

281  
21



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

CAMPUS  
A R A G Ó N

“ ESTUDIO INTEGRAL DEL DELITO DE  
PRIVACIÓN ILEGAL DE LA LIBERTAD CON  
PROPÓSITOS SEXUALES, PREVISTO Y  
SANCIONADO POR EL ARTÍCULO 365 BIS DEL  
CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL  
EN MATERIA DE FUERO COMÚN Y PARA  
TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA DE FUERO  
FEDERAL. ”

TESIS PROFESIONAL

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

ARTURO MEDINA SALAZAR

ASESOR: LIC. JUAN JESÚS JUÁREZ ROJAS

ENEP ARAGON

ESTADO DE MÉXICO 1997.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

# ÍNDICE

## **Introducción.**

### **Capítulo I. Contexto Histórico Legislativo.**

	<b>1</b>
1. Generalidades.	1
2. El Pueblo Helénico.	3
3. El Pueblo Romano.	6
4. España.	9
5. Legislación Mexicana.	13

### **Capítulo II. Criterios de Clasificación Doctrinaria del Delito de Privación Ilegal de la Libertad con Propósitos Sexuales.**

	<b>24</b>
1. Por la Forma de la Conducta del Agente.	25
2. En atención a la Culpabilidad.	26
3. En orden a la Antijuricidad del Acto.	26
4. Por el Resultado que Produce.	27
5. Por la Unidad o Pluralidad de Actos.	28
6. Por la Cantidad de Sujetos.	29
7. Por la Duración.	29
8. Por su Estructura o Composición.	31
9. Por su Ordenación Metódica.	32
10. Por su Formulación.	33
11. Por su Autonomía o Independencia.	34
12. En Atención a la Materia.	35
13. En Función al Requisito de Procedibilidad.	37

<b>Capítulo III. Análisis Jurídico del Delito de Privación Ilegal de la Libertad con Propósitos Sexuales (Artículo 365 bis del Código Penal para el Distrito Federal).</b>	<b>39</b>
1. El Tipo Penal.	39
2. El Elemento Objetivo.	41
3. Los Sujetos.	44
3.1. Activo.	44
3.2. Pasivo.	45
4. Los Elementos Subjetivo y Normativo.	48
5. Bien Jurídico Tutelado.	50
6. Medios de Ejecución.	54
7. Sanción.	57
8. Formas de Aparición.	60
8.1. Tentativa.	61
8.2 Concurso.	67
8.2.1. Real.	68
8.2.2. Ideal.	68
8.3. Participación.	74

**Conclusiones.**

**Bibliografía.**

## INTRODUCCIÓN.

La *libertad* como valor supremo de la dignidad humana es protegida por nuestro derecho mediante los diferentes ordenamientos jurídicos; desde el plano Constitucional, el del Derecho Privado y el Penal.

Por las razones expuestas consideramos que el legislador decidió sancionar como delito a la privación ilegal de la libertad. Sin embargo, debido a la tradición social y cultural que parte de los más antiguos tiempos, cuando la referida privación tenía como fin el contraer matrimonio, siempre se vio con benevolencia, como sucedió en la mitología griega.

Es durante el período de evolución del derecho en Roma, cuando el "*rapto*" apareció como una conducta aceptable, como nos narra la historia *del rapto de las Sabinas*", donde por carencia de mujeres, los romanos decidieron sustraerlas de otros pueblos.

Posteriormente, el rapto fue considerado siempre bajo la óptica de los delitos, relacionándolo especialmente con las pasiones del hombre y no precisamente con una conducta que atentara contra la esfera de libertad de tránsito del individuo; esto se debió a que la mujer tiempo atrás no era considerada como un ser humano en el sentido estricto de la palabra, pues estaba sometida al "pater familias", a quien le debía obediencia.

El legislador mexicano ha tenido una constante preocupación en la tutela específica sobre la comisión del delito de raptó o privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, como en la actualidad se le llama; esta intranquilidad se manifestó al reformar el delito de raptó, en 1984, y posteriormente, por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación, el 21 de enero de 1991, en el que derogó la figura del raptó, dando lugar al *delito de privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales*.

Son varios los cambios y modificaciones teóricas que implica la reforma. De ser un tipo autónomo, pasa a ser un delito subordinado a la privación ilegal de la libertad, en sentido amplio. Asimismo deja de ser considerado un delito sexual para ser ubicado en los delitos que atentan contra la libertad de las personas.

El objetivo del presente trabajo de investigación documental es el de dar a conocer de la manera más breve y mejor posible, la trascendencia que implican los cambios ocurridos respecto del delito de privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales.

**CAPÍTULO I.**  
**CONTEXTO HISTÓRICO LEGISLATIVO.**

- 1. Generalidades.**
- 2. El Pueblo Helénico.**
- 3. El Pueblo Romano.**
- 4. España.**
- 5. Legislación Mexicana.**

## **CAPÍTULO I.**

### **CONTEXTO HISTÓRICO LEGISLATIVO**

Para poder estar en aptitud de dar una argumentación precisa del tema objeto de esta investigación, por principio de método nos resulta necesario hacer una breve semblanza de tipo histórico y legal. Para tal menester acudimos al estudio de los derechos griego y romano, por ser éstos la fuente principal de la normatividad española y, como consecuencia también la de los pueblos descubiertos en el Nuevo Mundo como fue el caso de la que entonces se llamó Nueva España, la que con el transcurso del tiempo se independizó de España, formando un pueblo con su propia legislación.

#### **1. GENERALIDADES.**

Desde los orígenes del hombre, se tiene conocimiento de la existencia del apoderamiento de personas con propósitos sexuales, hechos que también en la antigüedad fueron castigados.

Así la figura del *"rapto"* anteriormente descrita, se vincula como antecedente de la *"privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales"*.

En la Biblia, en los pasajes del Éxodo y en el Deuteronomio, el raptor es condenado a dar dote a la mujer y contraer matrimonio con ella.<sup>1</sup> De lo anterior se aprecia la tendencia a manifestar una forma de perdón del delito en favor del sujeto activo, con el sólo acto de contraer matrimonio con la raptada.

También se observa de acuerdo con la lectura del párrafo anterior, que era más típico o tradicional que fuera el varón quien se apropiara de la mujer con propósitos sexuales; sin embargo, como apreciaremos en las líneas siguientes, no todas las mujeres estaban conformes con este acto.

A continuación indagaremos en los antecedentes del tema objeto de esta investigación en la cultura, griega, cuna y madre de las culturas de occidente, hasta la concepción jurídica del legislador mexicano, que modifica y deroga del Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Orden Común y para toda la República, en Materia Federal (en adelante C.P.), el “Delito de rapto”, para sustituirlo por el de “Privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales”; de tal manera que en el desarrollo de la presente investigación utilizaremos ambas conceptualizaciones de acuerdo con la evolución histórica y legal de esta figura típica.

---

<sup>1</sup> Cfr.; González Blanco, Alberto. Delitos Sexuales, en la doctrina y en el derecho positivo mexicano. Edit. Porrúa, S. A., México 1974. p. 119.

## 2. EL PUEBLO HELÉNICO.

La mitología griega es ejemplo digno de casos en los que se priva a una mujer de la libertad. Se narran historias en las que se aprecia que fue una forma de conducta que se toleraba por el pueblo helénico; a continuación citamos algunos ejemplos:

“Enamorado de Perséfone, Plutón ayudado por Zeus, *decide apoderarse de ella*, de tal manera que abriéndose la tierra, se la lleva hasta sus dominios: El Hades, es decir el reino de los infiernos, ya que es la potestad de dicho dios.

“Deméter, busca a su hija por todas las partes e inclusive abandona sus ocupaciones que como diosa de la agricultura tiene y, con ello, las cosechas no se producen, los hombres empiezan a padecer hambre, en tanto que la tierra comienza a secarse y deja de producir los frutos tan necesarios para la creación.

“Es tal la tristeza de Deméter, que había abandonado sus ocupaciones, lo que mueve a los demás dioses quienes deciden intervenir cuando la vida en la tierra se ve en tan grave riesgo, ante lo cual el mismo Zeus decide intervenir para que Perséfone vuelva al lado de su madre. Pero se da el caso de que Plutón se opone y *decide hacer su esposa a la raptada*; por lo anterior y después de un largo proceso de negociaciones , se llega al acuerdo de que

deberá pasar la tercera parte del año con su esposo Plutón y el resto del tiempo junto a su madre”.<sup>2</sup>

De esta manera se resolvió de una forma adecuada para el caso mítico, el conflicto y todo mundo quedó a gusto incluyendo a Perséfone, quien desde entonces fue la esposa del señor del Hades.<sup>3</sup>

Otro caso mitológico que se relaciona con el objeto de nuestra investigación es el rapto de Gaminedes, “hermoso joven de quien Zeus quedó prendado. Hijo de Tros, fundador de Troya y rey de los troyanos. Este hombre ocupó el reino y dio su nombre a toda la región y casado con Calirroo, hija del Escamandro, tuvo una hija de nombre Cleopatra e hijos: Ilo, Asáraco y Gaminides, quién a causa de su belleza provocó que Zeus se apoderara de él por medio de un águila y luego lo hizo copero de los dioses del cielo”.<sup>4</sup>

Es de hacer notar al lector, que entre los griegos, la bisexualidad se encontraba muy extendida en la aristocracia, de modo que entre las élites era una práctica común socialmente aceptada.<sup>5</sup>

En relación con el rapto los griegos presentan sobre el particular un criterio amplio, es decir, *se manifiesta como una forma de sumisión, del poderoso al sometido*. De acuerdo con la mitología, por ejemplo: “Europa, casada con Agénor, hijo de Poseidón y hermano de Zeus, es raptada por éste

---

<sup>2</sup> Apolodoro. Biblioteca. Madrid. Edit. Gredos, 1985. (El subrayado es nuestro), pp. 50-52.

<sup>3</sup> Cfr. ;Diccionario de la Mitología Clásica. Alianza Editorial, Madrid 1988.

<sup>4</sup> Apolodoro. Ob. Cit.; p. 175.

<sup>5</sup> Rodríguez Andrades, Francisco. El Mundo de la Lírica Griega Antigua; Edit. Alianza, Madrid, 1981; pp. 42 y 43.

transformado en un toro manso que sobre su lomo la llevó hasta Creta, en donde engendró con la raptada a Minos, Sarpedón y Radamantis".<sup>6</sup>

En estos hechos míticos, quizá el caso más sobresaliente es el famoso rapto de Helena, reina de Esparta y esposa del rey Menelao, que originó la guerra de Troya, en la cual, después de más de once años de luchas y combates, la ciudad es asaltada y destruida por los griegos, donde sólo unos cuantos logran huir y las mujeres más prominentes son a la vez raptadas y repartidas entre los vencedores.<sup>7</sup>

De las ideas que anteceden podemos observar que el rapto constituye en esa época un botín de guerra. La víctima pertenecía a la aristocracia y la conducta producida por el raptor, no ocasionaba graves consecuencias, sobre todo si era poderoso o superior en rango y jerarquía a la familia de la víctima.

También se aprecia que desde esos tiempos remotos, se acostumbraba la entrega de rehenes, que eran personas que quedaban en poder del enemigo; en ocasiones, para garantizar la ejecución de un convenio; y, por otra parte, las concepciones jurídicas variaron atendiendo a determinada ciudad y al momento histórico que se vivía.

Tal es el caso de Atenas, quien desarrollaba un sistema aristocrático y civilista de actitud plural y agitada vida política y cultural. En tanto Esparta creó un medio de vida más atractivo y fue tomada como modelo de admiración (y envidia), por muchos griegos de la época, entre ellos Platón, a

---

<sup>6</sup> Apolodoro. Ob. Cit.; p. 135.

<sup>7</sup> Gravez, Robert. Los Mitos Griegos; Vol. II; Edit. Lozada, Buenos Aires, 1967; pp. 314, 385-389.

quien maravilló aquella subordinación individual al conjunto de normas rígidas y, especialmente, el hecho de que los espartanos fueran una élite capaz de controlar a las clases sociales de inferior categoría.<sup>8</sup>

### 3. EL PUEBLO ROMANO.

La grandeza romana, ocurre precisamente con un rapto, el de las "Sabinas", incidente histórico que se suscitó cuando Roma era ya bastante poderosa para ampliar sus dominios en otras ciudades; sin embargo, su población femenina era mínima en comparación con el número de varones; por tal motivo toda aquella generación, no teniendo esperanzas de sucesión, tendía a desaparecer.

Ante tal situación, Rómulo, por consejo del Senado mandó a los estados vecinos legados con el encargo de pedirles amistad y mujeres para esposas del recién formado pueblo.

Como en ninguna parte fue bien recibida la petición e inclusive fueron materia de desprecio y de burla, pues la mayor parte de los países requeridos les preguntaban a los romanos que realizaban esta encomienda, por qué no habían abierto también un asilo para las mujeres, ya que de esta manera habrían tenido matrimonios iguales.

---

<sup>8</sup> Cfr., Nueva Historia Universal, los fundamentos de occidente; Ed. Promexa, México, 1979; p. 35.

En ofensa por esta injuria a la juventud romana, Rómulo, ocultando su resentimiento dispuso la realización de juegos solemnes, con el nombre de "Consuales" en honor de Neptuno ecuestre. Mandó anunciar tal evento a los pueblos circunvecinos, especialmente a los Cenesenses, Crustuminius y Antemnatos, también acudió el pueblo de Sabinos, con sus mujeres e hijos.

Todos fueron alojados en la ciudad y al contemplar sus murallas, casas y su hermoso emplazamiento, quedaron maravillados de su rápido desarrollo. El día de la fiesta cuando ésta se encontraba en animación, de acuerdo con un plan preestablecido, a una señal se lazaron todos los jóvenes romanos para apoderarse de las doncellas.

La mayor parte de éstas, fueron para el primero que las arrebató y algunas, las más hermosas, fueron reservadas a los senadores; los plebeyos encargados de este trabajo, las llevaban a sus casas.

Una de entre ellas, superior por su apostura y belleza, fue conducida por un grupo de las gentes de un senador de nombre Talasio, como esta mujer no cesaba de preguntarles para quien la llevaban, con objeto de preservarla de toda ofensa, le contestaban "a Talasio", siendo este el origen de la palabra que se pronunciaba en las ceremonias nupciales.

El terror turbó las festividades y los padres de las doncellas huyeron entristecidos, clamando contra aquella violación de los derechos de hospitalidad e invocando el dios cuyo nombre, atrayéndoles a la solemnidad de los juegos, había encubierto aquella perfidia y sacrilega asechanza.

De la misma indignación y vergüenza participaban las víctimas del rapto; pero Rómulo, visitándolas una a una, les manifestó que aquella violencia debían imputarla al orgullo de sus padres y a su negativa de enlazarse con el pueblo romano; pero que iban a compartir como esposas con los romanos su fortuna y su patria, y que quedarían unidas con ellos por el vínculo más sublime que puede enlazar a los seres humanos: la maternidad.

Las mujeres raptadas ya habían olvidado la ofensa, cuando sus padres y familiares, molestos aún más con la afrenta ocasionada, acudieron a Tito Lacio, rey de los Sabinos, a solicitar su apoyo; ante tal situación se organizaron también los pueblos de Cenenses, Crustiminius y Antemnatos con el propósito de invadir territorio romano. Rómulo organizó su ejército y atacó a sus adversarios obteniendo la victoria y la muerte del rey Tito Lacio.<sup>9</sup>

Con posterioridad a esa guerra los Sabinos optaron por volver a atacar a los romanos, pero en plena batalla, las raptadas se interpusieron en medio de los dos bandos guerreros, apaciguando los ánimos y pidiendo se reconciliaran entre sí.

Sin embargo, y a pesar de la importancia que tuvo el rapto anteriormente narrado, *para el pueblo romano; el rapto se persiguió como delito*. Al principio, con penas muy benignas, hasta convertirse en severas, según se puede observar en el *Código Teodosiano y la Ley Julia de Vi Pública*, que ordenaban la muerte y confiscación de los bienes del raptor.<sup>10</sup>

---

<sup>9</sup> Cfr.; Tito Livio. *Décadas de la Historia Romana*; SEP, México, 1978; pp. 70-83.

<sup>10</sup> Cfr.; *Enciclopedia Universal Ilustrada, Europeo Americana*; Vol. 49; Ed. Espasa-Calpe, Madrid, 1977; p. 719.

Es hasta los tiempos de Justiniano cuando se autorizó que el culpable de este delito pudiera casarse con la raptada, siempre que ésta no estuviera desposada con anterioridad y lo consintiera libremente.

Pero el mismo Justiniano fue quien condenó a la pena de muerte a los raptos de mujeres vírgenes y prohibió el matrimonio entre raptor y raptada aunque ella hubiese dado su consentimiento y se contara también con el del padre.

“Este criterio se adoptó por la iglesia rigiendo tal disposición hasta el Siglo X, época en que el poderío feudal modificó la severidad de esas penas”.<sup>11</sup>

#### **4. ESPAÑA.**

Durante el lapso de tiempo en que transcurrió la ocupación española en la entonces Nueva España, nuestro país absorbió los principios del Derecho romano y del canónico; pero fue la legislación española el medio para obtener ese legado.

No hubo un derecho que pudiéramos llamar mexicano, pues las leyes que se aplicaron durante ese tiempo fueron: La Constitución de Cádiz, la

---

<sup>11</sup> *Idem.*

Provisión de Granada de 1526, las Leyes Nuevas de 1542, la Ordenanza de Felipe II de 1573 y la Recopilación de 1686.<sup>12</sup>

Siendo Castilla el reino a cuyo título se pusieron las colonias americanas, no se extrañó que la legislación de ese país fuera la que se pusiera en vigor; ese cuerpo legal fue conocido en el nombre de Leyes del Toro, y tuvieron vigencia por disposición de las Leyes de Indias. Sin embargo, también se aplicaron indistintamente el Fuero Real, las Partidas, las Ordenanzas Reales de Castilla, las de Bilbao y la Nueva y Novísima Recopilaciones.<sup>13</sup>

En tanto el Derecho indiano criollo se expresaba a través de los mandamientos, ordenanzas o autos de gobierno de la superior autoridad gubernativa, junto con los autos acordados, de los reales acuerdos, de las Audiencias virreinales y pretoriales. Las expresiones legislativas eran las siguientes: la ley, la real pragmática, la real provisión la real instrucción, y ya en tiempos de los borbones, se añadieron el real decreto, la orden y el reglamento.<sup>14</sup>

Respecto del rapto el *Fuero Juzgo* establecía que si la raptada era restituida intacta a sus padres, el raptor perdía la mitad de sus bienes, por cuantiosos que estos fueran, aplicándolos a la mujer raptada. Si en el rapto la doncella perdía la virginidad, se le prohibía casarse con ella, el raptor era azotado públicamente y entregado como siervo al padre de la robada o a ella

<sup>12</sup> Cfr.: El Derecho en México, una visión de conjunto, T. I.; : UNAM, México; 1987; p. 36

<sup>13</sup> Cfr.: Castellanos Tena, Fernando. Lincamiento Elementales de derecho Penal; 35a. ed.; Edit. Porrúa, S.A.; México, 1994; p. 44.

<sup>14</sup> Cfr.: El Derecho en México, una visión de conjunto; T. I.; : UNAM, México; 1987; p. 44

misma. Si la mujer raptada era casada, se repartía con sus esposo cuanto poseía el raptor, siendo entregado el delincuente al ofendido, para tenerlo como esclavo, e inclusive venderlo.<sup>15</sup>

El *Fuero Real* estableció la pena de muerte, cuando en el acto no existiera acceso carnal, salvo que la víctima estuviera casada, en cuyo caso el raptor con todos sus bienes eran entregados al esposo, para que éste dispusiera a su arbitrio tanto de la persona del raptor como de su patrimonio.

Las Partidas siguieron el mismo criterio, haciendo la pena extensiva al raptor por concepto de contrato de sponsales, pero consagró como atenuante de la pena el matrimonio entre el inculpadado y la víctima. En este caso si la raptada y su padres consentían el matrimonio, se suspendía la pena de muerte, entregando los bienes al fisco.<sup>16</sup>

La literatura de la época nos demuestra claramente la manera tan ruda con que podía llegar a sancionarse el rapto, sobre todo si este acto iba acompañado de la violación.

La obra de Lope de Vega: "Fuente Ovejuna", así lo confirma, ya que la trama trata sobre la conducta inmoral del Fernán Gómez de Guzmán, comendador de la villa, impuesto por la Orden de Calatrava. Una noche el pueblo se amotinó en su contra cansado de los robos, atropellos y crueldades cometidas por este personaje, abusos que culminaron con el rapto y violación

---

<sup>15</sup> Cfr.; Enciclopedia Universal...; p. 719.

<sup>16</sup> Cfr.; González de la Vega, Francisco. Derecho Penal Mexicano, los delitos, 26a. ed., actualizada; Edit. Porrúa, S.A., México, 1993, p. 412.

de una joven en el día de su boda, por lo que el pueblo iracundo invade su casa, la quema y le da muerte al comendador.

El tema lo obtiene Lope de Vega de la crónica de las Tres Órdenes Militares de Rades y Andrada, y corresponde a un suceso de la historia española, como se deduce de los hechos.<sup>17</sup>

El rapto también es sancionado con la muerte en la obra literaria “El Alcalde de Zalamea”, tanto en el trabajo de Calderón de la Barca, como del mismo Lope de Vega. El argumento trata del aldeano Pedro Crespo, cuya hija es raptada por un capitán del ejército. Pedro es nombrado alcalde y manda aprehender al raptor y violador, le propone a éste que se case con ella y enmiende así la falta cometida, el raptor se niega a la propuesta a la vez que ofende al alcalde y lo humilla manifestando que jamás se casará con una plebeya campesina; el comendador decide entonces aplicarle estrictamente la ley lo manda a la horca, a pesar de que el capitán está sujeto al fuero militar y por consiguiente fuera de la competencia del comendador. Se forma un escándalo, que lleva al propio rey Felipe II a declarar que la muerte dada al infractor es justa.<sup>18</sup>

Así las cosas podemos observar que la pena de muerte y la confiscación de los bienes del raptor eran las formas más comunes de castigo.

---

<sup>17</sup> Cfr.; Lope de Vega y Carpio, Felix. *Obras Selectas*; T. I; Edit. Aguilar, México, 1991; p. 825.

<sup>18</sup> *Ibidem*; T. III; p. 1434.

Con el paso del tiempo el derecho sigue su curso evolutivo hasta llegar a establecer en tiempos más recientes el distingo entre rapto consentido y rapto violento.<sup>19</sup>

## 5. LEGISLACIÓN MEXICANA.

Desde que la nación es independiente hasta el año de 1835, no aparece intento legislativo penal alguno, ya que la situación política y social del país están encaminadas a organizar al Estado recién liberado de la dominación española.

Es hasta el año de 1835 cuando en el Estado de Veracruz se crea el primer Código Penal.<sup>20</sup> Este ordenamiento legal solamente tuvo vigencia en ese Estado, en tanto la creación legislativa para el Distrito Federal se produjo hasta 1871, cuando se promulgó el primer Código Penal para el Distrito y Territorios Federales, conocido como Código Martínez de Castro, por ser este notable jurista quien encabezó la comisión que le dio vida; participaron también en su redacción Manuel M. Zamacona, José María Lafragua, Eulalio M. Ortega e Indalesio Sánchez Gavito.<sup>21</sup>

El Código en comento, contemplaba al rapto como delito en el artículo 808, bajo el texto que a continuación se cita:

---

<sup>19</sup> Cfr.; González Blanco, Alberto. Delitos Sexuales, en la doctrina y en el derecho positivo mexicano; Edit. Porrúa, S.A., México, 1974; p. 20.

<sup>20</sup> Cfr.; El Derecho en México. Una Visión...; p.322.

<sup>21</sup> *Idem*.

*"Comete el rapto: el que contra la voluntad de una mujer se apodera de ella por medio de la violencia física o moral, del engaño o la seducción para satisfacer algún deseo torpe o para casarse".<sup>22</sup>*

En esta descripción se inducía a indicar que la acción del delito debía efectuarse en contra de la voluntad de la mujer, siendo así en los raptos consensuales, efectuados por engaño o seducción, la mujer sigue o acompaña voluntariamente al raptor. Esta descripción a través de la frase: "se apodera de ella y se la lleva", apenas quedaba comprendido el rapto por sustracción y totalmente excluido el caso de simple retención de la mujer.<sup>23</sup>

Pero si consideramos la evolución que tiene este delito hacia la despenalización, apreciamos que ésta fue la primera actualización en ese sentido; ya que dejó de comprenderse a la mujer desde el punto de vista tradicional, en el cual es un ser sin voluntad o cuando menos, un ser inferior, del que su voluntad no cuenta para efectos del delito, sino únicamente la del raptor. bajo la óptica del Código de 1871, no se consideraría rapto la conducta por la cual la mujer decida seguir voluntariamente al sujeto activo, descripción con la que se observa de cierta manera la evolución del Derecho Penal.

El Código que se analiza quedó vigente hasta el año de 1929, cuando la Comisión presidida por José Almaráz y compuesta por Ignacio Ramírez Arriaga, Antonio Ramos Pedrueza, Enrique C. Garduño y Manuel Ramos Estrada, dio por terminados los trabajos del nuevo Código Penal que se

<sup>22</sup> Leyes Penales Mexicanas; Instituto Nacional de Ciencias Penales (INACIPE), México, 1983; p. 117.

<sup>23</sup> Cfr.: González de la Vega, Francisco. Ob. Cit.; p.413.

promulgó el 30 de septiembre de 1929 y entró en vigor el 15 de diciembre del mismo año.<sup>24</sup>

Este ordenamiento tipificó al delito de rapto en el artículo 868, en estos términos:

*“Comete el delito de rapto: el que se apodera de una mujer por medio de la violencia física, del engaño o de la seducción, para satisfacer algún deseo erótico, sexual o para casarse”.*<sup>25</sup>

Como se observa del texto anterior el legislador de 1929, como lo comenta Francisco González de la Vega, olvidó el rapto cometido con violencia o intimidación<sup>26</sup>. Por otra parte, también se aprecia una técnica jurídica superior en el nuevo Código, pues el de 1871, hace referencia el legislador al “deseo torpe”, lo que es comprensible si consideramos los perjuicios de la época para referirse a las cosas por su nombre, pero no justifica la obscuridad jurídica del término, desafortunadamente no tenemos a nuestro alcance la jurisprudencia de la época a fin de desentrañar como fue definido dicho término para efectos del rapto.

Por lo demás apreciamos un cambio terminológico relativo al “apropiamiento” de la mujer. El Código de 1871 establecía: “se apodera de ella y se la lleva”, en tanto el de 1929, sólo señala: “el que se apodera de una

---

<sup>24</sup> Cfr.; El Derecho en México. Una Visión...; p. 324.

<sup>25</sup> Leyes Penales...; p. 121.

<sup>26</sup> Cfr.; Ob. Cit.; p. 413.

mujer”, omitiendo la frase “y se la lleva”, ya que de otra manera , la conducta quedaba fuera del tipo si el apoderamiento no iba acompañado de un desplazamiento físico y, es obvio, que alguien puede apoderarse de una persona sin llevársela a otra parte.

El Código Penal de 1929 tuvo una vigencia efímera, porque a pesar de varios aciertos entre los que se destaca la supresión de la pena capital y la flexibilidad para la aplicación de sanciones, presentó muchos defectos técnicos y escollos de tipo práctico que hicieran difícil la aplicación de este Ordenamiento.<sup>27</sup>

Fue el 17 de septiembre de 1931, cuando entró en vigor el actual Código. La Comisión que se encargó de redactarlo se integró por José López Lira, José Ángel Ceniceros, Luis Garrido, Alfonso Teja Zabre y Ernesto Garza; en su exposición de motivos señaló: “Ninguna escuela, ni doctrina, ni sistema penal alguno, puede servir para fundar íntegramente la construcción de un Código Penal, sólo es posible seguir una tendencia ecléctica y pragmática o sea práctica y razonable”.<sup>28</sup>

Sin embargo, por cuanto hace al delito de rapto, este ha sufrido muchas modificaciones hasta antes de su derogación, según la reforma que motivó la elaboración de este trabajo de investigación documental.

A continuación haremos la transcripción del texto original de la época en que tipificó al rapto con esa denominación:

<sup>27</sup> Cfr.: Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit.; p. 47.

<sup>28</sup> El Derecho en México. Una Visión...; p. 326.

*"Artículo 267.- Al que se apodere de una mujer por medio de la violencia física o moral, de la seducción o del engaño, para satisfacer un deseo erótico sexual o para casarse, se le aplicará la pena de seis meses de prisión y multa de cincuenta a quinientos pesos".<sup>29</sup>*

También se consideró al rapto impropio, que de acuerdo con el artículo 269, consistía en:

*"Por el sólo hecho de no haber cumplido dieciséis años, la mujer robada que voluntariamente siga a su raptor, se presume que este empleó la seducción".<sup>30</sup>*

A esta modalidad se le llamó también rapto consensual, ya que en estricto sentido no existía apoderamiento de la víctima, sino que este seguía voluntariamente al sujeto activo, pero debido a la inexperiencia que da la edad, se creaba la suposición legal de seducción; al efecto, la jurisprudencia de la época señaló lo siguiente:

*"Rapto. Cuando la mujer raptada es menor de dieciséis años. No es necesario ninguna prueba de que hubo seducción, pues el artículo 269 del Código Penal Impone la presunción de ese elemento. Se presume la seducción por no haber cumplido la ofendida dieciséis años, aunque se pruebe que siguió voluntariamente a su raptor y aunque pudo insinuarle la comisión del delito.*

---

<sup>29</sup> Cit. por Martínez Roaro, Marcela. Delitos Sexuales, sexualidad y derecho, 4a. ed; Edit. Porrúa, S.A., México, 1991; p. 205.

<sup>30</sup> *Idem.*

La ley penal no se refiere con relación al delito de rapto, al apoderamiento transitorio de la raptada, necesario para la consumación del acto sexual, sino al que trae consigo la segregación de la víctima de su medio ordinario de vida, para incorporarla a otro distinto; si se tratase solamente de la aprehensión momentánea, en todos los casos de violación concurriría el rapto, en tanto que el delito no se puede realizar sino mediante la posesión de la víctima. Son principios invulnerables de la moralidad y demás preceptos de derecho positivo”.<sup>31</sup>

Posteriormente, se reforma el Código Penal, en el delito en estudio para quedar de la manera siguiente:

*“Artículo 267.- Al que se apodere de una persona por medio de la violencia física o moral, o del engaño, para satisfacer algún deseo erótico sexual o para casarse, se le aplicara la pena de uno a ocho años de prisión”.*

La reforma consistió principalmente en modificar la calidad del sujeto pasivo del delito. Si la tradición había creado un delito exclusivo para proteger o tutelar a las mujeres, en esta reforma se hizo extensivo también para los varones, aunque era de considerarse quizá el caso de los menores de edad; se podía constituir el apoderamiento de un hombre con los fines erótico-sexuales exigidos por el entonces texto legal.

La nueva redacción se superó en ese sentido, las conductas habían cambiado, al igual que las costumbres; de tal modo que no hubiera sido

---

<sup>31</sup> En Carrancá y Trujillo. Raúl y Raúl Carrancá y Rivas. Código Penal Anotado, 9a. ed.: Edit. Porrúa, S.A., México, 1978; p. 531.

extraño que mientras se mantuvo vigente, se presentaran casos de mujeres o pervertidos sexuales, que mediante el engaño o la violencia se apoderan de muchachos jóvenes o niños para satisfacer sus inclinaciones pederastas.

Sin embargo, ante la exclusión de la seducción como medio de comisión; el legislador del Distrito Federal, consideró que no era el medio adecuado para la constitución del delito en estudio, criterio con el que no concordamos por los motivos que a continuación se exponen.

Primero, tomemos en cuenta el criterio seguido por la Corte, por cuanto a la seducción:

“El proceso seductivo o engañoso peculiar del rapto no tiene que referirse forzosamente a promesas o falacias inmediatamente anteriores a la consumación del apoderamiento, sino que por el contrario, dichos procesos son de lenta elaboración y se afirman y perfeccionan con el tiempo; por lo que nada significa que las promesas de matrimonio hechas por el raptor a la ofendida hayan tenido lugar con cierta anterioridad a la fecha en que se consumó el rapto, si ambos protagonistas convienen en la existencia de dichas promesas, las cuales determinaron a la ofendida a abandonar la casa de sus padres, yéndose a vivir al lado de su raptor, en una fecha en que aún no cumplía quince años de edad”.<sup>32</sup>

De este criterio se deduce que la seducción consiste en aprovecharse de la poca experiencia o inteligencia de la persona ofendida, para convencerla de

---

<sup>32</sup> Cit. por Porte Petit, Celestino. Ensayo Dogmático del Delito de Rapto Propio; Edit. Trillas, México 1984; p. 145.

seguir a su raptor, es decir, la seducción se traduce en la conducta maliciosa y lasciva encaminada a sobreexcitar a la mujer sexualmente o halagarla, disminuyendo así su posibilidad de resistencia psíquica.<sup>33</sup>

En segundo lugar, muy posiblemente eliminó la seducción al pretender que era humillante para la mujer el aceptar que ésta podía ser seducida, pero lo que ocurrió es que la nueva redacción dejó desprotegida a la víctima del rapto, ya que al ser cualquier persona, la calidad del sujeto pasivo no era privativa de la mujer.

La redacción última del rapto permaneció vigente por poco tiempo, pues con fecha 21 de enero de 1991, se derogó en su totalidad el Capítulo II del Título Décimo quinto del Libro Segundo del Código Penal, sobre los delitos sexuales, llegando la reforma a modificar el título de "Delitos Sexuales" por el de "Delitos contra la Libertad y el Normal Desarrollo Psicosexual".

En nuestro concepto dicha denominación resulta incorrecta, pues bajo este encabezado se incluyen los delitos de incesto y adulterio, cuyo bien jurídico tutelado no es propiamente la libertad sexual, pues no se atenta contra esta sino más bien contra la estabilidad de la familia en el caso del adulterio. Tratándose del incesto se lesiona la familia, la moral y se pone en peligro su propia estirpe, pues de todos es conocido el proceso de degeneración que conllevan los productos de un cruzamiento tan cercano de sangre.

---

<sup>33</sup> Cfr.: Gorzález de la Vega, Francisco. El Código Penal Comentado, 11a. ed., Edit. Porrúa, S.A., México 1994; p. 384.

En el tema en estudio el legislador decidió derogar el rapto como delito y sustituirlo en el artículo 365 bis del Código Penal, relativo a la "Privación Ilegal de la Libertad y otras Garantías", tema que será tratado con posterioridad en el cuerpo de esta investigación por ser el objeto de la misma.

Como mera referencia, a partir del momento en que en que entra en vigor el Código Penal de 1931 hasta nuestros días, aparecieron una serie de intentos de modificación a la legislación penal, entre los que podemos destacar los diferentes proyectos y reformas:

En 1934, el Licenciado Alberto R. Vela , presentó un proyecto de reforma en lo relativo al Libro primero, de la parte general.

En 1949, Luis Garrido, Celestino Porte Petit y Francisco Argüelles, a su vez realizaron otro intento.

En 1958, Luis Chico Goerne, preparó un proyecto sobre el Libro segundo, en la exposición de motivos se cuestiona sobre la jerarquía de ideales o postulados que la ley penal defiende. Considera que son el hombre, la familia y la nación; en cada caso en particular, es preciso tutelar los valores: vida, libertad, patrimonio, dignidad, paz y seguridad. De ahí que proponga la ordenación de ilícitos en las tres categorías primeramente referidas.

En 1970, una Comisión compuesta por Julio Sánchez Vargas, Raúl F. Cárdenas y Sergio García Ramírez, preparó un anteproyecto de reformas que culminó con diversas reformas penales en 1971; éstas abordan la persecución de los delitos culposos causados con motivo del tránsito de vehículos,

sustitución de sanciones, ejecución penitenciaria, libertad preparatoria y condena condicional.

En 1976, se funda el Instituto Nacional de Ciencias Penales (INACIPE), el cual intervino en la redacción de diversos proyectos. Destacan: el del Estado de Veracruz, en 1979, que dio origen al Código Penal de 1980, abrogando al de 1947, que a su vez estaba inspirado en el Código de Defensa Social de 1944, de esa misma entidad federativa.<sup>34</sup>

Para agosto de 1983, se presentó el anteproyecto de reformas por parte de las Procuradurías General de la República y la General de Justicia del Distrito Federal. A partir de ese año se presentaron reformas y adiciones al Código Penal, mismas que han originado una legislación penal con características nuevas.

Como comentario que nos permite confirmar lo antes expuesto podemos destacar las reformas siguientes: delito instantáneo, continuo y continuado; conflicto de normas aparentemente incompatibles entre sí; delitos dolosos y culposos; tentativa; autoría y participación; causas de exclusión del delito; concurso; substitutivos de la pena de prisión; libertad preparatoria, remisión parcial de la pena y libertad preparatoria; perdón del ofendido; y, la aplicación de la ley que sea más favorable.<sup>35</sup>

En relación a los delitos, hubo reformas importantes en las siguiente áreas: evasión de presos; armas prohibidas; ataque a las vías generales de

---

<sup>34</sup> Cfr.: El Derecho Penal en México. Una Visión...; pp. 327 y 328.

<sup>35</sup> Idem.

comunicación; delitos contra la salud, corrupción de menores; trata de personas y lenocinio; los cometidos por servidores públicos; los que atentan contra la administración de justicia; ejercicio indebido del propio derecho; delitos sexuales; y, entre éstos últimos están la violación, el estupro y el *rapto*, *el que a su vez, es antecedente del delito de privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales.*

Entre los motivos que dieron origen al nuevo tipo penal de privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, está la naturaleza del bien jurídico tutelado: la libertad, por ello la reforma resultó afortunada en este rubro.

Es por ello que en el Capítulo siguiente nos corresponde realizar un estudio doctrinario sobre los criterios de ordenación del delito en estudio.

**CAPÍTULO II.**  
**CRITERIOS DE CLASIFICACIÓN DOCTRINARIA DEL**  
**DELITO DE PRIVACIÓN ILEGAL DE LA LIBERTAD CON**  
**PROPÓSITOS SEXUALES.**

1. Por la Forma de la Conducta del Agente.
2. En atención a la Culpabilidad.
3. En orden a la Antijuridicidad del Acto.
4. Por el Resultado que Produce.
5. Por la Unidad o Pluralidad de Actos.
6. Por la Cantidad de Sujetos.
7. Por la Duración.
8. Por su Estructura o Composición.
9. Por su Ordenación Metódica.
10. Por su Formulación.
11. Por su Autonomía o Independencia.
12. En Atención a la Materia.
13. En Función al Requisito de Procedibilidad.

## **CAPITULO II.**

### **CRITERIOS DE CLASIFICACIÓN DOCTRINARIA DEL DELITO DE PRIVACIÓN ILEGAL DE LA LIBERTAD CON PROPÓSITOS SEXUALES.**

Ahora nos corresponde estudiar los criterios de ordenación del tema materia de esta investigación. Así, "clasificar, significa ordenar un conjunto de elementos a partir de un criterio determinado; formar clases de algo".<sup>36</sup>

De acuerdo a lo anterior es posible clasificar los delitos tomando, para tal labor, un patrón mediante el cual se puedan separar los diferentes grupos, de tal suerte que en atención al punto de vista o criterio de ordenación se hace la clasificación correspondiente.

La doctrina del derecho penal, a través de sus tratadistas nos ha suministrado varios tipos de clasificación del delito; algunos distinguen la clasificación del delito (dogmática) de la clasificación del tipo (jurídica). Para efectos de este Capítulo daremos a conocer los puntos de vista que ordenan al delito; tomando como base el criterio de Irma G. Amuchategui Requena, por ser a nuestro ver la que los ordena de una manera clara y sistemática.<sup>37</sup>

---

<sup>36</sup> Diccionario Fundamental del Español de México; Colegio de México y Fondo de Cultura Económica, México, 1982.

<sup>37</sup> Derecho Penal Mexicano, 5a. ed.; Edit. Haría, México, 1993.

## **I. POR LA FORMA DE CONDUCTA DEL AGENTE.**

Al ser la conducta el elemento esencial del delito, como lo considera la doctrina, es adecuando que la primera clasificación corresponda a esta categoría.

Así, en relación al comportamiento del sujeto activo, el delito puede ser:

- De *acción*, cuando el agente incurre en una actividad de "hacer", es decir, cuando la conducta típica consiste en un comportamiento positivo que vulnera una ley prohibitiva.

- De *omisión*, cuando la conducta se traduce en un "no hacer", es decir, una inactividad o comportamiento negativo. Esta clasificación a su vez se subdivide en: omisión simple y, comisión por omisión. Los delitos de omisión, violan una ley dispositiva. El objeto prohibido es una abstención del agente consciente en la no ejecución de lo ordenado por la ley.

La privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, puede presentarse en las dos formas: Por ejemplo, cuando el activo sustrae a la víctima mediante el uso de la fuerza y la lleva a un lugar en donde permanece retenida, el delito es de acción; y, es de omisión, cuando la víctima llegue al lugar donde el activo la retiene sin hacer nada, pero la víctima no puede salir, sin que el agente haga algo, como abrir la puerta o dar la orden para que la persona retenida pueda abandonar el lugar en donde permanece.

## **2. EN ATENCIÓN A LA CULPABILIDAD.**

La intención del sujeto activo determina el grado de responsabilidad penal; es algo subjetivo y, en ocasiones, difícil de probar; así el delito puede ser:

- *Doloso*, cuando el sujeto comete el delito con la intención de realizarlo. Se tiene la voluntad de infringir la ley.

- *Culposo*, cuando se comete por imprudencia, negligencia, falta de cuidado o imprevisión.

En el caso del delito en estudio, es siempre doloso. La intención del sujeto, como lo exige la conducta descrita por el tipo, está encaminada a privar de la libertad de ambulación o tránsito de una persona reteniéndola con fines sexuales.

## **3. EN ORDEN A LA ANTIJURIDICIDAD DEL ACTO.**

De acuerdo con el criterio seguido por el legislador, los delitos se agrupan por el *bien jurídico tutelado*.

De acuerdo a esa estructura, el delito de privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, pertenece al Libro Segundo del Código Penal, Título Vigésimo primero del Capítulo Único, con el título de *“Privación Ilegal de la Libertad y otras Garantías”*.

Uno de los aspectos más interesantes de la reforma al Código Penal, fue reubicar al rapto, del grupo de delitos sexuales (atentados al pudor, incesto, violación, estupro y adulterio); y, fijarlo como un delito que atenta contra la libertad.<sup>38</sup>

Cabe destacar que el encabezado referente a delitos sexuales, también se modificó para quedar como “Delitos en contra de la libertad sexual y el normal desarrollo psicosexual”; de lo que podemos observar que nuestro delito en estudio tutela la libertad sexual, como una libertad específica; y no, la libertad en su connotación genérica.<sup>39</sup>

#### **4. POR EL RESULTADO QUE PRODUCE.**

Según la consecuencia derivada de la conducta típica, el resultado puede ser:

---

<sup>38</sup> Cfr.: Jiménez Huerta, Mariano. Derecho Penal Mexicano, T. IV: 2a. ed.; Edit. Porrúa, S. A., México, 1984; p. 228.

<sup>39</sup> Cfr.: Amuchategui Requena, Irma G. Ob. Cit.: p. 267.

- *Formal*, de acción o mera conducta, cuando para integrar la conducta requiere que se produzca un resultado, agotándose el tipo penal con la actividad desplegada por el agente.

- *Material* o de resultado; cuando éste es necesario para provocar la alteración del mundo fáctico.

El delito que nos ocupa, es de resultado, pues requiere para su aparición que la persona se vea sustraída de su libertad y retenida en cierto lugar, con un propósito: satisfacer un deseo sexual.

## **5. POR LA UNIDAD O PLURALIDAD DE ACTOS.**

Dependiendo de la cantidad de actos necesario para efectuar la conducta delictiva, ésta puede ser:

- *Unisubsistente*, si la conducta se integra en un sólo acto.

- *Plurisubsistente*, cuando el delito se integra por la concurrencia de varios actos, donde cada uno en forma aislada no constituye el delito.<sup>40</sup>

El delito en estudio es unisubsistente, ya que para su consumación sólo basta el haber privado de la libertad al sujeto pasivo, con propósitos sexuales.

---

<sup>40</sup> Cfr.; Amuchategui Requena, Irma G. Ob. Cit.: p. 59.

## **6. POR LA CANTIDAD DE LOS SUJETOS.**

De acuerdo al número de sujetos activos que participan en el delito, este puede ser:

- *Unisubjetivo*, cuando para su integración se requiere de un solo sujeto activo.

- *Plurisubjetivo*, cuando se constituye con la concurrencia de dos o más sujetos.

“El delito de privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales es unisubjetivo, pero es frecuente que se realice por dos o más personas, caso en el que estaríamos frente a la coautoría o la complicidad, sin embargo el delito en estudio no exige pluralidad de sujetos”.<sup>41</sup>

## **7. POR LA DURACIÓN.**

Desde la realización de la conducta hasta el momento en que se consuma, transcurre un determinado tiempo; de conformidad con la temporalidad el delito puede ser:

---

<sup>41</sup> Jiménez Huerta, Mariano. Ob. Cit.; p. 246.

- *Instantáneo*, "cuando se consuma en el momento en que se concretan sus elementos, en el mismo instante de agotarse la conducta se produce el delito".<sup>42</sup>

- *Instantáneo con efectos permanentes*, cuando se afecta instantáneamente el bien jurídico tutelado, pero sus efectos permanecen durante algún tiempo.<sup>43</sup>

- *Continuado*, si se produce mediante varias conductas y un sólo resultado, los diversos comportamientos son de la misma naturaleza y van encaminados a un mismo fin.

- *Permanente*, después que el sujeto realiza la conducta, esta se prolonga en el tiempo voluntad de él.<sup>44</sup>

El delito en estudio, corresponde al último caso, ya que una vez privada de la libertad la víctima, se halla a merced del sujeto activo durante el tiempo que éste quiera y decida, consumada o no la intención sexual que tiene o deteniéndose en la comisión de ésta.

---

<sup>42</sup> Pavón Vasconcelos, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano, parte general; 21a. ed.; Edit. Porrúa, S.A., México, 1995; p. 60.

<sup>43</sup> Cit.; Amuchastegui Roquena, Irma G. Ob. Cit.; p. 60.

<sup>44</sup> *Idem*.

## 8. POR SU ESTRUCTURA O COMPOSICIÓN.

En relación a su *estructura*, ésta alude al tipo de afectación producida al bien tutelado, se tienen:

- *Delitos simples*, en los que la lesión jurídica es única, la acción determina una lesión jurídica insustituible.

- *Delitos complejos*, cuando consta de un delito distinto y de mayor gravedad.<sup>45</sup>

Por cuanto a su *composición*, ésta hace referencia a los elementos de la descripción legal, estos son: objetivos, subjetivos, y normativos. El delito se integra:

- *Normal*, si la descripción sólo contiene elementos objetivos.

- *Anormal*, si se compone de elementos objetivos, subjetivos y normativos.

En concordancia con el delito en análisis, es de estructura simple, pues la única lesión que se produce es la privación de la libertad de la persona ofendida, pero, es de observar, que apunta directamente a la violación, en atención a la finalidad que tiene el sujeto activo del delito.

---

<sup>45</sup> *Ibidem*; p. 61.

Por su composición, se trata de un tipo anormal, ya que comparte los elementos: objetivo, en la conducta, de privar de la libertad de tránsito a una persona: el normativo, indicado en la palabra “ilegalmente”; y, el subjetivo, consistente en la intención del agente, privar de la libertad al sujeto pasivo con propósitos sexuales.

## **9. POR SU ORDENACIÓN METÓDICA.**

Atendiendo a determinadas circunstancias el delito puede ser:

- *Básico o fundamental*, que sirve de eje o base para la construcción de otros tipos penales que comparten el mismo bien jurídico tutelado.

- *Especial*, cuando se deriva del anterior, pero en su descripción incluye elementos que le dan particularidad y autonomía.

- *Complementado*, cuando al tipo básico se le adicionan aspectos o circunstancias que lo agravan o atenúan; además este tipo de delitos no tienen vida autónoma como el especial.<sup>46</sup>

Hasta antes de la reforma, el rapto era un tipo fundamental o básico, pero ahora, ha quedado subordinada la conducta al tipo básico de “privación ilegal de la libertad”, por lo que el delito en estudio debe ser ubicado como especial.

---

<sup>46</sup> Cfr.; Jiménez Huerta, Mariano. Ob. Cit., T.I; p. 437.

Hay que hacer notar, que el delito en comentario no describe la conducta típica sólo señala: "Al que prive ilegalmente a otro de su libertad..."

De este comentario resulta pertinente transcribir el contenido del tipo básico descrito en el artículo 364, fracción I del Código Penal, que dice.

*"Artículo 364.- Se aplicará la pena de seis meses a tres años de prisión y de veinticinco a cien días multa:*

*I.- Al particular que prive a otro de su libertad hasta por cinco días. Si la privación de la libertad excede de cinco días, la pena de prisión será de un mes por cada día..."*

Tomando en cuenta esta descripción, podemos también considerar al delito en estudio como especial agravado o privilegiado. Ya que, en principio, la pena es menor en el tipo básico, pero como puede ser aumentada en un mes más de prisión por cada día que se retenga privada de la libertad a la persona, en un momento determinado, la pena podría ser mayor en el básico que en la privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales.

## **10. POR SU FORMULACIÓN.**

Por la forma en que se hace la descripción del tipo, el delito es:

- *Casístico*, cuando presenta diversas hipótesis o posibilidades para integrar el delito. Así puede presentarse: *alternativo*, cuando basta una de las hipótesis para colmar el tipo; y, *acumulativo*, cuando para su integración se requiere que concurren todas las hipótesis planteadas.<sup>47</sup>

- De otra manera, los delitos son de *Formulación Amplia*, cuando para integrarlos el tipo no precisa un medio específico de comisión, de modo que puede serlo cualquiera.

Previo a la reforma, el rapto era un delito de formulación alternativa, porque establecía medios específicos de comisión: la seducción o el engaño. Con la redacción actual, sólo se exige que la privación de la libertad sea con propósitos sexuales.

## **11. POR SU AUTONOMÍA O INDEPENDENCIA.**

Hay delitos que existen por sí solos, mientras que otros dependen de alguno, a saber:

- *Autónomos*, son los que tienen vida por sí,

- *Dependientes o subordinados*, cuando su existencia depende de otro.<sup>48</sup>

---

<sup>47</sup> Cfr.; González de la Vega, Francisco. Ob. Cit.; p. 418.

<sup>48</sup> *Idem*.

El delito en estudio está subordinado al de privación ilegal de la libertad genérica.

## **12. EN ATENCIÓN A LA MATERIA.**

De conformidad con este criterio, según el ámbito material corresponde al penal y, de acuerdo a la competencia el ilícito puede ser:

- *Común*, cuando la norma emana de las legislaturas de las Entidades Federativas.

- *Federal*, si su formulación corresponde al Congreso de la Unión y la norma se aplica a toda la República.

- *Militar*, cuando se comprende en la legislación castrense y es cometido por militares.

- *Político*, cuando es cometido por los servidores públicos, de acuerdo con los artículos 108 al 112 de la Constitución Federal.

- *De derecho internacional*, cuando afecta bienes jurídicos de esta naturaleza, que se encuentran comprendidos en los tratados internacionales suscritos por nuestro país.

Como el Código Penal, tiene aplicación en delitos del orden común para el Distrito Federal y, para toda la República, en materia de fuero federal, el delito en comentario puede ser común y, excepcionalmente federal, tomando en consideración el artículo 50 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación (LOPJF), que faculta en su fracción I, a los Jueces de distrito a conocer de los delitos federales, que son:

*a) Los previstos en leyes federales y en tratados internacionales;*

*b) Los señalados en los artículos 2º a 5º del Código Penal para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal;*

*c) Los cometidos en el extranjero por los agentes diplomáticos, personal oficial de las legaciones de la República y cónsules mexicanos;*

*d) Los cometidos en las embajadas y legaciones extranjeras;*

*e) Aquellos en que la Federación sea sujeto pasivo;*

*f) Los cometidos por un servidor público o empleado federal, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas;*

*g) Los cometidos contra un servidor público o empleado federal, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas;*

*h) Los perpetrados con motivo del funcionamiento de un servicio público federal, aunque dicho servicio esté descentralizado o concesionado;*

*i) Los perpetrados en contra del funcionamiento de un servicio público federal, aunque éste se encuentre descentralizado o concesionado;*

*j) Todos aquellos que ataquen, dificulten o imposibiliten el ejercicio de alguna atribución o facultad reservada a la Federación;*

*k) Los señalados en el artículo 389 del Código Penal, cuando se prometa o se proporcione un trabajo en dependencia, organismo descentralizado o empresa de participación estatal del Gobierno Federal, y*

*l) Los cometidos por o en contra de funcionario electorales federales o de funcionarios partidistas en los términos de la fracción II del artículo 401 del Código Penal;”*

De los supuestos citados, pueden aplicarse al delito en estudio para considerarlo federal los incisos c), f) y g).

### **13. EN FUNCIÓN AL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD.**

Se alude a la forma en que debe procederse en contra del delincente, también la doctrina los llama requisitos de procedibilidad por tratarse de las

maneras en que se inicia el procedimiento penal al poner en conocimiento del Ministerio Público, la comisión de un delito.

- *De oficio*, cuando se requiere la denuncia del hecho por parte de cualquier persona que tenga conocimiento del delito. La autoridad deberá proceder a la investigación del probable responsable, tan pronto se entere de la comisión del delito. De manera que no sólo el ofendido puede denunciarlo.

- *De querrela* o a petición de parte ofendida, cuando sólo el afectado por el delito o su legítimo representante solicitan al Ministerio Público que se persiga al autor del delito.

De acuerdo con el artículo 365 bis, párrafo final, el delito en comentario se persigue a petición de parte ofendida. Cabe destacar, que en estos delitos de querrela opera el perdón como medio extintivo de la acción penal o su ejercicio.

**CAPÍTULO III.**  
**ANÁLISIS JURÍDICO DEL DELITO DE PRIVACIÓN**  
**ILEGAL DE LA LIBERTAD CON PROPÓSITOS SEXUALES**  
**(ARTÍCULO 365 BIS DEL CÓDIGO PENAL PARA EL**  
**DISTRITO FEDERAL).**

1. El Tipo Penal.
2. El Elemento Objetivo.
3. Los Sujetos.
  - 3.1. Pasivo.
  - 3.2. Activo.
4. Los Elementos Subjetivo y Normativo.
5. Bien Jurídico Tutelado.
6. Medios de Ejecución.
7. Sanción.
8. Formas de Aparición.
  - 8.1. Tentativa.
  - 8.2. Concurso.
    - 8.2.1. Real.
    - 8.2.2. Ideal.
  - 8.3. Participación.

**CAPÍTULO III.**  
**ANÁLISIS JURÍDICO DEL DELITO DE PRIVACIÓN**  
**ILEGAL DE LA LIBERTAD CON PROPÓSITOS SEXUALES**  
**(ART. 3655 BIS DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO**  
**FEDERAL).**

En este apartado expondremos los fundamentos doctrinarios, legales y jurisprudenciales sobre el estudio jurídico del delito de privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales.

A este efecto hemos dividido nuestra investigación atendiendo los elementos del tipo penal, tomando como base los artículos 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 168 del Código Federal de Procedimientos Penales.

## **I. EL TIPO PENAL.**

*El tipo penal* lo define la doctrina como “la descripción de una conducta dentro de los preceptos penales”<sup>19</sup> o bien, es la suma de todos los elementos

---

<sup>19</sup> Osorio y Nieto, Cesar A. *Síntesis de Derecho Penal*, 3a. ed., Edit. Trillas, México, 1992; p. 57.

constitutivos del delito, el conjunto de presupuestos a cuya existencia se liga una consecuencia jurídica.<sup>50</sup>

Debemos distinguir, por principio de orden lo que es el tipo penal de la tipicidad. El *tipo*, es la descripción que hace el legislador de una conducta considerada como delictiva, es la formulación que el Estado hace de una conducta delictiva en los preceptos penales. La *tipicidad* es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto.

Basta que el legislador suprima de la Ley Penal un tipo, es decir, lo derogue, para que la conducta ya no sea considerada como delito.<sup>51</sup>

El tipo del delito que se analiza está descrito en el artículo 365 bis del Código Penal, que a la letra dice:

“Al que prive ilegalmente a otro de su libertad con el propósito de realizar un acto sexual, se le impondrá pena de uno a cinco años de prisión.

Si el autor del delito restituye la libertad de la víctima sin haber practicado el acto sexual, dentro de los tres días siguientes, la sanción será de un mes a dos años de prisión.

Este delito sólo se perseguirá por querrela de la persona ofendida”.

---

<sup>50</sup> Cfr.: Pavón Vasconcelos, Francisco. Derecho Penal Mexicano, 4a ed., Edit. Trillas, México, 1994, p. 253.

<sup>51</sup> Cfr.: Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit., p. 167.

En términos generales, el tipo penal en estudio tiene como elementos: el *objetivo*, consistente en la conducta de privar de la libertad; el *normativo*, que se traduce en el hecho de que la privación sea ilegal; y, el *subjetivo*, que es el propósito del agente de realizar un acto sexual.

## **2. ELEMENTO OBJETIVO.**

Para que el delito exista, necesariamente debe ser producido por una *conducta humana*. La conducta es entonces el elemento básico del delito. Consiste en un hecho material, exterior, positivo o negativo, producido por el hombre.

Si es positivo, consistirá en un movimiento corporal productor de un resultado como efecto, siendo este resultado, un cambio o un peligro de cambio en el mundo exterior, físico o psíquico; si es negativo, consistirá en la ausencia voluntaria del movimiento corporal esperado, lo que también causará un resultado.<sup>52</sup>

Por cuanto a la conducta humana, debe ser considerada en *si misma*, como elemento básico, sin valoración referida a otros atributos, fijando así su autonomía radical.<sup>53</sup>

---

<sup>52</sup> Cfr.: Carrancá y Trujillo, Raúl. Derecho Penal Mexicano, parte general. 14a. ed.; Edit. Porrúa, S. A., México, 1982; p. 261.

<sup>53</sup> *Idem*.

Los doctrinarios del derecho penal no se han puesto de acuerdo en la manera de como nombrar a este elemento: acto, acción o hecho; pero el término conducta incluye los anteriores e inclusive la omisión. Por ello reiteramos que sólo la conducta del hombre tiene relevancia para el derecho penal.

El acto u omisión, deben corresponder al hombre, porque únicamente es posible que él sea sujeto de infracciones penales, es el único ser capaz de actuar voluntariamente.<sup>54</sup>

En este delito la conducta consiste en privar de la libertad a una persona, esto puede ocurrir de dos maneras: Por *aprehensión o sustracción* y por *retención*.

En el primer caso, el sujeto activo, con movimientos físicos, se dirige a tomar al pasivo y lo traslada a un lugar donde queda bajo su poder.

Por retención, el activo aprovecha que el pasivo se encuentra en un lugar en donde aquél está donde es capaz de ejercer un poder sobre el pasivo y, simplemente le impide alejarse.<sup>55</sup>

En orden a la conducta, el delito es de *acción*, porque la forma de conducta que se presenta sugiere una actividad del agente para apoderarse de la víctima o para privarla de su libertad.<sup>56</sup>

<sup>54</sup> Cfr. Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit.; p. 149.

<sup>55</sup> Cfr. Amuchátegui Requena, Irma G. Ob. Cit.; p. 325.

<sup>56</sup> Cfr. Porte Petit, Celestino. Ob. Cit.; p. 20.

Refiriéndose al rapto pero aplicándose las ideas de Mariano Jiménez Huerta, al delito en estudio, este tratadista comenta: "No empieza el apoderamiento constitutivo del delito de rapto en el hecho de que la persona raptada disponga de libertad de movimientos dentro del recinto en que se guarda o retiene, pues el *quid* de la conducta típica no radica en despojarla de la posibilidad de movimientos, sino en privarla de su libre facultad de ir, sin restricción alguna, en donde o a donde bien le pareciese. No desvirtúa, por tanto, el delito de rapto por el hecho de que la mujer, por ejemplo, fuere conducida o llevada a una amplísima residencia, hacienda, rancho o quinta, y se le dejare en el interior del recinto con libertad de movimientos, pero con imposibilidad de salir".<sup>57</sup>

Dadas las particularidades del tipo, el apoderamiento supone como hemos mencionado, una acción descompuesta en dos movimientos sucesivos y complementarios, a saber:

a) El *apoderamiento* propiamente dicho toma de la persona, y,

b) La *sustracción o desplazamiento* de la misma, es decir, la actividad de llevársela, segregándola del medio de su vida ordinaria, para ingresarla en un medio controlado por el autor del ilícito.<sup>58</sup>

Como se deduce de lo anterior, no hay gran diferencia respecto de la conducta respecto del rapto y la creación del nuevo delito; ahora se creó un tipo subordinado al básico en la vigente descripción legal.

---

<sup>57</sup> Ob. Cit., T. IV; p. 290.

<sup>58</sup> Cfr.: González de la Vega, Francisco. Ob. Cit., p. 396.

### **3. LOS SUJETOS.**

Si una persona es la que efectúa la conducta, en el delito en estudio, a otra debe de ir dirigida, así los sujetos son:

#### **3.1 EL SUJETO ACTIVO.**

A partir del siglo XVIII, concretamente desde la Revolución Francesa, el espíritu individualista penetró en definitiva en el derecho y como consecuencia de ello, la responsabilidad penal se hizo personal.

El hombre es sólo sujeto del delito, porque los seres racionales tienen capacidad de delinquir, no son posibles ni delincuencia ni culpabilidad sin el concurso de la conciencia y de la voluntad, las cuales se encuentran en el hombre. Solamente la persona, individualmente considerada, puede ser penalmente responsable, porque en ella se da la unidad de conciencia y voluntad.<sup>59</sup>

Previo a la reforma sólo el varón podía ser sujeto activo del rapto; pero ahora, no se descarta la posibilidad de que la mujer también se apodere de otra persona con propósitos sexuales, que incluso también podría ser otra mujer, ya que la intención es la de realizar un acto sexual y, no se señala

---

<sup>59</sup> Cfr., Márquez Piñero, Rafael. Derecho Penal, parte general. Edit. Trillas, México, 1986, p. 145

específicamente la cópula, sino que puede ser cualquier acción de naturaleza sexual.

En síntesis, el sujeto activo del delito es *indeterminado*, puede ser el varón o la mujer.

### 3.2 EL SUJETO PASIVO.

El *sujeto pasivo* es el titular del derecho o interés lesionado o puesto en peligro por el delito.<sup>60</sup>

Como la ley tutela bienes no solo personales sino colectivos, pueden ser sujetos pasivos:

a) La *persona física*, sin limitación alguna, desde su concepción, protegiéndose además los bienes jurídicos de la vida y la integridad corporal, otros como la paz y la seguridad. En líneas posteriores observaremos que se busca proteger mediante la privación ilegal de la libertad éste valor tan trascendente para el ser humano.

b) La *persona moral o jurídica*, sobre quien puede recaer igualmente la conducta delictiva, lesionando bienes como el patrimonio, de los cuales es titular.

<sup>60</sup> Cfr.: Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal, parte general; 6a. ed.; Edit. Bosh, España, 1975, p. 320.

c) El *Estado*, como persona jurídica, es titular de bienes protegidos por el derecho penal y, por tanto, puede ser ofendido o víctima de la conducta delictiva.

d) La *sociedad*, en general, como es el caso de los delitos en contra de la economía o la moral pública.<sup>61</sup>

En el caso del delito en estudio, la persona moral, incluyendo al Estado, no pueden ser titulares de la libertad individual; por consecuencia lógica no pueden tenerse como sujetos pasivos de este delito.

Es el individuo, persona física, la que se podrá ver privada de su libertad, con propósitos sexuales; sin embargo, no se puede descartar, que la sociedad también se ve ofendida con éste y cualquier otro delito.

En tiempos atrás, la mujer era considerada como el único sujeto pasivo en el caso del delito de rapto, como lo comenta González de la Vega, al referirse a esta situación de la siguiente manera:

“Sujeto pasivo del rapto puede ser cualquier *mujer* sin distinciones en cuanto a edad -niñas, jóvenes o adultas-, o estado civil -ligadas o no por el matrimonio-, o conducta anterior, -sean o no doncellas, de vida honesta o corrompida-. Sin embargo, el rapto por corrupción, según lo examinamos adelante, únicamente puede recaer en mujeres menores de dieciséis años. La posibilidad de que el varón se vea privado de su libertad con fines lúbricos o

<sup>61</sup> Cfr.: Pavón Vasconcelos, Francisco. Derecho Penal, Ob. Cit.: pp. 160 y 161.

matrimoniales a pesar de ser discutible, no es aceptada por la composición del rapto. Constituirá plagio, secuestro o privación ilegal de la libertad cuando se reúnan sus exigencias legales, como estos delitos están conminados con penas mucho más altas nos parece absurdo el sistema legal vigente, preferible sería incluir a los varones como posibles sujetos pasivos del rapto.

En general, por apoderamiento de la mujer se entiende la conducta del infractor de ponerla bajo su dominio o control, bajo su potestad personal, privándola del medio y circunstancias de su vida ordinaria. Este apoderamiento o toma de posesión de la mujer transeurre en un tiempo más o menos prolongado, pero se consuma en el momento mismo en que el rapto ha logrado su segregación; puede manifestarse de dos maneras que, aún y cuando ellas la conducta varía, da el mismo segregativo resultado: A) En forma de sustracción o B) de retención<sup>62</sup>.

Afortunadamente desde 1984 se reformó el texto del rapto, en el Código Penal, así como en el tipo de privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, también conserva esta característica, ya que en el texto actual se refiere: "Al que prive ilegalmente a otro...", y, desde luego este otro, es cualquier ser humano

Por lo demás, es conveniente hacer mención a que no debe entenderse que el sujeto pasivo y el ofendido son sinónimos, el primero, es titular del derecho violado y jurídicamente protegido por la norma; y, el segundo, es la persona que resiente el daño por la infracción penal.<sup>63</sup>

<sup>62</sup> González de la Vega, Francisco. Derecho Penal. Ob. Cit., pp. 408 y 409

<sup>63</sup> Cfr. Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit., pp. 151 y 152.

En el caso del delito en análisis, pueden considerarse diferentes ofendidos, como lo son el marido de la mujer raptada; los padres en el caso de que sea soltera; o tratándose de menores de edad, cualquiera de sus familiares, inclusive la sociedad en general, que se vería dañada en su seguridad a causa del pervertido que sustrajera a un menor con fines lúbricos.

#### **4. LOS ELEMENTOS SUBJETIVO Y NORMATIVO.**

En numerosos casos el tipo no presenta una descripción objetiva exclusivamente sino que se le agregan a este, elementos referidos a los estados psíquicos del agente en orden al delito; y en otros se presentan valoraciones de carácter jurídico, social y cultural. Se trata de los elementos subjetivo y normativo respectivamente.<sup>64</sup>

Dentro de los elementos *subjetivos*, deben considerarse no únicamente los aspectos intelectuales del delito, sino también los emocionales y los volitivos o intencionales.

En el delito que nos ocupa, al igual que su antecedente en el rapto, se establece el dolo o intención consciente de los actos encaminados a la consecución del delito, los actos libidinosos encaminados a un propósito constituyen el elemento psicológico específico.

---

<sup>64</sup> Cfr. Marquez Piñero, Rafael. Ob. Cit.: p 231.

La conducta del delincuente ha de orientarse psíquicamente a la consecución de esos deseos, sin que interese la existencia del delito o que fracase en su final agotamiento. El delito subsiste aunque el sujeto no logre el matrimonio (en el rapto), o los actos libidinosos que perseguía al apoderarse de la mujer (como en el tipo actual). Es el deseo, el propósito subjetivo, lo que integra el elemento y no su realización positiva.<sup>65</sup>

El *deseo librico* puede inferirse en los procesos de ejecución de la conducta, aún en ausencia de pruebas directas, atendiendo a las circunstancias personales del delincuente y su víctima, a sus relaciones anteriores y a las circunstancias en que se efectue el apoderamiento.

“Dichas finalidades dan su tono especial a este delito y permiten distinguirlo de la privación de la libertad genérica y del plagio o secuestro, que pueden efectuarse con cualquier otro propósito y en general son conductas que lesionan la libertad de tránsito (artículo 11 de la Constitución Federal) o residencia del sujeto pasivo, severamente penados en atención a sus formas de comisión o por las finalidades que se persiguen -rescate, daños al plagiado o a otra persona relacionada con éste-, ya que estos propósitos, son distintos a los perseguidos en el delito que nos ocupa, aparte del ataque directo a la libertad que representan, son susceptibles de acarrear mayores daños a las personas o a su patrimonio y son creadores de intensa alarma social por la inseguridad colectiva que denotan”.<sup>66</sup>

<sup>65</sup> Cfr. González de la Vega, Francisco. El Código Penal Comentado. 11a. ed., Edit. Porrúa, S.A., México 1994; pp. 418 y 419.

<sup>66</sup> Amuchategui Requena, Irma G. Ob. Cit., p. 37

Es oportuno mencionar que para la existencia del delito de privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, es irrelevante que el agente no haya conseguido cumplir sus deseos lúbricos.

En relación al elemento *normativo*, este se presenta como la valoración que hace el legislador dentro del tipo penal, ésta puede consistir en situaciones axiológicas vinculadas a la normatividad penal, éstas pueden ser de carácter social, cultural o jurídico.

En el delito en estudio se presenta dicho elemento en el concepto “...prive ilegalmente...”, el concepto ilegalmente implica que la conducta es contraria a derecho y que afecta en este caso la libertad de ambulación del sujeto.

## **5. EL BIEN JURÍDICO TUTELADO.**

Como información introductoria al tema en estudio debemos resaltar que en el derecho penal se distinguen dos tipos de *objetos: el material y el jurídico*. El primero, es la persona o la cosa sobre la cual recae la conducta causando un daño por el delito cometido y, cuando se trata de una persona física se identifica con el sujeto pasivo, de modo que en una misma figura coinciden el sujeto pasivo y el material.<sup>67</sup>

---

<sup>67</sup> Ídem.

El *objeto material* de la privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, de acuerdo con lo expresado en el párrafo anterior es la persona física sustraída de su libertad de tránsito.

*El objeto jurídico*, es el *interés jurídicamente tutelado por la ley*.

El derecho penal, en cada figura delictiva, tutela determinados bienes que considera dignos de ser protegidos, porque le interesa tutelar o salvaguardar determinados bienes que son de especial valía no sólo para las personas, también para el Estado y la sociedad en general; así el legislador crea los diferentes tipos penales.

Todo delito tiene un bien jurídico protegido y debe recordarse que justamente la razón de este criterio fue que el legislador decidió derogar el rapto y crear una nueva modalidad, relacionada con la privación ilegal de la libertad.

Sin embargo, considero que no fue afortunada la reubicación de este delito en un título donde se salvaguarda la libertad de tránsito especialmente; pues si el legislador decidió reformar el título de "*Delitos contra la Libertad y el Normal Desarrollo Psicosexual*", es evidente que no es la libertad en general lo que se protege con el delito en estudio, sino una libertad específica.

A este respecto, Irma Amuchategui comenta: "partiendo de la ubicación de este tipo penal dentro del Código, resulta evidente que el objeto jurídico tutelado es la libertad física de las personas; no obstante, en lo personal,

concibo una doble tutela jurídica ya que además de la libertad física, esta implicada la tutela de la libertad sexual”.

“En resumen, el propósito del sujeto activo matiza de sexual el objeto jurídico de esta conducta típica”:<sup>68</sup>

Como se aprecia, la reforma resultó más bien política que jurídica; lo que protegen los llamados delitos sexuales, son los valores que de esta función tan importante se infieren , como la libertad de tener relaciones sexuales con quien se desee.

De lo anterior, resulta que el nuevo delito, según el criterio del legislador protege la libertad en general; pero no es así, ya que lo que se protege específicamente es la libertad sexual, como se deduce del elemento subjetivo , por tal motivo debió de seguir ubicado entre los delitos que salvaguardan este valor.

Se deroga del Código Penal el delito de raptó, y en su lugar queda la privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, por lo que se pierde del vocabulario jurídico un concepto que se cambió sin razón aparente alguna.

Además, la reforma propició que la “inexperiencia sexual” quede desprotegida, ya que implícitamente se derogó el raptó impropio señalado en el entonces vigente artículo 267 del Código Penal previo a la reforma de 1984,

---

<sup>68</sup> Ob. Cit.; p. 324.

que proponía como medio alternativo adecuado para el apoderamiento por la seducción.

“Seducir, implica persuadir sutilmente y captar la voluntad de la mujer, mediante un influjo psicológico para lograr que abandone su morada. El medio de seducción más frecuente era la promesa de matrimonio, pues ejercía un ‘mágico’ influjo sobre la voluntad femenina”.<sup>69</sup>

La reforma de 1984 sobre el rapto, derogó la seducción como medio comisivo, pero el rapto consensual indicado por el artículo 268 continuó vigente aunque reformado. El texto del artículo establecía:

“Se impondrá también la pena del artículo anterior aunque el rapto no emplee la violencia ni el engaño y consienta el rapto la persona, si ésta fuere menor de dieciséis años”.<sup>70</sup>

Sobre el particular comenta Jiménez Huerta “En virtud de que laico milagro puede concebirse que exista una comunicación social seductiva entre el activo y el pasivo que se plasme en un consentimiento inficionado de engaño o seducción para que la persona menor de dieciséis años siga a su raptor. Antes de la reforma del 83 (vigente en 1984), la seducción brindaba, al menos, una mínima base al consentimiento prestado. Después de la reforma no se exige ni el engaño ni la seducción, lo que hace poco lógico y verosímil que el menor de dieciséis años consienta en sedicente rapto. Dicha reforma puede ser fuente inagotable de abusos y chantajes por parte de menores de

<sup>69</sup> Jiménez Huerta, Mariano, Ob. Cit. T. I; p. 292.

<sup>70</sup> Cit. por González de la Vega, Francisco, Ob. Cit.; p. 398.

ambos sexos, sexual mente segregados y corrompidos incluso, en ejercicio de la prostitución. La posibilidad de lo antes dicho, se reafirma por el artículo 269, en el cual se establece "por el solo hecho de no haber cumplido dieciséis años, la persona raptada que voluntariamente siga a su raptor, se presumen que éste empleó el engaño". Y dejando aparte de que una presunción penal requiere una base fáctica y que en el artículo 268 se admite que en estos casos no se emplee "...el engaño"; y, que la presunción que establece el artículo 269 no condice -sino contradice- con la supresión de la presunción de dolo que establecía el artículo 9º del Código penal, ni armoniza con lo que disponen los artículos 247 y 248 del Código de Procedimientos Penales en vigor, se plantea el problema -que ya existía antes de la reforma- en orden a la naturaleza de la presunción del artículo 269".<sup>71</sup>

Con la reforma se derogó el Capítulo referente al rapto, con lo cual no mejoró la situación, pues ahora con la experiencia y recursos intelectuales del activo se aprovecha del pasivo para que lo siga sin necesidad de apoderarse de él, estos delitos son frecuentes y se presentan en la trata de personas y lenocinio.

## **6. MEDIOS DE EJECUCIÓN.**

**El delito en análisis no requiere actualmente de los medios de ejecución que se establecían en el rapto; pero esto no significa que no se puedan seguir**

---

<sup>71</sup> Ob. Cit. p. 294.

considerando como adecuados para este ilícito, así que se pueden aplicar los siguientes:

a) *La violencia*. Que puede ser física o moral. Será *física*, cuando con actitudes agresivas o mecanismos de hecho, el sujeto activo logre privar de la libertad al pasivo. Por lo general se traduce en golpes. Puede hacerse sobre la persona del activo o de sus acompañantes. Será *moral*, cuando el activo se valga de amenazas o amagos de cualquier tipo que sean lo suficientemente eficaces e idóneos para obtener del sujeto pasivo el resultado deseado.

b) *El engaño*. Consiste en ocasionar en el sujeto pasivo una falsa idea de la realidad, a fin de privarlo de su libertad, sin el empleo de violencia; por ejemplo, cuando alguien informa a una persona que su familiar está herido y que debe trasladarse a donde se halla. Al acceder el sujeto pasivo, de pronto se encuentra en un lugar diverso y se percata de que ha sido objeto de engaño, pero se le impide escapar.<sup>72</sup>

c) *Cualquier otro medio*. Previa a la creación del nuevo tipo, el rapto se integraba cuando se hacía uso de la seducción o el engaño como medio apropiado para la ejecución de este delito. Con el tipo penal vigente, no señalan medios de ejecución, por que se sobreentiende que la seducción puede ser el medio comisivo de que se valga el activo para cometer este delito.

Hemos señalado que por seducción se entiende la conducta maliciosa del agente encaminada a sobreexcitar sexualmente a la mujer o en los halagos

---

<sup>72</sup> Cfr.: Amuchategui Requena, Irma G. Ob. Cit.: p. 325.

destinados a vencer su resistencia psíquica o moral, a cuya virtud accede a acompañar al raptor o a permanecer con él.

La forma seductiva en el rapto podía recaer en mujeres menores de dieciséis años; al efecto es necesario hacer comentario al criterio de Martínez de Castro, que señala. "no se castiga el rapto que se comete por simple seducción y sin violencia alguna, sino cuando la mujer no ha cumplido dieciséis años; porque no estando maduro todavía su juicio, se presume que su consentimiento ha sido arrancado a la timidez y debilidad de sus sexo o que es efecto de ilusiones engañosas, de que es fácil rodear la experiencia y credulidad de una joven inexperta y apasionada".<sup>73</sup>

Desde luego que es válida la moción en el sentido que las cosas han cambiado mucho desde la época en que el citado autor vivió, hasta la actualidad, pero también lo es que en las poblaciones rurales existen mujeres jóvenes e inexpertas que son víctimas de personas que las inducen a una vida sexual prematura.

Las autoridades legislativas han decidido seguir el camino más fácil de considerar a todas las mujeres como maduras en virtud de las ideas de liberación auténticas o fabricadas que se difunden en los medios de comunicación, pero que no corresponden a una parte importante de la realidad social, donde hay aún mujeres inexpertas y con serias deficiencias educativas, así como varones que reúnen esa mismas características.

---

<sup>73</sup> Cit. González de la Vega, Francisco. Derecho Penal Mexicano, los delitos, 26a. ed., actualizada; Edit. Porrúa, S.A., México, 1993. p. 417.

Por otro lado, cualquier otro medio que se emplee para apoderarse de la persona, deberá considerarse, ya que no se exigen medios específicos para agotar los elementos del tipo penal.

## 7. SANCIÓN.

La punibilidad es la amenaza de la pena que el Estado asocia a la violación de los deberes consignados en las normas jurídicas, dictadas para garantizar la permanencia del orden social. O bien, una consecuencia del delito, que se desprende del principio "nulla poena sine lege", consignado en los artículos 14 párrafo tercero de la Constitución Federal y 7º del Código Penal. El propósito de sancionar toda conducta que deba serlo, conduce al principio "nullum crimen sine poena".<sup>74</sup>

En el delito en estudio, se presentan dos supuestos:

- 1) Si *se practica el acto sexual* con cuyo objeto se privó de la libertad al sujeto pasivo, la pena a imponer será de uno a cinco años de prisión.
- 2) Si *no se practicó el acto sexual*, entonces la pena a aplicar será de **entre un mes a dos años de prisión**; siempre que se haya liberado a la víctima **dentro de los tres días siguientes a la fecha del apoderamiento.**

---

<sup>74</sup> Cfr.: Jiménez Huerta, Mariano. Ob. Cit.; T.1.; p. 213.

Así lo señalan los párrafos primero y segundo, respectivamente, del artículo 365 bis del Código Penal.

Las penas a aplicarse en los diferentes delitos, deben reunir ciertas características; para Cuello Calón, la pena debe aspirar a los siguientes fines:

a) Obrar en el delincuente, creando en él, por sufrimiento, motivos que le aparten del delito en lo porvenir.

b) Reformarlo para readaptarse a la vida social.

c) Tratándose de inadaptables, la pena tiene como finalidad la eliminación del sujeto.

d) Debe perseguir la ejemplaridad, patentizando a los ciudadanos pacíficos la necesidad de respetar la ley.<sup>75</sup>

Indudablemente el fin último de la pena es la protección de la sociedad y, con base en ello Fernando Castellanos Tena le atribuye las siguientes características:

a) Intimidatoria, es decir, evitar la delincuencia por el temor a su aplicación.

---

<sup>75</sup> Cfr.: Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit., p. 319.

b) Ejemplar, no sólo para el delincuente, sino para los demás. Que todos adviertan la efectividad de la amenaza estatal.

c) Correctiva, al producir en el penado la readaptación a la vida normal, mediante los tratamientos curativos y educacionales adecuados, impidiendo así la reincidencia.

d) Eliminatoria, ya sea temporal o definitivamente, según que el condenado pueda readaptarse a la vida social o se trate de sujetos incorregibles.

e) Justa, pues la injusticia acarrearía mayores males, no sólo con relación a quien sufre directamente la pena, sino para todos los miembros de la colectividad.<sup>76</sup>

Si tomamos en consideración las ideas que anteceden y las aplicamos al artículo 365 bis del Código Penal, podemos observar que la pena nos resulta un tanto extraña, pues de hecho lo que se establece es la pena por la privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, pues en el caso de realizarse el acto sexual contra la voluntad del pasivo estaríamos en presencia de un concurso ideal con la violación.

También debe tomarse en cuenta la condición de temporalidad, es decir, que el autor del delito restituya en su libertad a la víctima, dentro de los tres días siguientes al del apoderamiento.

---

<sup>76</sup> *Idem.*

De esta manera encontramos como formas de penalización diferentes para el nuevo delito, en relación con su antecesor (rapto), pues éste podía ser penado con prisión de uno a ocho años.

Así se percibe que el legislador decidió establecer una disminución en la penalidad; criterio que en nuestro concepto consideramos correcto ya que en la medida que evoluciona la sociedad se presentan cambios en la cultura que hacen que esta conducta sea menos grave que en otras épocas. En la actualidad la mujer raptada no sufre las consecuencias que padecía en otro tiempo, en el cual era sancionada por un delito del cual había sido víctima.

Finalmente, conviene destacar que en el nuevo tipo penal, no aparece la condición infamante para la mujer que su marido fuera el titular de la querrela y no la misma ofendida. Desaparece la excusa absolutoria por matrimonio del raptor con la raptada; pero esta situación se supera con la realidad social, pues lógico es que si la persona ofendida por el delito en estudio decide casarse con su raptor, la conclusión necesaria será que le otorgue el perdón. Situación que se presenta en el tercer párrafo del artículo 365 bis, que indica como requisito de procedibilidad la querrela; elemento que no se presenta en las demás formas de privación ilegal de la libertad.

## **8. FORMAS DE APARICIÓN.**

Las maneras en que se presenta el delito, la doctrina las ha fijado en las siguientes categorías.

## 8.1 TENTATIVA.

Para referirse a la tentativa, es necesario hablar del "*iter criminis*", es decir, del delito, desde que se apunta como idea o tentación en la mente, hasta su consumación o terminación. Los delitos nacen como idea en la mente del hombre, pero aparecen externamente después de un proceso interior, más o menos prolongado. A la trayectoria desplazada por el delito desde su iniciación hasta que está a punto de exteriorizarse, se le llama fase interna. Con la manifestación principia la fase externa, la cual termina con la consumación.<sup>77</sup>

Dentro de la *fase interna*, aparecen tres momentos, que son los siguientes:

- a) Idea criminosa;
- b) Deliberación;
- c) Resolución.

En relación a la privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, se presenta así:

a) *Idea criminosa*. O ideación, se presenta en la mente del hombre cuando aparece la tentación de delinquir, que puede ser acogida o desairada por el sujeto.

---

<sup>77</sup> Cfr.: Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit.: p. 282.

En el delito en análisis, como en los demás delitos, esta fase no se sanciona, ya que nadie puede ser castigado por sus ideas y, hasta este momento, lo único que aparece es una inquietud malsana por parte del sujeto.

b) *Deliberación*. Consiste en la meditación sobre la idea criminosa, en una ponderación entre el pro y el contra. Si la idea resulta rechazada, es anulada en la mente misma, pero puede ocurrir que salga triunfante y pase a la siguiente fase. En la deliberación hay una lucha entre la idea criminosa y las fuerzas morales, religiosas y sociales, inhibitorias.<sup>78</sup>

En relación al delito que nos ocupa, esta fase se presenta dentro del sujeto, en tanto reflexiona si ejecuta o no la privación de la libertad del pasivo. Esta etapa tampoco es sancionada, por las mismas razones que en la anterior.

c) *Resolución*. Esta etapa corresponde a la intención y voluntad de delinquir. El sujeto, después de pensar lo que va a hacer, decide llevar a la práctica su deseo de cometer el delito; pero su voluntad, aunque firme, no ha salido al exterior, sólo se proyecta como propósito en la mente.

Al igual que en las fases anteriores, no es sancionada, pues se trata de una idea en la mente del sujeto que resultaría impasible que alguien adivinara.

La *fase externa* comprende el instante en que el delito se hace manifiesto hasta la consumación.<sup>79</sup>

---

<sup>78</sup> Ibidem: p. 284.

<sup>79</sup> Idem

En esta fase, al igual que la anterior aparecen tres momentos:

- a) Manifestación;
- b) Preparación;
- c) Ejecución.

Este proceso en el delito en comentario aparece del siguiente modo:

a) *Manifestación*. De la idea criminosa que aflora al exterior, surge ya en el mundo fáctico, pero como idea o pensamiento externado.

Esta fase ocurre cuando el sujeto comenta su propósito criminal; situación que no ocurre normalmente y respecto del delito que estudiamos.

La manifestación no es inculpa, salvo que como excepción incurra en una amenaza, sancionada por el artículo 282 del Código Penal, que a la letra dice: "Se aplicará sanción de tres días a un año de prisión o de 180 a 360 días multa:

I. Al que de cualquier modo amenace a otro con causarle un mal en su persona, en sus bienes, en su honor o en sus derechos , o en la persona, honor, bienes o derechos de alguien con quien esté ligado por algún vínculo; y

II. Al que por medio de amenazas de cualquier género trate de impedir que otro ejecute lo que tiene derecho a hacer.

Los delitos previstos en este artículo se perseguirán por querrela".

Así la amenaza es dar a entender material o verbalmente que se quiere hacer un mal, futuro e injusto a otra persona en sí misma, en sus bienes o en la persona o bienes de un tercero relacionado. La amenaza no sólo puede ser de palabra sino a través de la escritura o cualquier medio que amedrente al sujeto.

Es posible, como lo indicamos, que el delito en análisis sea motivo de amenazas. Pero si la manifestación no es hecha a la víctima o si no causa el temor esperado en ésta, entonces no puede ser perseguida la conducta penalmente.

b) *Preparación*. Los actos preparatorios se producen después de la manifestación y antes de la ejecución; se caracterizan por ser de naturaleza inocente en sí mismos y pueden efectuarse con fines ilícitos; no revelan de manera evidente el propósito o decisión de delinquir.

El delito que se prepara no es aún real ni efectivo, sin embargo hay actos que por excepción el Código Penal sanciona, como la tentativa.

De tal suerte que si una persona para apoderarse de otra con propósitos sexuales: la vigila, la sigue y observa sus movimientos, no se le podrá sancionar por delito alguno; en cambio, si para apoderarse de la víctima decide hacer uso de una arma y es detenida antes de conseguir su propósito, se le podrá fincar la responsabilidad penal respecto a la portación ilegal del arma que lleva, pero de ninguna manera se le podrá sancionar por delito de tentativa de privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales.

c) *Ejecución*. Que puede presentar dos aspectos diversos: *tentativa* y *consumación*.

La tentativa difiere de los actos preparatorios, porque en éstos no hay aún hechos materiales que penetren en el núcleo del tipo del delito. Tales actos materiales, lo mismo pueden ser lícitos o ilícitos. En cambio, en la tentativa ya existe un principio de ejecución y, por ende, la penetración en el núcleo del tipo. “Penetrar el núcleo del tipo consiste en ejecutar algo en relación con el acto principal del tipo del delito de que se trate. Según Soler, la tentativa estriba en iniciar la acción principal en la cual el delito consiste; para ello es ilustrativo pensar en el verbo que la expresa; Jiménez de Asúa, define la tentativa como la ejecución incompleta de un delito”.<sup>80</sup>

La *tentativa*, se puede presentar de dos formas: a) *Acabada*; y, b) *inacabada*.

a) *Acabada*. O delito frustrado, se da cuando el agente emplea todos los medios adecuados para cometer el delito y ejecutar los actos encaminados directamente a ese fin, pero el resultado no se produce por causas ajenas a su voluntad.

b) *Inacabada*. O delito intentado, se presenta cuando se verifican actos tendientes a la producción del resultado, pero por causas extrañas, el sujeto omite uno o varios actos y por eso el delito no surge. Hay una ejecución incompleta.

---

<sup>80</sup> Cit. por Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit.: p. 287

El artículo 12 del Código Penal sobre el particular establece:

“Existe *tentativa punible*, cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza realizando en parte o totalmente los actos ejecutivos que deberían producir el resultado, u omitiendo los que deberían evitarlo, si aquél no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente.

Para imponer la pena de la tentativa el juez tomará en cuenta, además de lo previsto por el artículo 52, el mayor o menor grado de aproximación al momento consumativo del delito.

Si el sujeto desiste espontáneamente de la ejecución o impide la consumación del delito, no se impondrá pena o medida de seguridad alguna por lo que a éste se refiere, sin perjuicio de aplicar la que corresponda a actos ejecutados u omitidos que constituyen por sí mismos delitos”.

Como se aprecia de la lectura del numeral en cita, sólo la tentativa acabada es la que puede sancionarse de acuerdo con lo dispuesto en el Código Penal.

En la *aplicación de sanciones para el caso de tentativa*, el artículo 63 del Código Penal indica que al responsable de tentativa unible, se le aplicará, en términos de los artículos 12 y 52, hasta las dos terceras partes de la sanción que se le debiera imponer, de haberse consumado el delito.

De lo anterior se deduce que la penalidad en el delito en comentario podrá ser, en el caso de tentativa, hasta de cuarenta meses de prisión. Ya que si la pena máxima del delito es de cinco años de prisión, sesenta meses, las dos terceras partes de ese número corresponden a la cifra señalada.

Para concluir debemos indicar que la conducta en el delito objeto de esta investigación se consuma en el instante que el sujeto activo priva de su libertad al pasivo, con el propósito de efectuar en su persona un acto sexual. Por ser un delito permanente su duración se prolongará en tanto el sujeto pasivo permanezca bajo la esfera de poder del sujeto activo. La tentativa se puede configurar cuando el activo despliega los actos tendientes a lograr la privación de la libertad del pasivo, pero por causa ajenas a su voluntad no sea posible su propósito.

## **8.2. CONCURSO.**

Con la conducta del agente se puede presentar uno o varios resultados típicos, o bien, con pluralidad de conductas se ocasionan pluralidad de resultados. A continuación estudiaremos este supuesto que la ley penal y la doctrina denominan como concurso.

### **8.2.1. CONCURSO REAL**

El artículo 18 del Código Penal señala que hay *concurso real*, cuando con pluralidad de conductas se cometen varios delitos.

El ilícito en análisis puede revestir esta forma, ya que al ser diferentes los momentos de la comisión, se da la posibilidad de que el sujeto activo hubiera cometido delitos diversos que no necesariamente conduzcan al de la privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales.

La diferencia entre concurso real y *reincidencia* es que esta se presenta cuando a mediado una sentencia entre delito y delito, en tanto aquél se da cuando no hay tal resolución judicial.

### **8.2.2. CONCURSO IDEAL.**

Generalmente el delito se forma de una acción y de un resultado, pero en ocasiones no se presenta así; puede darse la situación de una sola conducta con pluralidad de resultados. En estos casos la sanción suele ser agravada.

En nuestro derecho, siempre que con un solo hecho ejecutado en un solo acto, o con una omisión, se violan varias disposiciones penales que señalen sanciones diversas, se justificará la aplicación de una sanción mayor.<sup>81</sup>

Esta figura es denominada *concurso ideal o formal*, indica una múltiple infracción, es decir, por medio de una sola conducta se producen diversas lesiones jurídicas, afectándose consecuentemente, varios intereses tutelados por el derecho penal.

Mariano Jiménez Huerta a este respecto nos comenta: “La situación jurídica creada por este plural encuadramiento ha sido denominada desde la época del clasicismo, concurso formal o ideal de delitos. Esta denominación, empero, no resulta la más adecuada para expresar el concepto que encierra, pues lo que trasciende de dicha situación es la concurrente y efectiva aplicación de dos tipos penales en una sola conducta.

“Max Ernest Mayer, agudamente observó que el denominado concurso ideal es propiamente un concurso de leyes, en tanto no lo es el así llamado, ya que en él, la concurrencia de leyes queda de plano superada y excluida. Por otra parte, la denominación de concurso ideal o formal es equivocada, pues la aplicación simultánea de dos o más figuras típicas una misma conducta no presupone un fugaz proceso ideológico o una simple coincidencia formalística, sino una veraz y substancial aplicación a la conducta de varios tipos penales. Ante el despropósito terminológico que implica denominar

<sup>81</sup> Cfr., Carrascó y Trujillo, Raúl. Ob. Cit., pp. 671 y 672.

concurso de leyes lo que no es y concurso ideal a lo que es concurso de leyes, dijérase que los penalistas se han entregado al frívolo cultivo de la paradoja".<sup>82</sup>

Sin embargo, a pesar del criterio del autor en cita, el término de concurso ideal o formal se ha generalizado, como él mismo lo reconoce.

Cuando se analiza el delito objeto de esta investigación, a la luz de la doctrina antes referida, debe tomarse nuevamente en consideración a la figura del rapto, delito sobre el cual Celestino Porte Petit, indica que existen diversos criterios sobre si este delito es independiente de otros delitos sexuales.

"En relación con el problema que se presenta sobre si la violencia o cualquier otro de los mal llamados delitos sexuales, absorben al delito de rapto o éste a aquéllos o bien existe concurso de delitos, existen los criterios siguientes:

A) Que cualquiera de los delitos sexuales son independientes del delito de rapto.

B) Que cualquiera de los delitos sexuales queda subsumido en el delito de rapto".<sup>83</sup>

Al respecto, es importante hacer notar que deben analizarse por separado cada uno de los delitos antes llamados "sexuales", pues la lógica indica que puede coincidir con uno de ellos, pero no con todos.

---

<sup>82</sup> Ob. Cit., T. I.; p. 340.

<sup>83</sup> Idem.

A continuación haremos referencia a éstos:

a) *Hostigamiento sexual*. El artículo 259 bis señala: "Al que con fines lascivos asedie reiteradamente a personas de cualquier sexo, valiéndose de su posición jerárquica derivada de sus relaciones laborales, docentes, domésticas o cualquiera otra que implique subordinación se le impondrá sanción hasta de cuarenta días multa. Si el hostigador fuese servidor público y utilizase los medios o circunstancias que el encargo le proporcione, se le destituirá de su cargo.

"Solamente será punible el hostigamiento sexual, cuando se cause un perjuicio o daño.

Sólo se procederá contra el hostigador, a petición de parte ofendida".

Por la naturaleza del hostigamiento, es incompatible con el delito de nuestro análisis; para que se dé el primero es necesario que haya relaciones de dependencia jerárquica que sean aprovechadas por el agente; en el segundo se trata de un apoderamiento de la persona para tener un acto sexual.

Sin embargo podría suceder que cuando el superior jerárquico no obtuviera los resultados que esperaba mediante el hostigamiento, se decidiera por privar de la libertad a la persona para obtener la satisfacción sexual buscada, llegando incluso a la violación. Estaríamos en este caso en presencia de un concurso real y no ideal, ya que son conductas autónomas.

b) *Abuso sexual*. Tiene su antecedente en el delito de atentados al pudor, derogado del Código Penal en 1990. El artículo 260 actual, expresa: "Al que sin consentimiento de una persona y sin el propósito de llegar a la cópula, ejecute en ella un acto sexual o la obligue a ejecutarlo, se le impondrá pena de tres meses a dos años de prisión .

"Si hiciere uso de la violencia física o moral, el mínimo y el máximo de la pena se aumentara hasta en una mitad"

Si tomamos en cuenta que la privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales tiene como finalidad la intención del sujeto activo de ejecutar un acto sexual en la víctima, es de aceptarse el concurso ideal de estos dos delitos, ya que es factible que alguien se apodere de otra persona con el ánimo de tener placer erótico, mediante la ejecución de ciertos actos sexuales , aunque sin deseo de llegar a la cópula.

c) *Estupro*. Regulado por los artículos 262 y 263 del Código Penal, señalan que quien tenga cópula con persona mayor de doce años y menor de dieciocho, obteniendo su consentimiento a través del engaño, se hará acreedor a una pena de prisión de tres meses a cuatro años.

No puede considerarse que exista concurso ideal entre el estupro y la privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, ya que no puede esperarse que una persona se apodere de otra y que a la vez obtenga de ella el acceso carnal mediante el engaño, pues ambas conductas coinciden en un contrasentido, ya que es imposible que la víctima de un apoderamiento, por

otra parte sea engañada por su captor acepte tener relaciones sexuales con quien la ha privado de su libertad.

d) *Violación*. De acuerdo con el artículo 365 del Código Penal, la violación tiene lugar cuando por medio de la violencia física o moral se tiene cópula con persona de cualquier sexo.

Este delito y el que nosotros analizamos van relacionados, pues si el agente se ha apoderado de la víctima, lo hace con la finalidad de consumir el acto sexual; por eso puede señalarse que si se presenta el concurso de delitos.

Si el objetivo de apoderarse de otra persona es ejecutar el acto sexual y éste se realiza en contra de la voluntad de la víctima, se estará al caso de la violación; ya que al ser el delito de privación ilegal de la libertad, un delito permanente, en el momento de ejecutar la violación, también se estaría prolongando en el tiempo la privación de la libertad, generando así el concurso ideal.

e) *Incesto*. Este delito que regula el artículo 272 del Código Penal, se presta cuando los ascendientes tienen relaciones sexuales con sus descendientes.

Por la naturaleza propia de este delito, no es posible que coincidan en concurso ideal, ya que en la privación falta el consentimiento del pasivo.

f). *Adulterio*. Regulado por los artículos 273 a 276 del Código Penal. Se caracteriza por la relación sexual en la que uno o ambos sujetos activos se encuentran ligados a otra persona por el matrimonio.

En este delito y el de nuestro estudio, consideramos que puede presentarse el concurso ideal respecto de los activos. De tal suerte que si uno priva de la libertad a otra, siendo esta casada el delito sólo será sancionado por cuanto hace al activo, siempre que haya tenido relaciones sexuales con su víctima, por lo que no sólo se presentará el concurso entre ambas figuras típicas, sino también concurrirá la violación.<sup>84</sup>

### **8.3. PARTICIPACIÓN.**

En ocasiones la naturaleza de determinados delitos requiere pluralidad de sujetos, como el caso del adulterio. Pero en otros es el resultado de la conducta de un sólo individuo; sin embargo, “cuando dos o más personas se conjuntan para realizar un delito, es entonces cuando se habla de participación, que consiste en la voluntaria cooperación de varios individuos en la realización de un delito, sin que el tipo requiera pluralidad”.<sup>85</sup>

Diversas teorías pretenden desentrañar la esencia de la participación; de manera sintética podemos destacar las siguientes:

---

<sup>84</sup> Cfr.: Amuchategui Requena, Irma G. Ob. Cit.: p. 327.

<sup>85</sup> *Idem*.

a) *Teoría de la causalidad.* En esta se intenta resolver el problema de la participación al considerar codelincuentes a quienes contribuyen con su aporte a formar causa del evento delictivo.

Así, cometería el delito en estudio, quienes hubieran intervenido en los hechos, por igual: tanto el que auténticamente tuvo intenciones cróticas, como el que ayudó a éste por amistad, trabajo o dinero.

b) *Teoría de la accesoriidad.* La responsabilidad de los demás partícipes depende de los auxilios prestados al autor principal, respecto del cual se tienen a aquéllos como accesorios, las conductas dependientes siguen la suerte de lo principal. El delito producido por varios sujetos único e indivisible, es resultante de una actuación principal y de otra u otras accesorias.

c) *Teoría de la autonomía.* Sostiene que el delito producido por varios individuos pierde su unidad al considerar que los concurrentes a la producción del evento delictivo, realizan comportamientos autónomos y surgen así distintos delitos. Cada uno de ellos con vida propia.

Quienes intervienen ya no son partícipes, habida cuenta de la autonomía de su conducta, por ende, a la actuación de uno no se le comunican las circunstancias de los demás.<sup>86</sup>

---

<sup>86</sup> *Idem.*

De acuerdo con esta teoría, se sancionará a cada persona respecto de su conducta.

El Código Penal por su parte y sin seguir una doctrina en particular, en sus artículos 13 y 14, enlista quienes son responsables de los delitos. De estos numerales se pueden plantear en relación con el tema objeto de esta investigación, las siguientes hipótesis:

a) Que varios agentes hayan decidido apoderarse de una persona para violarla (artículo 13, fracción I)

b) Que varias personas participen materialmente en la acción de apoderarse y tengan además intenciones sexuales con la víctima (artículo 13, fracciones II y III).

c) Que un individuo ordene o utilice a otros para que se apodere de una tercera, con propósitos sexuales (artículo 13, fracción IV).

d) Que una persona aconseje, sugiera o conmine a otra a apoderarse de una tercera con propósitos sexuales (artículo 13, fracción V).

e) Si otras personas ayudan a otra que tiene deseos sexuales a apoderarse de un tercero, aunque el propósito de las primeras fuera otro, serían copartícipes, del delito de privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales (artículo 13, fracción IV).

f) Asimismo tendrían que considerarse cómplices de este delito, quienes con posterioridad a su ejecución, auxilian al que priva de la libertad, aunque los propósitos de éstos fueran otros, siempre y cuando intervengan en el delito en virtud de una promesa previa a su comisión (artículo 13, fracción VII).

g) Respecto de la fracción VIII del artículo que se comenta, surge la duda, cuando entre varios sujetos privan ilegalmente de la libertad a una persona, pero algunos lo hacen con propósitos sexuales y otros lo hacen con diversa finalidad: obtener dinero.

También se presenta otro problema en el caso de establecer si comete el delito en estudio quien inicialmente lo hace con propósito de realizar un acto sexual, pero luego cambia de parecer y decide no ejecutar la conducta, pero resuelve pedir dinero a los familiares de la víctima.

Creemos que en este supuesto debe estarse a la conducta más grave, que en caso sería la de secuestro, por lo que deberá procederse por este último.

Como se observa, el delito en análisis presenta el problema de los sujetos y cuando son varios los que intervienen en su comisión, no siempre es fácil poder determinar que todas ellas hayan tenido propósitos sexuales, razón por la cual deberá estarse a la dificultad de demostrar el dolo con el que actuaron todos los que en el delito intervinieron

**Con estas líneas damos por terminada la presente investigación documental en la que nos pudimos percatar que el estudio integral de un delito comprende un sinnúmero de facetas que en su amplitud nos podrían conducir en su momento a desarrollar un tratado de cada una de ellas.**

## CONCLUSIONES.

**Primera.-** En la antigüedad se consideró al rapto como una forma de sometimiento y sumisión de los pueblos poderosos a los débiles.

**Segunda.-** También fue entendido como un derecho generado por la guerra, de obtener como botín a las mujeres de los pueblos vencidos por el enemigo.

**Tercera.-** En la legislación de España y en la aplicada a los pueblos conquistados por este país, el rapto fue considerado como delito y se le imponía al transgresor como castigo, la pena de muerte, o bien la esclavitud en favor del ofendido y la confiscación de sus bienes.

**Cuarta.-** Esta figura típica mantuvo durante mucho tiempo dos elementos primordiales: 1) la calidad del sujeto pasivo, que normalmente era la mujer; y, 2) la conducta, de apoderarse, para cometer en su contra un acto sexual, o para casarse con ella.

**Quinta.-** La legislación mexicana posterior a la independencia de México, incluyó en el tipo penal además de los elementos antes señalados, la seducción o el engaño, como medios comisivos.

**Sexta.-** Se ubicó en su momento al tipo penal de "rapto", dentro de los delitos sexuales; sin embargo la doctrina consideró que no se atentaba contra

este bien jurídico, sino que el propósito del agente era el de sustraer a la mujer de su libertad de tránsito para coaccionarla a casarse con ella o tener como propósito (interno) un acto sexual.

**Séptima.-** El ilícito se ha clasificado en términos generales como un delito de acción, doloso, de lesión, que atenta contra la libertad sexual, de resultado material, unisubsistente, permanente, de estructura simple, especial dependiente, que se persigue por querrela de la parte ofendida o su legítimo representante.

**Octava.-** El delito de privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, actualmente ya no requiere como medios comisivos la seducción o el engaño, ni una calidad específica, en el sujeto pasivo.

**Novena.-** No consideramos adecuada la ubicación del tipo penal en estudio dentro del Título Vigésimoprimer “Privación Ilegal de la Libertad y otras Garantías”, pues en nuestro concepto no se atenta contra la libertad (lato sensu) que implica la facultad que tienen las personas de “hacer” o “dejar de hacer”, lo que mejor les convenga. Lo que se tutela con este tipo penal es la “libertad y seguridad, sexual” (libertad, stricto sensu) de las personas. Por tal motivo consideramos que se sigue tratando de un delito de fondo sexual, razón por la que consideramos debiera estar formando parte de los delitos que atentan contra la Libertad y el Normal Desarrollo Psicosexual.

**Décima.-** El tipo penal en análisis tiene como elemento objetivo, la conducta consiste en privar de la libertad a una persona. No se exige calidad en

los sujetos. El bien jurídico tutelado no es como se piensa, la libertad genérica de la persona, sino la específica de *decidir* con quién poder tener relaciones sexuales. Como elemento normativo está el privarla ilegalmente de su libertad. Y el subjetivo es el propósito de realizar un acto sexual.

## BIBLIOGRAFÍA.

- *Amuchategui Requena, Irma G.* Derecho Penal Mexicano. 5a. ed., Edit. Harla, México, 1993.
- *Carrancá y Trujillo, Raúl y Raúl Carrancá y Rivas.* Código Penal Anotado. 9a. ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1978.
- *Carrancá y Trujillo, Raúl.* Derecho Penal Mexicano, parte general, 14a. ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1982.
- *Castellanos Tena, Fernando.* Lineamientos Elementales de Derecho Penal, 35a. ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1994.
- *Cuello Calón, Eugenio.* Derecho Penal, parte general, 6a. ed., Edit. Bosch, Barcelona, España, 1975.
- *González Blanco, Alberto.* Delitos Sexuales, en la doctrina y en el derecho positivo mexicano. Edit. Porrúa, S. A., México, 1974.
- *González de la Vega, Francisco.* El Código Penal Comentado, 11a. ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1994.
- \_\_\_\_\_ Derecho Penal Mexicano, los delitos, 26a. ed., actualizada, Edit. Porrúa, S.A., México, 1993.
- *Gravez, Robert.* Los Mitos Griegos, Vol. II, Edit. Lozada, Buenos Aires, Argentina, 1967.
- *Jiménez Huerta, Mariano.* Derecho Penal Mexicano, T. IV, 2a. ed., Edit. Porrúa, S. A., México, 1984.
- *Lope de Vega y Carpio, Felix.* Obras Selectas. T. I, Edit. Aguilar, México, 1991.
- *Márquez Piñeiro, Rafael.* Derecho Penal, parte general, Edit. Trillas, México, 1986.

- *Martínez Roaro, Marcela.* Delitos Sexuales, sexualidad y derecho, 4a. ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1991.
- *Osorio y Nieto, César Augusto.* Síntesis de Derecho Penal, 3a. ed., Edit. Trillas, México, 1992.
- *Pavón Vasconcelos, Francisco.* Derecho Penal Mexicano, 4a. ed., Edit. Trillas, México, 1994.
- \_\_\_\_\_ Manual de Derecho Penal Mexicano, parte general, 21a. ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1995.
- *Porte Petit, Celestino.* Ensayo Dogmático del Delito de Rapto Propio, Edit. Trillas, México, 1984.
- *Rodríguez Andrados, Francisco.* El Mundo de la Lírica Griega Antigua, Edit. Alianza, Madrid, 1981

## LEGISLACIÓN,

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Edit. Porrúa. México, 1992.
- Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común, y para toda la República en Materia del Fuero Federal. Edit. Andrade. México, 1987.
- Código Federal de Procedimientos Penales. Edit. Andrade. México, 1992.
- Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Edit. Andrade. México, 1995.
- Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Edit. Porrúa. México, 1986.
- Leves Penales Mexicanas, México, INACIPE, 1983.
- Apéndice al Semanario Judicial de la Federación. Primera Sala. Séptima a Novena Épocas. Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes. 1985 -1990.

## ECONOGRAFÍA

- Apolodoro. Biblioteca. Madrid. Edit. Gredos, 1985.
- El Derecho en México, una visión de conjunto, T. I., México, UNAM, 1987.
- Diccionario de la Mitología Clásica. Madrid. Alianza Editorial, 1988.
- Diccionario Fundamental del Español de México. México, Colegio de México y Fondo de Cultura Económica, 1982.

- Enciclopedia Universal Ilustrada, Europeo Americana, Vol. 49, Madrid, Edit. Espasa-Calpe, 1977.
- Nueva Historia Universal, los fundamentos de occidente, México, Edit. Promexa, 1979.