecida la pena de muerte, para áquel que cometa el delito de plagio o secuestro, la cual consideramos inconstitucional.

En efecto el ordenamiento legal antes invocado establece :

Artículo 22.- Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales.

No se considerará como confiscación de bienes la aplicación total o parcial de los bienes de una persona hecha por la autoridad judicial, para el pago de la responsabilidad civil resultante de la comisión de un delito, o para el pago de impuesto o multas, ni el decomiso de los bienes en caso de enriquecimiento ilícito en los términos del artículo 109.

Queda también prohibida la pena de muerte por delitos políticos, y en cuanto a los demás, sólo podrá imponerse al traidor a la patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiario, al saltador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar.

Del texto constitucional antes transcrito, se nota en el primer párrafo, una tajante prohibición hacia la aplicación de las penas de : infamia, mutilación, marca, azotes, palos, tormento de cualquier especie, así como cualquier pena inusitada y trascendental.

Por otro lado, se desprende de la citada disposición constitucional, las contradicciones existentes; ya que por un lado prohíbe el tormento de cualquier especie así como las penas inusitadas y trascendentales y por otro lado autoriza la imposición de la pena capital, para un número determinado de delitos, dentro de los que se contemplan al delito de plagio o secuestro.

Por nuestra parte consideramos que la aplicación de la pena de muerte, importa para el que la sufre una especie de tormento, y es también inusitada y trascendental, prohibido esto en el propio texto constitucional.

En relación al tormento, considero importantes los argumentos del prestigioso profesor argentino, don Eugenio Raúl Zaffaroni, por lo que me permito reproducirlos en los siguientes términos : " Tormento es una acción de infligir dolor a un sujeto, y el sentimiento medio actual nos señala que una amenaza de muerte que pende sobre un sujeto durante todo un proceso es un tormento, sin contar con que no hay ninguna de las formas corrientes de aplicación de la misma que en el plano físico resulte totalmente indolora."1

Inmediatamente agrega el autor en turno : " Este último aspecto de cualquier manera, es secundario, frente al dolor psíquico y al daño de ésta naturaleza producido por la angustia del proceso y de las horas previas a la ejecución."2

Finalmente dice el autor en comentario : " Este sufrimiento está ampliamente descrito en múltiples documentos y testimonios - de los que frecuentemente han hallado eco en la literatura - y que han hecho carne en la sensibilidad de nuestra época, dándole el carácter de un tormento."3

Indudablemente consideramos, desde nuestro particular punto de vista, que al autor en turno le asiste la razón.

Por otro lado es importante resaltar, que el congreso de los estados unidos mexicanos, decretó : " Una ley federal para prevenir y sancionar la tortura ", publicada en el diario oficial de la federación el 27 de diciembre de 1991, modificada por decreto publicado el 2 de julio de 1992, misma que en su artículo 3ro., nos establece en que consiste el delito de tortura al mandar:

Artículo 3ro.- Comete el delito de tortura el servidor público que, con motivo de sus atribuciones inflija a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos con el fin de obtener del torturado o de un tercero, información o una confesión, o castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche haya cometido, o coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada.

- 1.- Zaffaroni Eugenio Raúl, Op. Cit. pág. 104.
- 2.- Ibidem.
- 3.- Ibidem.

Tenemos también que existe el " decreto de promulgación de la convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes ", publicado en el diario oficial de la federación, el día 6 de marzo de 1986, y que en el artículo 1ro manda : A los efectos de la presente convención, se entenderá por el término " tortura " todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia.

Aunado a los anteriores decretos, existe otro en relación al delito de tortura, a saber : " el decreto de promulgación de la convención interamericana para prevenir y sancionar la tortura, adoptado en la ciudad de Cartagena de Indias Colombia ", el cual fué publicado en el diario oficial de la federación, el 11 de septiembre de 1987, el cual nos establece en que consiste la tortura al mandar :

Artículo 2do.- Para los efectos de la presente convención se entenderá por tortura todo acto realizado intencionalmente por el cual se inflijan a una persona penas o sufrimientos físicos o mentales, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o con cualquier otro fin. Se entenderá también como tortura la aplicación sobre una persona de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima o a disminuir su capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o angustia psíquica.

Es indudable, que de los anteriores cuerpos jurídicos, se desprenden, que la autoridad política al imponer y aplicar la pena de muerte, incurre como hemos visto en el delito de tortura.

Por otro lado, la imposición o establecimiento de la pena de muerte en México, choca con las funciones y finalidades - plausibles por cierto - de la comisión nacional de derechos humanos; ya que ésta institución, promueve el reconocimiento de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana y promueve la observancia, de las garantías de legalidad, de seguridad, de propiedad y de libertad, así mismo promueve por que ninguna persona, sea objeto de tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes.

Sin embargo el citado precepto constitucional, es criticable, toda vez que prohíbe el tormento de cualquier especie, así como las penas inusitadas y trascendentales, y en el tercer párrafo autoriza la imposición de la pena de muerte; la cuál constituye desde nuestro punto de vista una forma de tormento.

Constituye una forma de tormento, la pena de muerte, toda vez que provoca una grave afectación psíquica al sentenciado durante todo el tiempo que dure el proceso; es también trascendental ya que también alcanza a los familiares y amigos del sentenciado, provocándoles una grave afectación psíquica. En suma, el estado no tiene derecho de matar ya que tiene como misión fundamental, proteger al agregado social así como procurar por todos los medios legales posibles, la paz social

Por otro lado el artículo 39 de la constitución política de los estados unidos mexicanos manda :

Artículo 39.- La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana y se instituye para beneficio de éste . El pueblo tiene, en todo tiempo, el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno .

Es indudable que el establecimiento de la pena de muerte, de ninguna manera constituye, beneficio alguno para el pueblo, antes si bien que provoca todo lo contrario .

De todo lo comentado hasta aquí, se desprenden una serie de contradicciones, en la constitución política de los estados unidos mexicanos en relación a la pena de muerte, la cuál, consideramos que es inconstitucional, por lo que debería desaparecer de nuestra constitución federal, así como de todas las naciones cultas de la tierra, que se precien de practicar la justicia y la democracia.

CAPITULO IV.- ANALISIS DEL DELITO DE PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD, EN LA MODALIDAD DE PLAGIO O SECUESTRO, EN EL DERECHO MODERNO COMPARADO.

IV.1.- ITALIA.

Es importante comentar el hecho, de que existe una gran diferencia, entre la figura jurídica objeto del presente trabajo (plagio o secuestro), y la figura contemplada al respecto, por la legislación penal italiana; así tenemos, que el código penal italiano en el capítulo III, trata de " los delitos contra la libertad individual " y en la sección primera establece " de los delitos contra la personalidad individual ", y así dentro de éste rubro, en el artículo 603, tipifica el delito de plagio al mandar : Artículo 603.- (plagio). El que someta a una persona a su propio poder, de modo que la reduzca a un acto total de sujeción, será castigado con reclusión de cinco a quince años.

De la descripción típica anterior, resalta el hecho, de que difiere grandemente en cuanto a su concepción, con la figura típica de plagio o secuestro, regulada en México por el código penal para el Distrito Federal.

El delito de plagio, en la legislación penal italiana consiste en someter a una persona al propio poder, reduciéndola a un estado total de sujeción; mientras que en México consiste en privar a una persona ilegalmente de su libertad, con cualquiera de los fines o modos que se establecen en las fracciones del artículo 366, del código punitivo para el Distrito Federal.

Así mismo, el código penal establece, en el artículo 604 : Las disposiciones de ésta sección serán también aplicables, cuando el hecho se cometa en el exterior, en perjuicio de un ciudadano italiano.

En relación a las disposiciones antes transcritas, el profesor italiano Giuseppe Maggiore comenta : " El código actual le ha dado al plagio fisonomía autónoma (esclavitud de hecho), al distinguirlo de la esclavitud propiamente dicha (artículo 600). Y ha hecho también distinción entre el plagio y secuestro de personas (artículo 605), que no ataca toda la libertad humana, suprimiendo de hecho la personalidad individual, si no que priva al hombre de la libertad personal, por un tiempo más o menos largo."1

1.- Maggiore Giuseppe, DERECHO PENAL, parte especial, volumen IV, delitos en particular, editorial temis, segunda edición, Bogotá 1972, pág. 454.

En relación al medio comisivo, el profesor en turno agrega : " Es indiferente el medio por el cual es sometida la persona al propio poder (no se requiere la abductio (llevarla de un sitio a otro)); basta que se reduzca el sujeto pasivo a un estado total de sujeción."1

Es indudable que éste delito se consume al someter, al pasivo al propio poder, reduciéndolo a un estado total de sujeción. El dolo supone conciencia y voluntad de someter a la persona al propio poder.

La pena consiste en reclusión de cinco a quince años; destacándose también que ésta disposición es aplicable, cuando el hecho se comete en el exterior en perjuicio de un ciudadano italiano.

Así mismo, en la sección segunda, en el rubro " de los delitos contra la libertad personal ", se tipifica el delito de secuestro de personas al mandar :

Artículo 605 (secuestro de personas). El que prive a alguno de la libertad personal, será castigado con reclusión de seis meses a ocho años.

La pena será reclusión de uno a diez años, si el hecho es cometido :

- 1.- En perjuicio de un ascendiente, de un descendiente o del cónyuge;
- 2.- Por un funcionario público, con abuso de los poderes inherentes a su cargo.

En relación al citado ilícito el profesor Maggiore comenta : " El fin de ésta acriminación no es defender la persona del aniquilamiento total de su libertad física, si no de las agresiones contra una parte de ésta, con más precisión, de las agresiones contra la libre facultad de movimiento."2

1.- Idem. pág. 455.

2.- Ibidem.

Así mismo el autor en cita sigue agregando : " El delito de " secuestro de personas " se diferencia del de " reducción a esclavitud " (artículo 600), por que éste, por medio de la servidumbre del individuo, hace que se desvalorice la personalidad humana en todos sus aspectos y actividades."1

Más adelante el autor en comentario agrega : " Se distingue de los delitos de trata y comercio de esclavos (artículos 601 y 602) que presuponen, en el sujeto pasivo, un estado preexistente de esclavitud, o análogo a éste."2

Y finalmente agrega el profesor Maggiore : " Y no es lo mismo que el delito de plagio (artículo 603) por cuanto éste prevé la hipótesis de la sujeción completa de una persona al poder de otra, es decir, una esclavitud de hecho, si no de derecho ."3

Por otro lado es notable la diferencia que existe también entre el delito de secuestro de personas y el de rescate, que es un delito contra el patrimonio y en forma más concreta, es un secuestro de personas con fines de robo o extorsión, tipificado en el artículo 630 en el código penal Italiano.

En relación al sujeto activo, tenemos que puede serlo cualquier persona, pero si es un funcionario público, que haya obrado abusando del poder inherente a sus funciones, el delito se califica en forma agravada, según la norma del número 2, del artículo que nos ocupa.

Sujeto pasivo puede serlo cualquiera, pero si es un ascendiente, descendiente o cónyuge, el delito se califica en forma agravada conforme al número 1, del artículo al que nos estamos refiriendo.

La acción consiste en privar a alguno de la libertad personal; en éste sentido se entiende, como libertad de movimiento en el espacio. El medio comisivo puede ser cualquiera, con tal que sea idóneo.

1.- Idem. pág. 456.

2.- Ibidem.

3.- Ibidem.

En relación al medio comisivo, el profesor Maggiore argumenta : " Los medios pueden ser directos, como la coacción física (atar a la persona, encadenarla), la amenaza, la violencia y el engaño (sugestión hipnótica o en vela, propinar sustancias alcohólicas o estupefacientes, esconder los vestidos de la bañista desnuda para impedir el regreso a su casa), o indirectos, como hacer encerrar a uno en un manicomio con falsa denuncia de locura ."1

Es importante destacar, desde luego, que el secuestro ha de ser ilegítimo; en relación a lo anterior el autor en turno comenta : " El delito se justifica por consiguiente, cuando se comete por disposición legal (como en el caso de arresto por delito flagrante, efectuado por un ciudadano), por orden de un superior o en ejercicio de un poder disciplinario o de un deber profesional (como el del médico)."2

Cabe destacar que es un delito permanente, y que se consuma apenas dándose el menoscabo de la libertad personal. El dolo consiste en la conciencia y voluntad de privar ilegítimamente a alguno de la libertad personal, sin que se requiera ninguna finalidad especial.

El delito de secuestro de personas, tiene una penalidad establecida de seis meses a ocho años.

En relación a los dos últimos párrafos del delito que nos ocupa, el profesor Maggiore asevera : " Son agravantes las siguientes circunstancias (en cuyo caso la pena será reclusión de uno a diez años) :

- 1.- Que el delito se cometa en perjuicio de un ascendiente, de un descendiente o del cónyuge.
- 2.- Que el delito lo cometa un funcionario público, con abuso de los poderes inherentes a sus funciones."3

- 1.- Idem. pág. 458.
- 2.- Ibidem.
- 3.- Idem. pág. 460.

Considero prudente señalar en éste apartado, que el delito de secuestro de personas, establecido en el artículo 605, del código penal italiano, es similar al del tipo penal, que se erige en el artículo 364 fracción I, del código punitivo para el Distrito Federal, esto es, al delito de privación de la libertad propiamente dicha.

Abundando un poco más, es procedente resaltar, que en el último párrafo del artículo 605 del código penal italiano se erige el delito de secuestro de personas cometido por un funcionario público, abusando de los poderes inherentes a su cargo, el citado ilícito, se relaciona con el delito de abuso de autoridad, cometido por un servidor público, ilícito previsto sancionado por el artículo 215 del código punitivo para el Distrito Federal.

Cabe destacar, que las tres figuras jurídicas siguientes, esto es el artículo 606 al 608 disponen :

Artículo 606.- (arresto ilegal) .- El funcionario público que proceda a algún arresto, abusando de los poderes inherentes a su cargo, será castigado con reclusión hasta por tres años.

Artículo 607.- (limitación indebida de la libertad personal) . El funcionario público que, siendo director o empleado de una cárcel para detención preventiva o de un establecimiento destinado a la ejecución de una pena o de una medida de seguridad, reciba allí a alguno, sin orden de la autoridad competente, o no obedezca la orden de liberación dada por ésta autoridad, o aplaze indebidamente la ejecución de la pena o medida de seguridad, será castigado con reclusión hasta por tres años.

Artículo 608.- (abuso de autoridad contra arrestados o detenidos) . El funcionario público que someta a medidas rigurosas, no consentidas por la ley, a una persona arrestada o detenida, cuya custodia, aún temporal, tenga, o que esté a él confiada en ejecución de una providencia de la autoridad competente, será castigado con reclusión hasta por treinta meses.

Se aplicará la misma pena, si el hecho fuere cometido por otro funcionario público, investido, por razones de su cargo, de alguna autoridad sobre la persona custodiada.

Cabe destacar, que los anteriores ilícitos, de la legislación penal italiana, se ubican dentro del rubro " de los delitos contra la libertad personal ", en el que el menoscabo de la libertad de la persona es realizado por alguien, que tiene la calidad de funcionario público, y que en México esos delitos se ubican en el título décimo; " delitos cometidos por servidores públicos ", concretamente el ilícito penal se denomina " abuso de autoridad ", tipificado en el artículo 215 del código penal para el Distrito Federal.

Es prudente señalar, que en México, la figura delictiva del " plagio o secuestro ", son utilizados como sinónimos por el código penal para el Distrito Federal y se ubica dentro del rubro de delitos que vulneran la libertad física de las personas; y que en el código penal italiano, se erige un tipo penal denominado " secuestro de personas con fines de extorsión o de robo ", concretamente el ilícito penal al que hacemos alusión, se describe en el artículo 630 el cuál dice :

Artículo 630.- (secuestro de personas con fines de extorsión o de robo). El que secuestra a una persona con el fin de conseguir para sí o para otros algún provecho injusto, como precio de la liberación de aquella, será castigado con reclusión de ocho a quince años y con multa de diez mil a veinte mil liras.

La pena será reclusión de doce a dieciocho años, si él culpable consigue su intento.

Es notable la similitud que existe, entre la figura típica antes descrita, y la que regula el código penal para el Distrito Federal el cuál manda :

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

I.- Para obtener rescate

Por lo que es prudente comentar que en ambos tipos penales, se condiciona el rescate o el provecho injusto como precio de la libertad de una persona, se entiende el rescate o provecho injusto como aquel beneficio patrimonial que indebidamente se obtiene a cambio de la libertad de la persona.

Cabe destacar que el delito que nos ocupa, a veces se encuentra regulado, como delito que afecta el patrimonio de las personas, como lo es en éste caso.

El delito de " secuestro de personas con fines de extorsión o de robo ", que se tipifica en el artículo 630 del código penal italiano, consiste esencialmente en : privar a una persona de su libertad, esto es secuestrarla, con el fin de conseguir, como precio de su liberación, algún injusto provecho para sí o para otros.

Existe gran diferencia, entre el delito al que hacemos alusión y el delito de secuestro de personas, ambos del código penal italiano, diferencia desde nuestro punto de vista que la constituye la finalidad, de conseguir algún provecho injusto para sí o para otros, como precio del rescate.

En relación a la expresión "provecho injusto", es importante la opinión del profesor Maggiore, por lo que me permito reproducirla en los siguientes términos: "El provecho debe considerarse siempre injusto, cuando la utilidad que él agente se propone no es legalmente debida."¹

Sigue manifestando el autor en cita: "La injusticia del provecho se refleja en la injusticia de la violencia o amenaza; por lo cual es inútil indagar acerca de la justicia o injusticia de éstas, cuando el provecho no tiene razón jurídica."²

Así mismo, es circunstancia calificada agravada, el hecho de que él culpable consiga su intento, pues en tal caso la penalidad es de reclusión de doce a dieciocho años.

1.- Maggiore Giuseppe, DERECHO PENAL, parte especial, volumen V, delitos en particular, editorial temis, cuarta edición, Bogotá 1972, pág. 101.

2.- Ibidem.

IV.2.- ESPAÑA.

El código penal español, en el título XII, se encuentra el rubro " de los delitos contra la libertad y seguridad " y en el capítulo I se ocupa " de las detenciones ilegales ", misma que se refiere en el artículo 480 al mandar :

Artículo 480.- El particular que encerrare o detuviere a otro, privándole de su libertad, será castigado con la pena de prisión mayor.

En la misma pena incurrirá el que proporcionare 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 cien mil a doscientas mil pesetas.

De la figura típica antes transcrita, se desprende que el sujeto activo, ha de serlo un particular, el cual ha de privar a una persona de su libertad; la ley menciona dos formas con las que se menoscaba la libertad, estos son el " encierro " o la " detención ".

En relación a lo anterior, el profesor español, Cuello Calón comenta : " Encerrar significa recluir a una persona en un lugar de donde no pueda salir, detener a una persona equivale a impedirle o restringirle la libertad de movimiento."1

Inmediatamente agrega el autor en cita : " Se encierra al que se recluye en una habitación como al que se deja en un foso de donde no pueda salir; sufre encierro el que trasladándose a un punto en automóvil no pueda apearse en el de su destino por no parar o no atenuar la velocidad él conductor."2

1.- Cuello Calón Eugenio, DERECHO PENAL, tomo II, parte especial, editorial Bosch casa editorial, décimo cuarta edición, Barcelona 1975, pág. 741.

2.- Ibidem.

Es prudente señalar que la privación de libertad ha de ser ilícita, pues si no lo es, el delito no se integrará, en ausencia del elemento antijurídico, al respecto el profesor Cuello comenta : " No habrá por tanto detención ilegal en el caso de legítima defensa, en el estado de necesidad cuando se priva de la libertad para evitar un mal mayor, en el cumplimiento de un deber impuesto por la ley, como en el caso de internamiento en manicomio de un alienado peligroso."1

Sigue agregando el autor en comentario : " En el ejercicio de un derecho, v. gr., el de corrección cuando se proceda dentro de los límites permitidos, pues más allá de éstos, en caso de abuso (si el encierro fuere agravado con violencias o vías de hecho, si se lleva a cabo en un lugar desprovisto de condiciones higiénicas, etc), la privación de libertad sería ilegal y punible."2

Finalmente agrega el autor en cita : " La detención pierde también su carácter de ilicitud cuando se ejecutare por autoridad o agente de la misma en el ejercicio legítimo de sus funciones, o cuando tenga lugar en los casos en que la ley autoriza al ciudadano para proceder a la detención de otro."3

Son autores, los que directamente con su actuación delictiva cometen el citado ilícito, pero también incurrirá en la misma pena, " aquel que proporcionare el lugar para la ejecución del delito ", pues así lo establece la ley (código penal español), en el segundo párrafo.

En el tercer párrafo, del artículo que nos ocupa encontramos una forma calificada atenuada al mandar la ley (código penal español), " 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 multas de cien mil a doscientas mil pesetas ".

Se requiere, para la aplicación de la atenuante a la que nos referimos, que dentro de los tres días, el agente espontáneamente y por su libre voluntad, ponga en libertad al encerrado o detenido; pero además de éste elemento la ley (código penal) exige la concurrencia de otros dos :

- 1.- Idem. pág. 742.
- 2.- Idem. pág. 743.
- 3.- Ibidem.

Que lo ponga en libertad sin haber logrado el objeto que se propuso y que no haya comenzado el procedimiento.

En relación a los citados requisitos, el profesor Cuello comenta : " Que él culpable no haya logrado el objeto que se propusiere y que no haya comenzado el procedimiento, pues si el procedimiento ya se ha iniciado contra él, y se siente descubierto, no puede decirse que obra espontáneamente."1

En el artículo 481 del código penal español, se previene una forma agravada de privación de libertad al mandar :

Artículo 481.- El delito previsto en el artículo anterior será castigado con la pena de prisión mayor en su grado máximo a reclusión menor en su grado medio, sin perjuicios de las demás responsabilidades en que incurriese el culpable :

1.- Si se hubiese exigido rescate o impuesto cualquier otra condición, o fuere consecutivo a un delito contra la propiedad.

2.- Si el encierro o detención hubieren durado más de quince días.

Si se hubiese ejecutado con simulación de funciones públicas.

En la fracción I se establece la exigencia por parte del sujeto activo, del rescate, como condición para la liberación del sujeto pasivo; en cuanto a la significación del rescate ya lo hemos anotado anteriormente.

Así mismo se establece el hecho del que el sujeto activo le impone al sujeto pasivo cualquier otra condición; es indudable que áquel encierra o detiene ilegalmente a éste, menoscabando con ello su libertad física, con la finalidad de imponerle " cualquier otra condición ".

En el número 2 del artículo que nos ocupa se establece una agravación a la conducta en relación a la prolongación de la privación de la libertad.

En relación a lo anterior el profesor Cuello manifiesta : " En cuanto a la computación de los días a que la primera agravante se refiere, como antes se dijo, deberán contarse los días de veinticuatro horas y desde el momento de la privación de libertad hasta que ésta cese."2

1.- Idem. pág. 745.

2.- Ibidem.

En el número 3, del artículo que nos ocupa, se establece la agravante cuando la privación de la libertad " se hubiere ejecutado con simulación de funciones públicas ".

En relación a lo anterior, el profesor Cuello comenta : " La simulación de autoridad puede tener lugar, por ejemplo, revistiendo uniforme de la fuerza pública, exhibiendo las placas, distintivos o documentos que identifica a los funcionarios de la policía invocando una falsa orden de autoridad."¹

El artículo 481 bis, del código penal español manda :

Artículo 481 bis.- El que construya o acondicione lugares con el propósito de cometer el delito al que se refiere el artículo 480 será castigado con la pena de prisión menor.

Igualmente será castigado con la pena de prisión menor el que construyere o acondicionare lugares con el propósito de proporcionarlos a otros para la comisión del delito al que se refiere el artículo 480.

El que por cualquier título tuviere a su disposición los lugares a que se refieren los párrafos anteriores, si no lo pusiere en conocimiento de las autoridades en el término más breve posible desde el momento de su adquisición será castigado con la pena de arresto mayor.

En el primer párrafo, del artículo que nos ocupa, se establece el hecho de que se punirá, con la pena de prisión menor, a la persona que construya o acondicione lugares, con la finalidad de cometer el delito de privación de libertad; en el segundo párrafo se establece una penalidad igual a la del anterior, para la persona que construya o acondicione determinados lugares con la finalidad de proporcionarlos o facilitarlos a otros, a efecto de que se cometa el delito de privación de la libertad; y por último en el tercer párrafo se establece, una penalidad de arresto mayor al que por cualquier título pueda disponer de los lugares a que se ha hecho alusión, si no pone en conocimiento a las autoridades, los más pronto posible desde el momento de la adquisición de los citados lugares.

1.- Ibidem.

El artículo 482 del código penal español establece : " El particular que, fuera de los casos permitidos por la ley, aprehendiere a una persona para presentarla a la autoridad, será castigado con las penas de arresto mayor y multa de cien mil a doscientas mil pesetas.

En relación a lo anterior el profesor Cuello Calón comenta : " La ley de enjuiciamiento criminal autoriza a los particulares para detener a las personas mencionadas en su artículo 490. También el artículo 5to de la ley del 23 de julio de 1903 relativa a la mendicidad de menores autoriza a cualquier persona para detener a los menores de dieciseis años que mendiguen en la vía pública siempre que los entreguen inmediatamente a la autoridad."1

Inmediatamente agrega el autor en comento : " Fuera de estos casos la detención de una persona para presentarla a la autoridad constituye el delito de éste artículo; más para su existencia es preciso que una persona sea detenida o arrestada, si es conducida en otra forma ante la autoridad no hay delito."2

Y por último establece el artículo 483 del ordenamiento penal al que hacemos alusión ; " El reo de detención ilegal que no diere razón del paradero de la persona detenida, o no acredite haberla puesto en libertad, será castigado con la pena de reclusión mayor".

En relación a lo anterior el profesor Cuello Calón aduce : " La razón de la agravación aquí establecida es la presunción de haberse dado muerte a la persona detenida, presunción que desaparece cuando el reo dé razón del paradero de la misma o acredite haberla dejado en libertad."3

1.- Idem. pág. 747.

2.- Idem. pág. 748.

3.- Ibidem.

Dos son los hechos que hacen desaparecer la presunción de muerte : dar razón del paradero del detenido o acreditar haberlo dejado en libertad, mismas que han de ser debidamente comprobadas ante la autoridad judicial, pues no es suficiente, las aseveraciones del procesado en este sentido, es preciso que se prueben plenamente.

Por otro lado en el capítulo II, del código penal español se regula lo relacionado al delito de " sustracción de menores ". Es prudente comentar que éste delito puede cometerse, de las tres formas siguientes : 1.- La sustracción de un menor de siete años; 2.- El hecho de no presentar a sus padres o guardadores al menor o no dar explicaciones satisfactorias de su desaparición; 3.- Inducir a un menor de edad pero mayor de siete años, a que abandone la casa de sus padres, tutores o encargados de su persona.

Así, en relación al número 1, al que hacemos alusión, el código penal español en su artículo 484 dice : " La sustracción de un menor de siete años, será castigada con la pena de prisión mayor ".

En relación a lo anterior el profesor Cuello opina : " Sujeto activo de éste delito puede serlo cualquiera, incluso los padres si lo sustrajeron a la persona que legalmente tuviere la potestad sobre él menor o estuviera encargada de su guarda y educación."1

En relación al sujeto pasivo el autor en cita agrega : " Sujeto pasivo ha de ser un menor, varón o hembra, que no haya cumplido aún los siete años en el momento del delito, sujeto pasivo son también los padres, ascendientes o personas que ejerciten la patria potestad, o los tutores o personas bajo cuya guarda se halle el menor ."2

El elemento material del delito se integra con el hecho de sustraer a un menor de siete años; la materialidad del hecho se hace consistir en sacar al menor de la esfera de la potestad y guarda de los padres, tutores o encargados por cualquier título de él. Se requiere por tanto que él menor sea trasladado a un lugar distinto del de su residencia habitual.

En relación a lo anterior el profesor Cuello comenta : " El hecho de que la sustracción se lleve a cabo empleando fuerza o mediante fraude o engaño o con asentimiento del menor carece de relevancia, pues su consentimiento no es válido, dada su edad. "3

1.- Idem. pág. 750.

2.- Ibidem.

3.- Idem. pág. 751.

El artículo 485 del código penal español manda : " El que hallándose encargado de la persona de un menor no lo presentara a sus padres o guardadores ni diera explicación satisfactoria acerca de su desaparición será castigado con la pena de reclusión menor.

Es prudente señalar, en la anterior descripción típica, del sujeto activo, puede serlo únicamente el encargado de un menor. "

En relación a los elementos constitutivos del delito, el profesor Cuello Calón aduce : " El hecho de no presentar un menor que ha sido confiado ni dar explicaciones satisfactorias respecto de su desaparición. No es menester que se cause daño o perjuicio alguno al menor, basta que el culpable abusando de la confianza en él depositada por los padres o guardadores del menor no lo presenten, ni dé a éstos explicaciones satisfactorias sobre la falta de presentación."1

Posteriormente agrega el autor en cita : " La reclamación del menor ha de hacerse por sus padres o guardadores, por las personas que tienen sobre él derecho de potestad o guarda y sólo por éstas."2

Y, finalmente agrega el autor en turno : " Intención delictuosa, constituida por la libertad de no presentar al menor, con conocimiento de que la persona que exige su presentación son sus padres o guardadores ."3

El código penal español en su artículo 486 dispone : " El que indujere a un menor de edad, pero mayor de siete años, a que abandone la casa de sus padres, tutores o encargados de su persona será castigado con las penas de arresto mayor y multa de cien mil a un millón de pesetas."

1.- Idem. pág. 754.

2.- Idem. pág. 755.

3.- Ibidem.

El hecho material del delito se hace consistir en inducir a un menor " menor de veintidós años pero mayor de siete ", a que abandone la casa de sus padres, tutores o encargados. El agente ha de obrar sobre el ánimo del menor, incitándolo a que abandone la casa de las personas que se mencionan; dicha actividad se ha de limitar a la citada incitación, pues si se sustrae al menor empleando la fuerza o lo logra por medio de amenazas, se tipifica el delito de detención ilegal o en su caso el de amenazas.

El elemento subjetivo, esto es, la finalidad del agente, se integra por la voluntad de inducir al menor con el conocimiento de su minoría de edad y con el conocimiento de que se halla en la casa de sus padres, tutores o encargados de sus persona.

En México, el hecho de " robarse " un infante menor de doce años, por alguien extraño a su familia, y que no ejerza la tutela sobre el menor, o cuando el " robo " lo comete un familiar del menor que no ejerza la patria potestad ni la tutela, se tipifica el delito de plagio o secuestro, ilícito previsto y sancionado en el numeral 366 fracción VI, del código penal para el Distrito Federal.

IV.3.- ARGENTINA.

En el código penal argentino, encontramos en el título V los "delitos contra la libertad individual", y en su artículo 141 establece:

Artículo 141.- Será reprimido con reclusión o prisión de tres años al que ilegalmente priva a otro de su libertad personal.

En el tipo penal antes transcrito la libertad mencionada se entiende en un sentido corporal, por lo que se castiga el menoscabo de la libertad personal de alguien.

En relación a la figura delictiva antes transcrita, el prestigioso profesor argentino, Carlos Creus comenta: "La anulación de cualquier manifestación de la libertad corporal queda, pues, comprendida en el tipo. Este se da tanto cuando el agente impide a la víctima desarrollar libremente su actividad corporal (por ejemplo salir de un determinado lugar), como cuando le impone una determinada actividad corporal (por ejemplo que vaya en determinado sentido o a un determinado lugar)."1

En cuanto al elemento normativo, la ilegalidad, es necesario que la privación de la libertad sea verdadera, esto es, que no exista el consentimiento del sujeto pasivo a restringir sus movimientos, y que la privación de libertad no se justifique con alguna de las causas de justificación o que dándose ésta, la persona abusa de su ejercicio.

En relación a lo anterior el autor que nos ocupa comenta: "Como ocurre en el caso de la autoridad marital, cuando el marido priva a su esposa de la libertad personal obligándola a convivir con él, sin recurrir judicialmente para lograrlo."2

En relación a la calidad del sujeto pasivo, el autor que nos ocupa comenta: "Con ello se vé que el sujeto pasivo no puede ser cualquier persona, si no que tiene que tratarse de una persona con capacidad para determinarse con libertad, es decir, con posibilidades de formar y expresar su libertad."3

1.- Creus Carlos, DERECHO PENAL, parte especial, tomo I, editorial astrea de Alfredo y Ricardo de Palma, segunda edición actualizada, Buenos Aires 1988, pág. 299.

2.- Ibidem.

3.- Idem. pág. 300.

En relación al elemento interno o la culpabilidad, es prudente comentar que es un delito doloso, pues exige en el sujeto activo el conocimiento y voluntad de que se priva de la libertad a una persona, en forma arbitraria.

El artículo 142, del ordenamiento penal que nos ocupa establece : " Se aplicará prisión de dos a seis años, al que privare a otro de su libertad personal, cuando concorra alguna de las circunstancias siguientes :

1.- Si el hecho se cometiere con violencia o amenazas, o con fines religiosos o de venganza.

En cuanto a la violencia o amenaza que se menciona en el número 1, del artículo en cuestión, el profesor Creus comenta : " La privación ilegítima de libertad se logra ejerciendo violencias sobre el cuerpo de la víctima o sobre los terceros que tratan de impedir o pueden impedir el hecho, sea por una energía o por un medio equiparado (hipnosis o narcóticos), pero no es suficiente la energía física " indirecta " que se ejerza sin contacto físico (por ejemplo encerrando a la víctima) . "1

Inmediatamente agrega el autor en cita : " Así como también amenazando a cualquiera de los sujetos mencionados, anunciándole un mal que puede provenir de la actividad del agente o de un tercero a instancias de aquel. "2

En cuanto a los fines religiosos o de venganza que se mencionan en la descripción típica que nos ocupa, el profesor Creus comenta : " En realidad, no obstante la expresión de la ley (fines), se trata de motivaciones : el agente priva de la libertad por motivos religiosos o de venganza . "3

En relación a las motivaciones religiosas, el mismo autor en cita manifiesta : " Se dan motivaciones religiosas cuando el autor ha sido impulsado a actuar por ideas relacionadas con la religión, sea para apoyar una determinada idea, sea para combatirla, sea para oponerse a cualquier idea de ese carácter (por ejemplo la actitud del ateo que combate todas las religiones) . "4

1.- Idem. pág. 301.

2.- Ibidem.

3.- Idem. pág. 307.

4.- Idem. pág. 308.

En relación con el fin de venganza, el autor que nos ocupa agrega : " Las motivaciones de venganza son aquellas en las que el autor tiene presente el daño recibido por él o por un tercero, de la víctima o de un tercero que actúo por ella o es su allegada, y la privación de libertad se muestra, no como simple expresión de resentimiento, si no como la devolución de aquel daño. "1

Y finalmente el autor que nos ocupa agrega : " No es indispensable que éste haya existido realmente; también obra con ánimo de venganza quien, creyendo haber recibido un agravio que en verdad no se ha dado, actúa para retribuirlo."2

En el número 2 del artículo 142, del código punitivo que nos ocupa se establece :

2.- Si el hecho se comete en la persona de un ascendiente, de un hermano, del cónyuge o de otro individuo al que se deba respeto particular.

Es notable, que en el tipo penal antes transcrito, la agravación de la pena se funda en la calidad del sujeto pasivo, en relación con el sujeto activo. En relación a lo anterior el profesor en turno comenta : " Se indica que el agravamiento no se funda aquí en el vínculo de sangre (si fuera así comprendería a los descendientes), si no en la existencia de un especial deber de respeto que el sujeto pasivo tiene que observar con la víctima según surge, por otra parte, de la expresión final de la norma."3

En relación a la expresión " deber de respeto ", el profesor que nos ocupa comenta : " Lo impone específicamente la ley en los casos de parentesco : con los ascendientes por el vínculo de consanguinidad, lo cual ocurre también con los hermanos - que puedan ser bilaterales o unilaterales -; con respecto al cónyuge el deber ser origina en el vínculo conyugal válido mientras subsista."4

1.- Ibidem.

2.- Ibidem.

3.- Idem. pág. 304.

4.- Ibidem.

En relación a éste número finalmente agrega el autor en cita : " En los demás casos la existencia del deber surge de la particular relación del agente con la víctima (por ejemplo tutor, maestro, etc), pero no de la calidad de ella, que puede imponer un respeto general a cualquier persona por su estado o dignidad (por ejemplo cuando la víctima es un religioso)."1

El número 3 del artículo en comento manda :

3.- Si resultare grave daño a la persona, a la salud o los negocios del ofendido, siempre que el hecho no importare otro delito por el cual la ley imponga pena mayor.

En relación a la causación del daño, se entiende que éste debe de resultar de la privación de libertad.

En relación al daño el profesor Creus agrega : " Ello tiene una doble consecuencia : por un lado no quedan comprendidos los daños graves que se hayan producido a consecuencia de la actividad desplegada por el agente para privar de la libertad a la víctima, que, como vimos, si constituye delitos de lesiones, operan en concurso con la privación de libertad."2

Inmediatamente agrega el autor en comento : " Por otra parte, cualquier lesión - inclusive la culposa - debido a la conducta autónoma del agente, aún perpetrada durante la permanencia de la privación, es decir, que no haya sido originada por ella misma (por ejemplo golpes infligidos para hacer que cesen las recriminaciones de la víctima, lesiones culposas causadas por administración de un sedante para asegurar la inmovilidad), también opera en concurso real con la figura básica."3

En relación al " daño a la persona ", el autor en turno manifiesta : " El daño recae sobre la persona cuando afecta bienes jurídicos inherentes a la personalidad, pero distintos de la libertad misma (por ejemplo el honor o su honestidad, mientras no se comentan sobre la víctima específicos delitos relativos al sexo."4

1.- Ibidem.

2.- Idem. pág. 305.

3.- Ibidem.

4.- Idem. pág. 306.

En relación a la expresión " daño a la salud ", el autor en turno agrega : " Pero cuando recae sobre la salud, no queda necesariamente excluidas las lesiones que podían tipificarse por el artículo 89, c.p., ya que puede tratarse de un daño que no supere los topes establecidos por esa norma (incapacidad para el trabajo que dure exactamente un mes, debilitación prolongada, pero transitoria de algún sentido etc."1

En relación a la última hipótesis que se prevé en este número, esto es, cuando el daño recae sobre los negocios del ofendido, consideramos se da, cuando la privación de la libertad afecta el empleo, o trabajo, produciéndole con esto un detrimento económico, y cuando se da la inactividad como consecuencia de la privación de la libertad, impidiéndole obtener cualquier ganancia lícita, se da también el perjuicio.

En el número 4, del precepto legal que nos ocupa se establece :

4.- Si el hecho se cometiere simulando autoridad pública u orden de autoridad pública.

En relación a lo anterior el profesor Creus agrega : " Señálase que la autoridad pública que se tiene que simular es la que está dotada de poder para privar de la libertad a las persona (policía, juez)."2

Inmediatamente agrega el autor en comentario : " No se daría la agravante cuando la simulación lo fuera de una autoridad que careciera de tal potestad, aunque la víctima haya tenido en cuenta la simulación para prestarse a la acción del agente."3

En relación a la " orden de autoridad pública ", el autor que nos ocupa manifiesta : " La orden simulada debe, también, referirse a la privación de la libertad; tiene que imitar la comunicación de la disposición de la autoridad competente que imparte la orden de privación."4

1.- Ibidem.

2.- Idem. pág. 303.

3.- Ibidem.

4.- Ibidem.

Por nuestra parte consideramos, que para que se actualice la agravante, es menester que el pasivo haya sido privado de la libertad en virtud del error en que le hizo caer el sujeto activo, por el fingimiento de éste, si el sujeto pasivo conoce esta última circunstancia, el hecho se encuadraría dentro de la figura básica.

Por último, en el número 5 del artículo que nos ocupa se prevé :

5.- Si la privación de la libertad durare más de un mes.

En relación a este número el profesor Creus comenta : " La privación de libertad tiene que pasar del mes, cualquiera que sea el lapso que trascienda de ese tiempo. La privación de libertad que duró exactamente un mes, sin superarlo, no sale de la figura básica."1

Es prudente destacar, que en el artículo 142 bis del código penal argentino, se contienen figuras agravadas al mandar :

Artículo 142 bis.- Se impondrá prisión o reclusión de cinco a quince años, al que sustrajere, retuviere u ocultare a una persona con el fin de obligar a la víctima o a un tercero, a hacer; no hacer o tolerar algo contra su voluntad.

La pena será de diez a veinticinco años de prisión o reclusión :

1ro. Si la víctima fuere mujer o menor de dieciocho años de edad.

2do. En los casos previstos en el artículo 142, incisos segundo y tercero de éste código.

Si resultare la muerte de la persona ofendida la pena será de prisión o reclusión perpetua.

En relación a la expresión " sustraer ", el profesor Carlos Creus comenta : " Aunque la acción de sustraer esta también expresada en el artículo 146 de éste código, creemos que su significación no es la misma. En éste artículo 142 bis basta con el apartamiento de la persona de la esfera donde desarrolla su vida en libertad, aunque el autor " no consolide el dominio sobre ella " .2

1.- Ibidem.

2.- Idem. pág. 310.

Por cuánto hace a la expresión "retenerla", el autor en cita agrega : "Retenerla es hacer permanecer a la víctima fuera de aquella esfera durante un lapso más o menos prolongado."1

En cuánto a la expresión "ocultarla", el autor que nos ocupa agrega : "Ocultarla es llevar a cabo cualquier actividad que impida o dificulte la posibilidad de que la víctima sea reintegrada a la esfera de la que ha sido sustraída por medio de la acción de terceros que quiebren la custodia que el agente ejerce sobre ella."2

Inmediatamente agrega el autor en comentario : "Para nosotros, cuando las conductas de retener u ocultar son realizadas por un agente que no intervino en la sustracción, es requisito de procedencia de la punibilidad típica, por lo menos, que tenga conocimiento de dicha sustracción y de que con su actividad, prolonga la privación de la libertad en ella originada."3

Por nuestra parte consideramos importante establecer, que las acciones antes descritas se han de realizar, para obligar a la víctima, o a un tercero, ha hacer, no hacer o tolerar algo contra su voluntad.

En relación a lo anterior el profesor Núñez comenta : "El algo contra su voluntad puede abarcar tanto lo que la víctima no está obligada a hacer o soportar, cuánto también algo que ella está obligada a hacer no hacer o tolerar, ya que la punibilidad se fundamenta en la injusticia del modo de reclamar, no a la injusticia de lo reclamado."4

Consideramos prudente destacar que el número 1ro, del artículo que nos ocupa, se contienen dos agravantes : Una fundada en el sexo, ya que la víctima ha de ser una mujer, y la otra en relación a la edad, ya que la víctima no ha de ser cualquiera, si no un menor de dieciocho años de edad; así mismo en el número 2do, no remite a los casos que se previenen en el artículo anterior número 2do. y 3ro.

1.- Ibidem.

2.- Ibidem.

3.- Ibidem.

4.- Citado por Creus Carlos, Ibidem.

Es importante señalar, que en el último párrafo del artículo que nos ocupa, se agrava el hecho, cuando con motivo de la privación de libertad muere el sujeto pasivo, ya que en este caso, la penalidad establecida es de prisión o reclusión perpetua. En relación a la causación de la muerte del sujeto pasivo, a que hemos hecho alusión, el profesor Creus comenta : " Se refiere tanto a la muerte que sea resultado de la privación misma de la libertad, como a la que cause la actividad desplegada para privar de libertad a la víctima, aunque éste delito quede en tentativa."1

Inmediatamente el autor en turno agrega : " Evidentemente caben aquí las causaciones culposas cuanto las dolosas y, en éstas últimas, aún las preordenadas, puesto que de lo contrario en ciertos casos se daría una inaceptable incongruencia de penas."2

En relación al concurso de delitos, consideramos importante señalar, que la muerte debe recaer sobre el sujeto pasivo de la privación ilegítima de la libertad; si recae sobre un tercero, en ocasión del hecho, el homicidio operará en concurso con la privación de la libertad.

Los artículos 143 al 145 del código penal argentino, se ubican en el capítulo I, dentro " de los delitos contra la libertad individual ", en relación a esto manifestamos que en dichos artículos, el común denominador lo constituye el hecho de que el sujeto activo, es un funcionario público que se extralimita en las facultades que le confiere la ley. El código penal para el Distrito Federal, regula ésta figura en el artículo 215, en el título de los " delitos cometidos por servidores públicos ".

Consideramos importante señalar que en el artículo 146 del código penal argentino, se establece el delito de " sustracción de menores ", al mandar :

Artículo 146.- Será reprimido con reclusión o prisión de tres a diez años, el que sustrajere a un menor de diez años del poder de sus padres, tutor o persona encargada de él y el que lo retuviere u ocultare.

Del tipo penal antes transcrito se desprende, que las acciones típicas, son las de sustraer al menor y la de retener u ocultar a un menor que ya ha sido sustraído.

1.- Idem. pág. 306.

2.- Idem. pág. 307.

Consideramos prudente recalcar que éstas dos últimas acciones (retener u ocultar), se han de referir a un menor que ya haya sido sustraído, para que tales conductas resultes típicas.

En relación a la expresión " sustracción ", el profesor Creus comenta : " En la sustracción el agente se apodera de la persona del menor, despojando de él a quién lo tenía legítimamente en su poder, apartándolo de los lugares dónde ejercía su tenencia."1

En relación a las expresiones " retener u ocultar ", el autor en turno agrega : " Retiene el que guarda al menor sustraído; lo oculta el que lo esconde, impidiendo el conocimiento de su ubicación por parte del legítimo tenedor; en éste último caso no se trata simplemente de impedir el reestablecimiento del vínculo de tenencia, si no de impedirlo por el particular medio de ocultar al menor."2

Consideramos importante soslayar, que las acciones antes citadas se refieren a la persona de un menor que ha sido sustraído por la actividad de un tercero, pues si éstas acciones las despliega el sujeto activo de la sustracción, no existe relevancia en relación a la punibilidad.

Por otro lado el delito se consuma, cuando se ha desapoderado al legítimo tenedor de la persona del menor o se ha impedido que se reanude la vinculación interrumpida, aunque el agente no haya consolidado su tenencia sobre aquél (por ejemplo el caso del que induce a la fuga al menor de diez años y una vez producida ésta no lo retiene), o cuando se han realizado los actos de ocultación o retención de un menor sustraído por otro.

En relación a la calidad del sujeto activo el profesor Creus agrega : " Sujeto activo puede ser cualquier persona. Se discute sin embargo, si comete éste delito el padre o la madre del menor que lo sustrae de la tenencia que legítimamente ejercía el otro cónyuge o un tercero por él; la doctrina y la jurisprudencia argentinas han negado que esas personas pudieran ser autores del delito, apoyándose en que éste es una pura ofensa a los derechos familiares de patria potestad o a los nacidos de la tutela o guarda, aunque puedan constituir otros delitos (como el de desobediencia) ."3

1.- Idem. pág. 341.

2.- Idem. pág. 342.

3.- Idem. pág. 342 y 343.

En relación a la calidad del sujeto pasivo, el autor en turno agrega :
" Ofendido por el delito es el que legítimamente ejerce la tenencia del menor de la que es despojado ."1

En relación a la culpa es importante establecer, que es un delito doloso, y basta que se quiera despojar al legítimo tenedor.

Cuando el delito se comete reteniendo u ocultando al menor que ha sustraído otro, el sujeto activo tiene que conocer esa circunstancia.

El artículo 147 del código penal argentino establece :

Artículo 147.- En la misma pena incurrirá el que, hallándose encargado de la persona de un menor de diez años, no lo presentara a los padres o guardadores que lo solicitaren o no diera razón satisfactoria de su desaparición.

Es importante señalar, que para que se integre la anterior descripción típica, es preciso que el menor se encuentre a cargo del sujeto activo y que haya recibido de los padres o legítimos guardadores de aquel la solicitud de su entrega o presentación, cualquiera que sea la forma en que el requerimiento se haya formulado.

En relación a la anterior descripción típica, el profesor Creus establece : " El delito se comete cuando no se presenta al menor, esto es, cuando no mediando una causa legítima, el agente se niega a exhibir o indicar el lugar donde se encuentra."2

Inmediatamente agrega el autor en comentario : " No queda comprendido en el tipo quién, presentando al menor, se niega ilegítimamente a entregarlo cuando se lo exige quién tiene derecho a ello : esa conducta implica una sustracción del menor contemplada en el artículo anterior."3

1.- Ibidem.

2.- Idem. pág. 344.

3.- Ibidem.

Por otro lado, comete éste delito quién no dá razón satisfactoria de su desaparición. En relación a esto el autor en turno agrega : " Dá razón satisfactoria quién demuestra que la desaparición no se debió a su obra voluntaria, si no a la conducta del mismo menor o de un tercero, aunque hubiese mediado culpa de su parte."1

Sigue agregando el autor en comentario : " Por que aquí, como dijimos, no se pune la imposibilidad de presentar al menor, si no las omisiones indicativas de una actitud dolosa del agente, enderezada a quebrar o a impedir la reanudación del vínculo de la tenencia legítima."2

Cabe destacar, que es un delito de omisión y se consuma cuándo no se presenta al menor o no se dá razón de su desaparición ante el requerimiento del ofendido.

En relación a la calidad del sujeto activo el profesor en comentario dice : " Autor es quién está encargado de la persona del menor, tiene que tratarse de un encargo realizado por quién ya tenía legítimamente la guarda de áquel, por imperio de la ley o por otras causa legítimas (por ejemplo guardadores) : en otras palabras, el agente debe haber recibido una delegación de la guarda."3

El ofendido por el delito, es quién, teniendo la guarda legítima sobre el menor, la delega total o parcialmente en el sujeto activo.

Es un delito doloso, y requiere el conocimiento del sujeto activo, de la calidad en la que tiene al menor.

El artículo 148 del código penal argentino manda :

Artículo 148.- Será reprimido con prisión de un mes a un año, el que indujere a un mayor de diez años y menor de quince, a fugar de casa de sus padres, guardadores o encargados de su persona.

En relación a la anterior descripción típica, el profesor que hemos venido citando comenta : " Inducir significa aconsejar seriamente al menor para que se fugue; no es suficiente la simple manifestación a él formulada de la conveniencia de que lo haga o la alabanza de la acción de un tercero que adoptará esa conducta : el agente tiene que desplegar toda una actividad destinada a persuadir al menor para que se fugue."4

1.- Idem. pág. 345.

2.- Ibidem.

3.- Ibidem.

4.- Ibidem.

Y abundando un poco más el autor que nos ocupa sigue manifestando : " Es decir, a que abandone el lugar dónde se encuentra, sea la casa de sus padres, tutores, encargados o guardadores, o un domicilio distinto, en que se encuentre a disposición de ellos o con su anuencia (colegio, institución militar o religiosa)."1

En relación a la consumación de éste delito, según el artículo en turno, la acción típica y consistente en inducir se perfecciona con la actividad de persuadir, que despliega el agente sobre el menor, por lo que poco importa en relación a la consumación, que el menor realice o no la fuga; lo que se castiga es, en realidad, el peligro que constituye la inducción con respecto a la concreción de la fuga.

El artículo 149 del ordenamiento legal al que nos hemos venido refiriendo establece :

Artículo 149.- Será reprimido con prisión de un mes a un año, el que ocultare a las investigaciones de la justicia o de la policía, a un menor de quince años que se hubiere sustraído a la potestad o guarda a la que estaba legalmente sometido. La pena será de seis meses a dos años, si el menor no tuviere diez años.

De la anterior conducta delictiva, es prudente manifestar que la acción típica consiste en ocultar a las investigaciones de la justicia o de la policía, ya que el agente debe ocultar la persona de un menor con el propósito de frustrar esas investigaciones.

En relación a la figura típica que nos ocupa, el profesor Creus comenta : " El objeto de la ocultación es un menor de quince años y mayor de diez que se hubiere sustraído de la potestad o guarda a la que estaba legalmente sometido; es el menor el que debe haberse apartado, quebrando el vínculo de sometimiento a una tenencia que alguien ejercía legítimamente sobre él, como facultad determinado por la ley (padres, tutores) o como situación de hecho legítima (guarda, internación en instituto correccional, etc.)."2

1.- Ibidem.

2.- Idem. pág. 347.

Cabe destacar que en el segundo párrafo del artículo en cuestión, se establece una figura agravada, pues la pena de prisión establecida es de seis meses a dos años, en el caso de que el menor que se oculta " no tuviere diez años " .

Es prudente señalar, que el dolo en la figura agravada, requiere el conocimiento de la edad del menor; el error sobre ella puede trasladar la punición a la figura básica.

Es importante señalar, que dentro de la legislación penal argentina, se encuentra prevista una interesante figura delictiva, la cual se encuentra ubicada dentro de los delitos contra la propiedad, que se denomina " secuestro extorsivo ", concretamente la citada figura se previene en el artículo 170 del código penal argentino, mismo que la letra dice :

Artículo 170.- Se sancionará con reclusión o prisión de cinco a quince años, al que sustrajere, retuviere u ocultare a una persona para sacar rescate.

Si el autor lograre su propósito el mínimo de la pena será elevado a ocho.

En relación a la anterior figura delictuosa, el profesor argentino Carlos Creus comenta : " La acción es, objetivamente, la de sustraer, retener u ocultar a una persona. Prácticamente, son tres acciones, pero todas ellas equivalen a la de " secuestrar ", que era el vocablo empleado por la ley 17.567, o la de " detener en rehenes ", que era la locución utilizada por el texto original."1

En relación a la expresión " sustraer ", el autor en turno dice : " La acción de sustraer importa la de apartar a la persona de la esfera donde desenvuelve su vida en libertad - aunque ésta no sea completa- o bajo la guarda ejercida por terceros (por ejemplo cuando se sustrae a un detenido) ."2

1.- Idem. pág. 481.

2.- Ibidem.

En relación a las expresiones "retener u ocultar", sigue manifestando el autor en cita: "La de retener es hacer permanecer a la persona fuera de aquella esfera durante un lapso que puede ser más o menos prolongado; la de ocultar vale tanto como "esconderla" y alcanza tipicidad en cuanto procura impedir que la persona sea reintegrada a aquella esfera, dificultando la acción de quienes puedan hacerlo."¹

Y a manera de conclusión el autor que nos ocupa manifiesta: "La sustracción implica un desplazamiento de la persona, el que no es indispensable en la retención, acción en la que el acto de impedir la libertad ambulatoria del sujeto ya implica mantenerlo fuera de su esfera de libertad; en tanto que la acción de ocultar tiene que referirse a una persona ya sustraída o retenida."²

Es importante señalar que el elemento subjetivo, de la figura típica en cuestión, lo constituye la finalidad de obtener rescate por parte del sujeto activo; y el rescate se constituye por el precio que se exige por la liberación de aquel al que se le ha privado de la libertad, pudiendo ser en dinero o cualquier otra prestación de contenido económico.

Al respecto el tratadista Eusebio Gómez comenta: "Sacar rescate es obtener un precio para recobrar lo que es objeto de secuestro; en éste caso, una persona. El precio que constituye el rescate puede consistir en cualquier prestación de carácter patrimonial, y no solamente en dinero."³

En relación al sujeto pasivo del delito, el tratadista Núñez asevera: "Sujeto pasivo de la extorsión, no es, por lo común, la persona secuestrada, si no aquella a quién se exige el rescate, habida cuenta de que se trata de un delito contra la propiedad."⁴

1.- Ibidem.

2.- Idem. pág. 482.

3.- Citado por Díaz de León Marco Antonio, Op. Cit. pág. 1325.

4.- Ibidem.

Inmediatamente agrega el autor en comentario : " Ambas personas pueden coincidir, cuando el rescate se le exige al rehén mismo. Pero la condición del sujeto pasivo resultará de ser la persona a quién se pide el rescate, y no la víctima del secuestro."1

En relación a la consumación de éste ilícito penal, el profesor Creus comenta : " En la sustracción o en la retención la consumación se da cuando la persona ha sido sacada de su esfera de libertad o se le ha impedido volver a dicha esfera."2

Y sigue manifestando el autor en cita : " Y en la ocultación cuando se ha realizado cualquier acto tendiente a impedir que terceros pongan fin al estado de privación de libertad en que se encuentra la persona."3

Es importante señalar, que si el sujeto activo " logra su propósito ", se aplica la figura agravada del último párrafo, pues en éste caso el mínimo de la pena será elevado a ocho años; es prudente manifestar también, que no colma el tipo penal en cuestión, el hecho de que conste, que el pasivo será desprendido de los bienes que constituyen el precio, pues es indispensable que éstos se encuentren a disposición del sujeto activo.

1.- Ibidem.

2.- Idem. pág. 483.

3.- Ibidem.

CONCLUSIONES

1.- En la antigua sociedad romana, no todos los seres humanos eran considerados como personas, ya que para adquirir ésta cualidad, era necesario reunir los siguientes tres requisitos : Ser libre no esclavo, Ser ciudadano romano no extranjero y Ser independiente de la patria potestad.

2.- El delito de plagio o secuestro en Roma, se encontro intimamente relacionado a la institución de la esclavitud, ya que ésta fué vivida y practicada por la mayoría de los pueblos de la antigüedad, no siendo Roma la excepción.

3.- En Roma la esclavitud se entendió como " la condición de las personas que están bajo la propiedad de un dueño ".

4.- Al formar el hombre (esclavo) parte del patrimonio de otro hombre, es lógico suponer que fuera frecuente el hecho de que se rqbaran (hurtaran) los esclavos, al ser considerados éstos como cosas (res) .

5.- Por otro lado no únicamente robarse esclavos para apropiárselos o venderlos constituía plagio, también constituía éste, el hecho de apropiarse de un hombre libre, para los mismos fines.

6.- Las conductas delictuosas de robarse los esclavos o a hombres libres, para venderlos como esclavos y obtener con ello un beneficio económico, era sancionado muy severamente, en Roma, ya que las penas iban desde la reducción a esclavitud hasta la privación de la vida.

7.- Paulatinamente el delito de plagio o secuestro, se ha ido modificando según las épocas, hasta establecerse tal como lo conocemos actualmente, donde en México, se le enmarca dentro de los delitos que afectan la libertad de las personas.

8.- La ley (código penal), utiliza los términos plagio y secuestro como sinónimos, incorrecto esto, ya que se traduce en confusión y la misma no es clara al respecto, por lo que únicamente se le debería denominar como secuestro.

9.- La ley (código penal), utiliza la expresión " robo de infante ", para referirse al hecho de su secuestro, incorrecto esto, ya que el robo no es conectable en el lenguaje jurídico a las personas, si no únicamente a las cosas y animales, por lo que únicamente debe denominarse este hecho como secuestro de infante.

10.- Así mismo, la sanción establecida por la ley (código penal), pareciere ser exagerada a primera vista, pero es correcta, por que existen verdaderamente conductas criminales peligrosas, que deben ser castigadas muy severamente, por parte de la autoridad estatal, por el gran peligro que entrañan para el agregado social, por lo que deben ser marginadas o separadas de éste, por un periodo de tiempo más o menos prolongado.

11.- La sanción establecida en la constitución política de los estados unidos mexicanos (artículo 22), para el secuestrador o plagiario, es la pena de muerte lo cual consideramos incorrecto.

12.- La pena de muerte es ilícita, pues nadie tiene el derecho de matar, ni aún el estado mismo, antes bien tiene una gran responsabilidad educacional, debe enseñarnos a no matar. Además en la constitución política de los estados unidos mexicanos manda " que todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste, y la pena de muerte de ninguna manera constituye beneficio alguno para nadie, antes si bien que provoca todo lo contrario.

13.- La pena de muerte no es imprescindible, ya que innumerables estados la han borrado del catálogo de las penas, y las sociedades que han protegido no han perecido.

14.- La pena de muerte es irreparable, por la gran pérdida que ocasiona, para la sociedad así como para los familiares del sentenciado, además de que en caso de algún error judicial, al aplicarse ésta, ya se hace imposible toda imposibilidad de reparación.

15.- La pena de muerte es trascendental, porque va más allá del responsable del delito, ya que ésta alcanza aún a los familiares y allegados del sentenciado, haciéndoles vivir innumerables horas de angustias y torturas psíquicas, durante todo el tiempo que dure el proceso, situación ésta que es inconstitucional.

16.- La pena de muerte es inconstitucional, ya que ésta constituye una especie de tormento, y éste está terminantemente prohibido por la constitución política de los estados unidos mexicanos (artículo 22).

17.- Desde el punto de vista ético no está permitido matar, ya que no es bueno para el hombre matarse, porque con esto se corrompe a los demás, y también favorece la desvalorización de la vida humana, cuando debe ser todo lo contrario, esto es, que debe considerarse la vida como uno de los bienes jurídicos de más valor.

18.- Desde el punto de vista teológico, tampoco está permitido matar, el decálogo es claro y tajante : no matarás.

19.- Por otra parte, México ha celebrado varios tratados internacionales, con el fin de prevenir y sancionar la tortura, por lo que se da una grave contradicción al aceptar el establecimiento de la pena de muerte para el secuestrador o plagiario, así como para los otros delincuentes.

20.- La pena de muerte en México, choca con las funciones y finalidades de una institución como lo es, Comisión Nacional de Derechos Humanos, institución ésta que aboga por que sean efectivamente observadas las garantías de legalidad, seguridad jurídica, propiedad, y de libertad.

21.- En vista de todo lo anterior, consideramos que la pena de muerte en México debe ser proscrita, por lo que es urgente una reforma en nuestra constitución federal, en éste sentido.

22.- El delito de plagio o secuestro, es regulado jurídicamente de manera diferente, en algunas legislaciones a nivel internacional, en cuanto a su conceptualización y ubicación dentro de los códigos punitivos.

23.- En la legislación penal italiana, el delito de plagio consiste, " en someter a alguna persona al propio poder, de modo que se le reduzca a un acto total de sujeción ".

24.- Así mismo en el código penal italiano, se tipifica el delito de secuestro de personas consistente en " privar a alguno de la libertad personal ". De lo que se deduce que en ésta legislación el plagio o secuestro no denotan lo mismo.

25.- En la legislación penal italiana, se prevé el delito de " secuestro de personas con fines de extorsión o de robo ", y se le ubica dentro de los delitos que afecta al patrimonio de las personas; el cual consiste en " secuestrar a una persona con el fin de conseguir para sí o para otros algún provecho injusto, por lo que en ésta legislación se regulan tres figuras delictivas diferentes.

26.- En el código penal español se prevé una figura agravada de la privación ilegal de la libertad, cuando el agente tenga la finalidad de exigir el rescate .

27.- En la legislación penal argentina se prevé una forma agravada de privación ilegal de la libertad, consistente en hacer uso de maltrato o de tormento, sobre el sujeto pasivo una vez que se le ha privado de la libertad.

28.- En el derecho penal argentino, se prevé una figura delictuosa denominada " secuestro extorsivo ", y que consiste esencialmente " sustraer, retener u ocultar a una persona para sacar rescate ", dicho delito se le ubica dentro de aquellos que afectan el patrimonio de las personas, el cual se agrava cuando el agente consigue su propósito.

FUENTES LEGALES CONSULTADAS

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Editorial Porrúa, 93ava. edición, México 1991.

CODIGO DE LA REPUBLICA ARGENTINA, Casa editora e impresora Rodriguez Giles, Buenos Aires 1990.

CODIGO PENAL, para el Distrito Federal, Editorial Porrúa, 51ava. edición, México 1993.

CODIGO PENAL Y DE PROCEDIMIENTOS PENALES, para el estado libre y soberano de Coahuila, editorial Cajica, Puebla México 1986.

CODIGO PENAL Y DE PROCEDIMIENTOS PENALES, del estado de Guerrero, editorial Porrúa, segunda edición, México 1990.

CODIGO PENAL ESPAÑOL, primera edición, Barcelona 1989.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIO DE LA BAJA CALIFORNIA SOBRE DELITOS DEL FUERO COMUN, Y PARA TODA LA REPUBLICA SOBRE DELITOS CONTRA LA FEDERACION, México 1871.

CODIGO PENAL DE 1929, leyes penales mexicanas, Instituto Nacional de Ciencias Penales, editorial talleres gráficos de la nación, México 1979.

LEY FEDERAL PARA PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA, publicada en el diario oficial de la federación, el 27 de diciembre de 1991, modificada el 2 de julio de 1992.

DECRETO DE PROMULGACION DE LA CONVENCION CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES, publicado en el diario oficial de la federación, el día 6 de marzo de 1986.

EL DECRETO DE PROMULGACION DE LA CONVENCION INTERAMERICANA, PARA PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA, ADOPTADO EN LA CIUDAD DE CARTAGENA DE INDIAS COLOMBIA, publicado en el diario oficial de la federación, el día 11 de septiembre de 1987.

BIBLIOGRAFIA

Abouhamad Hobaica Chibly, DERECHO ROMANO II, TOMO II, Editorial Jurídica venezolana, segunda edición, Caracas 1978, páginas 479.

Bravo González Agustín, Bravo Valdéz Beatriz, PRIMER CURSO DE DERECHO ROMANO, Editorial Pax-México, librerías Carlos Cesarmen s.a., 11a. edición, julio de 1984, México 13 D.F., páginas 332.

Castellanos Tena Fernando, LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL, Editorial Porrúa, vigesimotercera edición, México 1986, páginas 359.

Carranca y Trujillo Raúl, y Carranca y Rivas Raúl, CODIGO PENAL ANOTADO, Editorial Porrúa, décimoprimer edición, México D.F., 1985, páginas 967.

Carranca y Trujillo Raúl, DERECHO PENAL MEXICANO PARTE GENERAL, TOMO I, Editorial Porrúa, décima edición, México D.F., 1974, páginas 668.

Creus Carlos, DERECHO PENAL PARTE ESPECIAL, TOMO I, Editorial Astrea, de Alfredo y Ricardo de Palma, segunda edición actualizada, Buenos Aires 1988, páginas 609.

Creus Carlos, REFORMAS AL CODIGO PENAL, (parte especial), Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo de Palma, segunda edición, Buenos Aires, Argentina 1985, páginas 290.

Cuello Calón Eugenio, DERECHO PENAL TOMO I, (parte general, volumen segundo), Editorial Bosch, casa editorial S.A., décimaseptima edición, Barcelona 1975, páginas 918.

Cuello Calón Eugenio, DERECHO PENAL TOMO II, (parte especial, volumen segundo), Editorial Bosch, casa editorial S.A., décimoseptima edición, Barcelona 1975, páginas 1089.

Cuello Calón Eugenio, DERECHO PENAL TOMO II, (parte especial, volumen primero), Editorial Bosch, casa editorial S.A., décimocuarta edición, Barcelona 1975, páginas 470.

D'ors Alvaro, ELEMENTOS DE DERECHO PRIVADO ROMANO, Editorial: ediciones Universidad de Navarra, S.A., segunda edición, Pamplona 1975, páginas 267.

Díaz de León Marco Antonio, DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL PENAL Y DE TERMINOS USUALES EN EL PROCESO PENAL, TOMO II, Editorial Porrúa, S.A., segunda edición, México 1989, páginas 2249.

Floris Margadant Guillermo, DERECHO ROMANO, Editorial Esfinge, S.A., décimatercera edición, México 7 D.F., 1985, páginas 530.

González de la Vega René, COMENTARIOS AL CODIGO PENAL, Editorial Cárdenas editor y distribuidor, primera edición, México 15 D.F., 1975, páginas 630.

García Ramírez Sergio, LOS DERECHOS HUMANOS Y EL DERECHO PENAL, Editorial Miguel Angel Porrúa, segunda edición, México D.F., 1988 páginas 242.

Jiménez Huerta Mariano, DERECHO PENAL MEXICANO, TOMO III, Editorial Porrúa S.A., cuarta edición, México 1982, páginas 314.

Kaser Max, DERECHO ROMANO PRIVADO, Editorial Reus S.A., segunda edición 1982, Madrid España páginas 421.

Maggiore Giuseppe, DERECHO PENAL, (volumen II), traducido por José J. Ortega Torres, Editorial Temis, quinta edición, Bogotá 1972, páginas 485.

Maggiore Giuseppe, DERECHO PENAL, (parte especial volumen IV) delitos en particular, traducido por José J. Ortega Torres, Editorial Temis, segunda edición, Bogotá 1972, páginas 524.

Maggiore Giuseppe, DERECHO PENAL, (parte especial), traducido por José J. Ortega Torres, Editorial Temis, quinta edición, Bogotá 1972, páginas 535.

Patit Eugene, DERECHO ROMANO, Editorial Porrúa, 2a edición, Mexico 1985, página 76.

Schulz Fritz, DERECHO ROMANO CLASICO, Editorial Bosch, casa editorial S.A., primera edición, Barcelona 1960, páginas 620.

Sayeg Helú Jorge, EL CONSTITUCIONALISMO SOCIAL MEXICANO, TOMO I, Editorial: Se llevo a cabo con el patronato de UNAM-ENEP Acatlan, acciones y valores de México S.A. de C.V., casa de bolsa, I.N.F.H.R.M. (Instituto Nacional de Estudios Históricos de la República Mexicana), segunda edición México 1987, páginas 658.

Volterra Eduardo, INSTITUCIONES DE DERECHO PRIVADO ROMANO, Editorial Civitas S.A., primera edición 1986, reimpresión 1991, Madrid España páginas 840.

Zafaroni Eugenio Raúl, TRATADO DERECHO PENAL, (parte general tomo V), Editorial Cárdenas editor y distribuidor, primera edición, Méjico 1988, páginas 557.