



265
21

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"CAMPUS ARAGON"

"LA TUTELA PENAL DE LA
LIBERTAD PERSONAL EN LOS CASOS
DEL DELITO DE SECUENTRO
PREVISTO EN LOS ARTÍCULOS 366 Y
366 BIS DEL CÓDIGO PENAL VIGENTE
PARA EL DISTRITO FEDERAL"

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
VICTOR MANUEL MARTÍNEZ CANO

ASESOR: LIC. JUAN JESÚS JUÁREZ ROJAS.

MÉXICO

1997

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis 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.

DEDICATORIAS

A lo largo de mi vida he tenido que afrontar grandes y pequeñas dificultades de las cuales puedo sentirme tranquilo ya que he logrado llevarlas a buen término.

Así mismo también han habido momentos de gran alegría y otros de tristeza puesto que la vida esta conformada de binomios perfectos, ya que no puede darse, ni la tristeza ni la alegría en estado puro.

Ahora puedo decir, que nada de lo que me ha sucedido podría haber sido sino hubiera estado el gran apoyo de todas las personas que me han forjado. Por lo tanto iniciare dándole las gracias a Dios, a la vida por permitirme esta hoy aquí.

A mis padres:

A mi madre Esperanza: por que eres la persona en quien mas confío, quiero y admiro.

A mi padre José Manuel: por haberme enseñado el secreto de la constancia, la rectitud, por que eres mi parámetro a imitar, te quiero y te admiro.

Los quiero a los dos por el apoyo infinito y desinteresado que me han brindado siempre. Otra persona a quien tengo que agradecerle, especialmente es a mi tía Rosalía, por haber confiado en mi y permitirme ser su compañero de trabajo, pero muy especialmente por ser siempre una gran amiga conmigo. Y en este rubro de la amistad me permitiré enunciar a los primeros amigos que he tenido, con los cuales aprendí la convivencia fuera del seno familiar como son: Gregorio Vega y Jaime Piña.

Otras amistades de mucha importancia es: Yolanda Altamirano, por su valiosa ayuda y apoyo brindado a lo largo de la carrera y hasta

la fecha actual. A Hector Lara: por haber sido otro gran pilar de amistad conmigo.

A mis hermanos: Gabriela, por que siempre me escucha cuando necesito; a Miguel Angel: que por su carácter siempre me ha logrado sacar de mis momentos de tristeza.

A mis tíos Concepción, Miguel, y Carmela Cano; a Concepcion, Senovia, Guicho, José, Pepe, Gloria y Georgina Martínez, Eduardo Rojas y Manuel Castillo.

A mis abuelos in memoriam: Manuel Martínez y José Cano.

A mis abuelas, quienes tengo la dicha de cantar todavía con ellas Juana Caliz y Julia Cabello.

A mis primos: Mirna, Azenetl, Cesar, Alma Adriana, Rosalía, Roberto, Claudia, Beatriz, Marcela, Carlos y Juan.

A los compañeros de trabajo: Lic. José Chávez, Profr. Ciro Antonio, Sr. Agustín Martínez, Profr. Miguel Angel Lozada, Lic. Elvia Campos y Germán Hudalgo.

Pero ahora hablaré de otro punto también muy importante en mi vida, y me refiero a mi esposa Luz María, por la paciencia con la que enfrentas cotidianamente mi forma de ser y el apoyo que también me ha brindado en todos los aspectos.

Te quiero y te admiro. (Lux Pax)

Un agradecimiento muy especial al Lic. Juan Jesús Juárez Rojas mi asesor por su ayuda tan valiosa.

Dedico muy especialmente este trabajo a mi hijo Victor Manuel por que es una nueva hujia en mis logros y metas, te quiero mucho bebe.

También dedico la presente tesis a la Universidad Nacional Autónoma de México y a mi país por el inmenso orgullo de ser Mexicano.

Gracias, muchas Gracias.

INDICE

Introducción

CAPÍTULO I

	Pag.
1. La libertad como Derecho Humano	
1.1. Definición de Derechos Humanos.....	2
1.2 Corrientes que explican su existencia	4
1.3. La Protección de los Derechos Humanos a través de las Garantías individuales	13

CAPÍTULO II

2. De las Garantías Individuales	16
2.1. Definición.....	19
2.2. Clasificación	20
2.3. Las Garantías de libertad	22
2.4. Análisis del Artículo 11 Constitucional.....	35

CAPÍTULO III

3. La tutela Penal de la Libertad	41
3.1. La libertad como valor tutelado por el derecho	44

3.2. La importancia a la reforma de los artículos 366 y 366 bis	47
3.3. cuadro comparativo de las reformas de 13 de Mayo de 1996.....	48
3.4. Análisis de Exposición de Motivos	53

CAPÍTULO IV

4. Análisis Jurídico de los artículos 366 y 366 bis del Código Penal vigente para el Distrito Federal	58
4.1. Sujetos.....	64
4.1.1. Sujeto Activo	65
4.1.2. Sujeto Pasivo	66
4.2. Conducta	67
4.3. Participación	69
4.4. Elemento Subjetivo.....	72
4.5. Elemento Normativo.....	72
4.6. Otros Elementos del tipo	73
4.6.1. Bien Jurídico.....	73
4.6.2. Objeto material.....	75
4.6.3. Clasificación en orden al tipo	76

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA.

INTRODUCCIÓN

LIBERTAD: Facultad de obrar a su libre albedrío, entendiendo esto último como independencia y autonomía.

El derecho a través de sus normas regula la conducta humana y la convivencia entre los individuos.

Así el tema que hemos desarrollado lleva por título la "Tutela Penal de la libertad personal en los casos del delito de Secuestro previsto en los artículos 366 y 366 bis del Código Penal vigente para el Distrito Federal."

Por tanto la presente investigación documental que hemos realizado consta de cuatro capítulos ligados entre sí. Ahora bien en nuestro primer capítulo hablaremos sobre la importancia que reviste la libertad para el hombre y la capacidad que puede tener con ella, ya que al contener dos presupuestos uno moral y, otro social, podemos decir que la persona es autónoma, así mismo surge la necesidad de reglamentar la libertad humana para evitar excesos libertarios. Esta preocupación por los derechos humanos, no es nuevo ya que desde siempre ha sido una preocupación del hombre así mismo han surgido corrientes filosóficas que tratan de explicar los derechos humanos, como han sido el ius naturalismo y el ius positivismo.

Por consiguiente en nuestro segundo capítulo abordaremos las garantías individuales pero específicamente sobre las garantías de la libertad; y que el ejercicio de estas libertades debe ser disciplinadas en la vida social, porque la ausencia de un ordenamiento convertiría la libertad en un libertinaje, de esta forma en nuestro tercer capítulo ahondaremos en la tutela penal de la libertad, pues el poder canalizado según la denominación que se halla concentrado en instituciones, produce normas ordenadas de interacción humana sujeta a principios, códigos y reglas que deberán controlar la conducta humana así pues, la libertad importa aunque los valores son meta-jurídicos se encuentran presentes en lo jurídico pero a la teoría pura solo le interesa la imputación física del delito. Después de haber precisado en forma genérica los tres primeros capítulos hablaremos de nuestro cuarto y último capítulo, el cual es la causa fundamental de la presente investigación.

Decimos que el Derecho a través del legislador se ha preocupado e interesado por actualizarse y de esta manera ponerse al día en cuanto a la penalización de este delito en cuestión, ya que el delito del Plagio o Secuestro ha adquirido en la actualidad una gran relevancia, no solamente dentro de nuestro ámbito territorial sino también a nivel Internacional.

CAPÍTULO I

LA LIBERTAD COMO DERECHO HUMANO

Para que podamos desarrollar la presente investigación es necesario que tengamos una idea más clara de lo que debe ser la libertad, para el ser humano.

Por ende empezaremos diciendo que la libertad es un elemento "sine qua non" para que el individuo realice sus propios fines. Provocando así un desenvolvimiento de su personalidad para adquirir satisfacciones que le permitan lograr felicidad.

Este elemento "sine qua non" de la libertad, se sustenta evidentemente en la naturaleza humana.

"La libertad estriba en el orden de los medios y los fines; esto es la voluntad misma".¹

Por otro lado, la personalidad es un auto-fin humano; esto es la que el hombre constituye un fin de sí mismo. En consecuencia la libertad estriba en el orden de los medios y los fines, siendo la voluntad misma.

"Kant ha dicho: personalidad es libertad e independencia de mecanismos de toda naturaleza"²

"La libertad no es otra cosa que la facultad de elección frente a un número limitado de posibilidades."³

¹ Burgoa Orihuela, Ignacio. *Los Garantías Individuales*. 24ª Ed. Edit. Porrúa S.A. de C. V. México. 1992. P. 17.

² Cit. Por BURGOA ORIHUELA Op. cit. p. 18

³ Idem.

Manuel Kant "ve en la libertad, como poder de elección del hombre entre diversas conductas, el presupuesto lógico necesario de la ética (Moral y Derecho)⁴

Atento a lo anterior, observamos, que la libertad humana obedece al juego de libre albedrío del hombre; en cuya conducta tiene un elemento interno (moral) y un externo (social). Decimos entonces que la persona es autónoma, puesto que desde el punto de vista subjetivo en sus relaciones morales; como desde el punto de vista objetivo la formulación de sus actividades son dirigidas a la cristalización de sus fines por disposiciones, reglas o ideas que ella misma crea o se forja.

Decimos que si el hombre es un ser volitivo, la libertad es un atributo consustancial de la naturaleza humana. Es decir, el hombre es libre por necesidad de su ser.

1.1 DEFINICIÓN DE DERECHOS HUMANOS.

Una vez abordado el tema de la libertad como derecho humano; y hemos visto que la libertad es un aspecto sustancial del ser humano, por ser de su misma naturaleza, es importante advertir que dichas libertades se encuentran reguladas por ordenamientos jurídicos.

Pensamos así, que es necesario dar una definición de lo que son los derechos humanos.

⁴ Cit. por HERNÁNDEZ de Moreda y Blasco, Francisco, Derecho, Libertad y Justicia, Cuaderno 8, editado por la Universidad Nacional Autónoma de Litoral, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Argentina 1964, p. 21.

"Los derechos humanos son un conjunto de prerrogativas y facultades inherentes al hombre que por su importancia se tornan indispensables para su existencia."⁵

Si analizamos esta definición podemos desentrañar, que la preocupación de los derechos humanos es la dignidad humana.

Ahora daremos una definición de derechos humanos desde el punto de vista legal y decimos que: "En el Derecho Mexicano vigente, los derechos humanos están consagrados en la Constitución Política bajo el rubro de garantías individuales."⁶

Advirtiendo de esta forma que el Estado no solo debe reconocerlos, sino además, respetarlos y defenderlos bajo el marco jurídico existente.

La preocupación por los derechos de las personas no es reciente: "Los derechos humanos derivan de la persona humana y preexisten al Estado dice Alzamora Valdéz, son muy antiguos, pues vienen desde los griegos. Agrega "los jurisconsultas romanos esbozaban una fecunda concepción sobre los derechos del hombre".⁶

⁵ Kelsen, Hans. La Teoría pura del Derecho 2ª. Edición. Edit. Nacional México, 1981. p. 45.

⁶ Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Los Derechos Humanos de los Mexicanos (Estado Comparativo). Editorial Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 1991. P. 25.

⁶ Alzamora Valdez. Los Derechos Humanos y su Protección. 2ª edición. Edit. Porrúa S.A de C.V. México 1977. p. 17

1.2 CORRIENTES QUE EXPLICAN SU EXISTENCIA

Atento al contenido de los rubros anteriores no podemos dejar pasar por alto las corrientes filosóficas que dan pie a la configuración del derecho humano a través de la historia.

Los primeros bosquejos y logros del hombre por reglamentar su derecho natural.

Así existen dos corrientes que tratan de explicar los derechos humanos. Dichas corrientes filosóficas son: el iusnaturalismo y el iuspositivismo.

Así tenemos, que esta preocupación por filosofar acerca de la persona humana, como son sus prerrogativas de la dignidad o la prerrogativa de la libertad; ha sido inquietante desde la antigüedad para el ser humano determinar su rol social.

El iusnaturalismo considera que todos los derechos humanos deben enfocarse a la dignidad humana, y a la persona humana ya que tiene valores inherentes; puesto que la norma jurídica solo se limita a consagrar en ordenamientos legales. Pero según esta corriente, todos estos valores son anteriores al derecho positivo.

Sostiene Maritain "Los posee naturalmente el ser humano, son anteriores y están por encima de toda la legislación escrita y de acuerdos entre gobiernos, son derechos que la sociedad civil no tiene que otorgar, sino reconocer y sancionar como universalmente válidos.

Y que ninguna necesidad social puede autorizar, ni desdeñar, ni siquiera momentáneamente."⁷

"res sacra homo:" el hombre es una realidad sagrada."⁸

"La naturaleza específica del hombre es la de ser una naturaleza racional." ⁹

El iusnaturalismo se inspira en concepciones originadas del cristianismo.

El "Ius Natural" se asemeja mucho a la ley eterna, motivo por el cual nos cuestionamos ¿Qué es la ley eterna?. Al respecto Santo Tomás nos dice: "es el orden de la divina Sabiduría, en tanto que dirige todos los actos y todos los movimientos."¹⁰

Entonces se puede decir, que la ley eterna deriva de la naturaleza de las cosas, pero las cosas son creadas por Dios circunstancias por la que podemos decir incluso; que la misma idea impera en ambas, pues en las dos se manifiesta la voluntad divina.

La ideología Ius Naturalista dominó durante los siglos XVII y XVIII caracterizándose este último por postular la existencia de ciertos derechos innatos del hombre, los cuales son independientes de los sistemas positivos.

Esta actitud intelectual procede de las aportaciones del renacimiento cuando se reflexiono sobre el hombre de los avances científicos hacia el año 1755 cuando surge el racionalismo que toma como base a la razón humana para conocer y resolver todos los

⁷ Cit. por Navarrete, Tarciso. Los Derechos Humanos al Alcance de Todos. Editorial Diana. México. 1991. p. 18.

⁸ Idem.

⁹ López Valdivia, Rigoberto. El Fundamento Filosófico. Editorial Jus México 1968. p. 109.

¹⁰ Ibidem p. 18

problemas relacionados con la sociedad buscando conocer las leyes de la naturaleza para que le sirvan de guía en la consecución de la justicia y el bienestar social.

"La filosofía natural y la religión natural dependen en cierto grado de la ciencia del hombre, puesto que caen dentro del conocimiento de los hombres y se les juzga por las ponencias y facultades de este"¹¹

El Ius Naturalismo alcanzó su mayor expresión con la Declaración Francesa de los Derechos del hombre y del Ciudadano, en el año de 1789.

Los ataques que sufre dicha doctrina, provocaron que en el siglo XIX sufrieran un retroceso en favor de la doctrina Positivista. Posteriormente al término de la Segunda Guerra Mundial surgen nuevamente las ideas sobre el Derecho Natural, por la inquietud moral que el Derecho Positivo había alcanzado.

Es en esta época que la doctrina naturalista se encuentra presente, como aclara Edgar Bodenheimer: "en cuanto al contenido específico de ese Derecho Natural, se ha expuesto en el curso de la historia muchas ideas. Pero la idea misma de que había un cuerpo de normas fundadas en la naturaleza humana y obligatorias para todos los hombres y en todos los tiempos, ha demostrado tener a lo largo de los siglos una gran vitalidad y tenacidad. Pero los orígenes del problema Ius Naturalista se encuentra en los pensadores griegos, pues son ellos los que se dan cuenta de que existe una gran variedad de leyes y de costumbres que distinguen a los distintos pueblos y naciones.

¹¹ Collingwood R. G. Idea de la Historia 11ª Edición Edit. Fondo de Cultura Económica México 1984 Traducción Edmundo O'Gorman y Jorge Hernán Campos p. 88

Los pensadores griegos creían que existían ciertos elementos en la naturaleza del hombre que no cambian, encontrando su expresión en el Derecho. La idea de una ley natural, en los griegos desempeña un papel importante en el pensamiento de una idea eterna de justicia, describiendo a ésta como una armonía orgánica que debe tener una República, donde cada individuo cuenta con un papel para desempeñarse de acuerdo a su destino.¹²

"Es en el Siglo XIV cuando surge un movimiento cultural heredero de las enseñanzas medievales (Humanismo) que se caracterizó por el estudio y la admiración a los autores clásicos, griegos y latinos, el ideal estético de la antigüedad grecolatina.

El Humanismo significó una evolución desde la Sociedad de la edad Media en la que la existencia de los hombres giraba en torno a Dios hasta una sociedad en la que el hombre ocupó en lugar central en el universo."¹³

El Ius Naturalismo llega a Roma y se considera como la moralidad en un sentido práctico de convivencia general. Los defensores del Derecho Natural creían que los hombres serían capaces de descubrir un sistema jurídico ideal, por el mero uso de sus poderes racionales; como acertadamente lo hace notar Edgar Bodenheimer.

Por otra parte, El Derecho Natural no ha pasado a la historia, en la actualidad, los nuevos Ius Naturalistas consideran al derecho no como un elemento de protección sobre intereses individuales, sino

¹² Bodenheimer, Edgar. Teoría del Derecho. s/c Edit. Fondo de Cultura Económica. México, 1972. p. 125.

¹³ Cerezo Sánchez, Sergio. Diccionario Enciclopédico Santillana. Edit. Santillana. España 1992.

como medio para fomentar el bien común, donde este último, en un país como el nuestro, es difícil de alcanzar.

"Para la doctrina Naturalista como la ley natural, solo existe el ser, pues la ciencia de la naturaleza se propone como tema principal, el aprender del SER; todo acontecer esta determinado necesariamente por un suceso, el cual es la causa de aquel; por su parte es una consecuencia del antecedente, de ahí que el principio de la naturaleza es la ley de la casualidad."¹⁴

En esta postura el Ius Naturalismo vale por sí mismo, encontrándose al lado o por encima del positivismo. En consecuencia podemos decir que el Derecho Natural descarta el dualismo entre el ser y el deber ser. La tesis central del Derecho Natural es la que afirma que es posible deducir normas descriptivas de enunciados ordenativos de la naturaleza.

Lo anterior supone que las normas emanan de la naturaleza. La doctrina del derecho natural sostiene, que las normas del derecho positivo deben ser consideradas como inválidas debido a que el segundo se subordina al primero.

"Como la tesis Ius Naturalista se rige por un ordenamiento de origen divino, éste tiene por ello un carácter metafísico-religioso, según critica del maestro Hans Kelsen".¹⁵

Por otra lado, ahora hablaremos de la otra corriente filosófica, que es la del Ius Positivismo. El Derecho Positivo es: "el conjunto de

¹⁴ Cit. Por De la Cueva, Mario. Idea del estado. s/e U.N.A.M. México. 1977. p. 173.

¹⁵ Ob. Cit. p. 51.

reglas que rigen la conducta humana impuestas efectivamente por el poder social.”¹⁶

A diferencia de la doctrina Naturalista, el positivismo basa sus estudios en la realidad.

Es Augusto Comte a quien se le puede considerar el fundador del Positivismo Moderno. El Positivismo se considera como la última etapa de la Revolución del hombre. Esta doctrina rechaza las ideas de la divinidad y la realidad humana.

El éxito que tuvo el positivismo en el campo de las ciencias naturales, produjo que los pensadores de las ciencias sociales lo aplicaran en todas las ramas de su materia, incluyendo las jurídicas.

En lo referente a la teoría jurídica, Edgar Bodenheimer menciona varias formas, entre las que se encuentra el positivismo analítico y el positivismo sociológico. “La jurisprudencia analítica se ocupa del análisis e interpretación de las reglas jurídicas establecidas por los órganos del estado.”¹⁷

Retomando las ideas de Augusto Comte, el positivismo tiene una base en lo científico, dirigiéndose a una clasificación de las ciencias.

Así pues, en consecuencia, el positivismo para Augusto Comte solo tiene validez en el conocimiento que se verifica con la experiencia. En el siglo XIX, la significación del positivismo radica: “en la negación de la metafísica como conocimiento de la realidad y en la tendencia a dirigir el pensamiento al estudio del universo y de la vida que se desenvuelve sobre él.”¹⁸

¹⁶ Preciado Hernández, Rafael. Lecciones de Filosofía de Derecho. s/e U.N.A.M. 1986. p. 149.

¹⁷ Ob. Cit. p. 306.

¹⁸ Reyes Tayabas. La idea del Estado. U.N.A.M. México. 1975. p. 112

Para el maestro Hans Kelsen; constituye una teoría Realista o empírica del Derecho, el cual nos dice que toda norma es el sentido de un acto de voluntad real.¹⁹

Por consiguiente, el positivismo cuenta con la característica de eficacia dentro de una realidad social y la posibilidad de ser aplicado coercitivamente, a través de la vía del proceso.

Los positivistas difieren de la Ciencia Teológica del naturalismo. Desplazando con ello la historia del Derecho Divino y Natural, fundando su pensamiento en una razón universal y abstracta. Por consiguiente, la doctrina Positivista analiza un aspecto de la vida del hombre a diferencia del Naturalismo, que solo observa el aspecto divino, mediante el cual el hombre se ha explicado la vida. Esta doctrina toma un auge tal que, los teóricos como Jorge Jellinek, establecieron que la Teoría del Estado era una materia jurídica, donde se encamina al deber ser.

Siguiendo este orden de ideas, es necesario referirnos al ser y al deber ser. Al respecto Jorge Tayabas opina: "Que son categorías del entendimiento humano que rige el conocimiento, con las cuales aprendemos todas las cosas."²⁰

En conclusión, el positivismo menciona que los postulados del derecho deben basarse en la investigación científica y considera que los derechos humanos vienen dados por la ley; y que si un derecho no está en la ley no es derecho.

¹⁹ Ob. cit. p. 55.
²⁰ Ibidem p. 179

Esta corriente propone que hay un derecho humano, solo cuando se encuentra establecido por normas jurídicas determinadas, en un orden jurídico sea nacional o internacional.

Sin embargo, existen corrientes eclécticas que son posturas intermedias de estas corrientes que tratan de compaginar estas dos tendencias así expresa Bettaglia: "la afirmación de que existen algunos derechos esenciales al hombre en cuanto tal en su calidad o esencia absolutamente humana no se puede separar del conocimiento previo y necesario de un derecho natural; natural en cuanto distinto del positivo y a su vez preliminar y fundamental respecto a este".²¹

Ahora haremos una breve narrativa de las leyes que antecedieron a los derechos humanos. Al respecto tenemos algunos de los ejemplos más relevantes de tales documentos históricos sin los cuales no hubiera sido posible alcanzar el actual grado de desarrollo que tiene la legislación; los cuales se mencionan a continuación.

En Inglaterra la Carta Magna del rey Juan Sin Tierra en el año de 1215, reconoció una serie de derechos a los nobles. Estos fueron los primeros límites para el ejercicio de la autoridad del rey; en los que se establecieron los principios de igualdad y de libertad.

Dicha Carta fue una verdadera conquista del pueblo ante el rey; la cual en sus preceptos contemplaba la garantía de legalidad por la que se establecía que nadie podía ser detenido arbitrariamente, señalando también la prohibición de la tortura.

Estados Unidos, el primer documento que recoge una serie de derechos fundamentales de la sociedad y del individuo, es la

²¹ Citado por Navarrete, Tarciso. Ob. Cit. p. 18

Declaración de derechos del buen pueblo de Virginia. Esta declaración fue aprobada en el año de 1776 por las doce colonias que posteriormente vinieron a constituirse en los Estados Unidos de Norteamérica.

Sin embargo, consideramos desde nuestro personal punto de vista que mientras han existido grandes filósofos como fueron Aristóteles, Kant; por mencionar unos cuantos que vieron en la libertad del hombre su mayor atributo y que incluso Manuel Kant pensara que derecho y libertad debieran ir de la mano, han existido algunos hombres como Lenin que decía "que los individuos no tienen derechos sino sólo deberes", o como los pensadores nazis que decían "tu no eres nada, tu pueblo lo es todo y tu "führer" y que en función de estos pensamientos esclavizadores hayan provocado el desencadenamiento de movimientos armados a nivel mundial como lo fue la Segunda Guerra Mundial en 1939, para concluir la con la destrucción de Hiroshima y Nagasaki, en 1945, pero mas triste es aún ver que en la actualidad se siguen haciendo esfuerzos por tratar de dominar Naciones en forma política, económica y bélica.

Ya que la capacidad de olvido del hombre es sorprendente, mientras los seres humanos no tengamos una conciencia plena de cuan valioso es el derecho y la libertad se seguirán cometiendo arbitrariedades.

1.3. LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS A TRAVÉS DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES.

Retomando las ideas expuestas en esta investigación, podemos observar, como paso a paso se van entrelazando líneas para encaminar cuan importante es el desarrollo de los derechos humanos, desde su concepto como derecho natural; así como los diferentes logros del ser humano por estos derechos hasta lograr reglamentarlos en normas jurídicas fundamentales bajo el rubro de garantías individuales; de las cuales goza toda persona moral y física para evitar la explotación del hombre por el Estado.

Nuestra ley fundamental consigna un régimen de intervencionismo de Estado cuya finalidad es tutelar a la colectividad mediante la regulación bajo múltiples aspectos de las conductas individuales.

En efecto, si analizamos lo antes expuesto, en nuestra Constitución se puede ver que en la consagración de estas garantías regulan al ser humano respecto de sus potestades naturales. La limitación que al ejercicio de ellas tiene para no dañar intereses sociales o individuales; pues el desempeño de cualquier actividad del gobierno solo está permitido por la Ley Suprema.

Vemos así que los derechos humanos son imperativos éticos emanados de la naturaleza del hombre; que se traduce en el respeto de su vida, dignidad y libertad. Ahora bien, como imperativos de carácter

moral y filosófico; los derechos humanos asumen positividad en virtud de dicho reconocimiento de los derechos subjetivos públicos y las citadas garantías. Los primeros por ser imperactividad ética, condiciona la previsión constitucional de los segundos que a su vez implican en las garantías del gobernado.

Convengamos en que a partir de las grandes declaraciones de los Derechos del Hombre, en la era moderna, hay situaciones normativas que dan cabida a derechos, que el pueblo quita al soberano o que cede y que resultan intocables, perenes e irrenunciables.

Esta suma de derechos del individuo y en la suma de éstos del pueblo, y en visión universal, acaba o empiezan, siendo del hombre, como especie reconocieron y reconocen dos vertientes o ámbitos; la de los derechos inherentes a la vida social de los individuos y la de los derechos del hombre en su vida con el estado.

Así mismo el autor René González de la Vega nos dice "Hoy, los Derechos Humanos vuelven a ocupar y preocupar a los pueblos y a los individuos, pues esta visto que la rígida norma no puede alcanzar el enorme universo de posibilidades, en la vida de los individuos y de ahí el esfuerzo supremo de preservar esos derechos Humanos, pero para ello es menester primero acotarlos y reconocerlos; de otra suerte, cualquier intento en su favor, sería vano e ineficaz."²²

Sin embargo es importante resaltar "que es hasta el 6 de junio de 1990 que es creada la Comisión Nacional de Derechos Humanos (CNDH) en nuestro país, más importante aún es resaltar que existieron dos antecedentes a la creación de esta Comisión, el primero de ellos

²² Política Criminológica Mexicana, s/e Edit. Porrúa, S.A. de C.V. México 1993, p. 79.

fue la creación en 1985 de la defensoría de los Derechos Universitarios en la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM) que surge de la iniciativa de su entonces rector el Doctor Jorge Carpizo, quien luego de ser Presidente de la Comisión Nacional de Derechos Humanos (C.N.D.H.), el segundo antecedente lo constituyó la Procuraduría de Protección Ciudadana del Estado de Aguas Calientes en 1988, ambos precedentes allanaron el camino para la instalación de la Comisión Nacional de Derechos Humanos."²³

Desde nuestro personal punto de vista consideramos que esta Institución ha alcanzado una enorme difusión en el mundo ya que su naturaleza responde a las expectativas de justicia de la sociedad frente a los actos lesivos del poder público, adaptándose a las condiciones propias de cada país. En el caso de México, éste le ha hecho suya y le ha sumado rasgos particulares que han enriquecido su que hacer aún a pesar de la objeción de un sector de la población.

²³ Comisión Nacional de Derechos Humanos Gaceta. Ciudad de México. Noviembre 1992 92/28 p. 415.

CAPÍTULO II

DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES

En este capítulo abordaremos el rubro que nos ocupa materia de nuestra investigación, para esto necesitamos desentrañar la frase "garantías individuales" en forma separada. Por lo que corresponde a la palabra garantía, ésta proviene del anglosajón "Warranty" o "warrantie" que significa acción de asegurar, de proteger.

En un sentido más amplio, podemos decir que significa aseguramiento o afianzamiento y ésto se puede traducir como protección o como respaldo.

Por su parte Guido Gomez de Silva nos dice que garantía proviene del frances *garantie*, de *garant* "defensor" del franco *Warjan* "atestar, testificar, proteger" del germánico *War* "proteger, cubrir".²⁴

Por otra lado tenemos la palabra individual, la cual esta mal empleada puesto que no se refiere al individuo ente unipersonal; sino a toda persona que se halle en calidad de gobernado, ya sea persona física o moral. Puesto que se pensaba que las personas morales por

²⁴ Breve Diccionario Etimológico de la Lengua Española. El Colegio de México. Edit. Fondo de Cultura Económica, 1988.

carecer de sustantividad humana no podía ser titulares de derecho del hombre.

“Ahora bien, los preceptos constitucionales que demarcan y encauzan el ejercicio del poder público a los gobernados, han recibido el nombre de “garantías individuales” por el modo indebido y a consecuencia de un trasunto histórico de la ideología individualista y liberal que hasta antes de la Carta de Querétaro había sustentado en México la ordenación jurídica y la Política estatal. El adjetivo “individuales ” no responde a la índole jurídica de las garantías consagradas en la Constitución. Éstas no deben de entenderse consignadas solo para el individuo, sino para todo sujeto que, en los términos ya anotados se halle en la posición de gobernado. Tomando en cuenta este concepto, se concluye que las garantías constitucionales, impropriamente denominadas “individuales”, son susceptibles de disfrutarse por todo sujeto que se encuentre en la expresada situación, ya que dichas garantías no son sino exigencias ineludibles que debe observar todo acto de autoridad para que sea constitucionalmente válido frente al sujeto que se llama “gobernado”²⁵

Una vez delimitada brevemente la frase “garantías individuales”, abordaremos el tema de estas.- La vida en común y la convivencia humana son sinónimos de relaciones sociales entre los miembros de una determinada sociedad. Lógicamente para que pueda existir dicha relación humana, es necesario que sea limitada en una forma que no destruya la convivencia.

²⁵ Burgos Onihuela Ignacio Ob. Cit. p. 171.

Estas relaciones entre los sujetos se traducen en exigencias y obligaciones mutuas o recíprocas, que deberán ser obra del derecho por ser una necesidad de regulación; dicha normatividad del derecho plasmado en disposiciones legislativas debe de estar garantizada en cuanto a su imperatividad.

En dichas relaciones, la persona moral estatal y sus autoridades desempeñan frente al gobernado la actividad soberana o de gobierno; o sea actos autoritarios que tienen como atributos esenciales la unilateralidad, la imperatividad y la coercitividad de la importante misión que tiene que realizar ese poder social cuyo titular es el Estado; desprendiéndose la soberanía que deriva de "super-omnia" o sea sobre todo, dicha soberanía reside jurídica y políticamente en el Estado.

Sin embargo creemos que es necesario mencionar que la soberanía no es ilimitada, sino que está sujeta a restricciones; mas esto no proviene de un poder ajeno, sino que obedece a su propia naturaleza. En una palabra se autolimita, esto quiere decir que, al autolimitarse e implica la negación de la arbitrariedad al traducirse en un orden de derecho. La soberanía es consubstancial y concomitante al pueblo, o sea que este tiene como atributo de esencia el ser soberano y esta dotado de potestad suprema y se dice originalmente, pues es el pueblo quien de manera esencial es el único sujeto real de la soberanía, pero éste no puede desempeñarla dentro de una organización estatal por sí mismo o por lo que delega en órganos creados por él expresamente.

Por tanto, la autolimitación ya antes mencionada y las limitaciones se revelan en, las garantías individuales; en realidad los

sujetos inmediatos y directos de la relación jurídica que implican estas, que a su vez están constituidas por el gobernado y las autoridades del Estado.

Doctrinalmente la Constitución se autolimita al instituir en favor del individuo las garantías individuales; otorgando a éste las garantías debidas para el desarrollo integral de su personalidad

“Para Rudolf Von Ihering todo derecho en el mundo ha sido logrado por la lucha, todo precepto jurídico importante ha tenido primero que ser arrancado a aquellos que le resisten, y todo derecho, tanto de un pueblo como de un individuo, presupone la disposición constante para su afirmación. Derecho es trabajo incesante no solo el poder del Estado, sino de todo pueblo”²⁶

2. 1 DEFINICIÓN

Para el maestro Ignacio Burgoa Orihuela las garantías individuales se definen mediante la concurrencia de los siguientes elementos, los cuales se encuentran separados en cuatro puntos:

“1. Relación jurídica de supra a subordinación entre el gobernado (sujeto activo) y el estado y autoridades (sujetos pasivos);

2. Derecho público subjetivo que emana de dicha relación en favor del gobernado (objeto).

²⁶ La Lucha por el Derecho. Traducción de Diego A. De Santillan Edit. Porrúa S.A. de C.V. México, 1957 p. 45.

3. Obligación correlativa a cargo del estado y sus autoridades, consistente en respetar el concebido derecho y en observar o cumplir las condiciones de seguridad jurídica del mismo (objeto).

4. Previsión y regularización de la citada relación por la Ley Fundamental (fuente)."²⁷

Es así, como analizamos, que el concepto de garantía individual necesita de la conformación de estos elementos de donde se refiere un nexo lógico-jurídico que media entre las garantías individuales o del gobernado y los "derechos del hombre" como una de las especies que abarca los derechos públicos subjetivos. Por lo tanto, los derechos del hombre constituyen, en términos generales, el contenido parcial de las garantías individuales, considerando a éstas como meras relaciones jurídicas entre los sujetos que hemos hablado: gobernados, por un lado y Estado y autoridades, por el otro.

2.2 CLASIFICACIÓN

En términos generales, podemos decir, que las garantías individuales se dividen o se clasifican en dos criterios fundamentales, los cuales son: de índole formal de la obligación estatal y de los derechos públicos subjetivos.

A continuación abordaremos el primero de ellos, que corresponde a la índole formal de la obligación estatal. El cual surge de la relación jurídica en que se traduce la garantía individual.

²⁷ Ob Cit., p 187.

A su vez este criterio maneja dos obligaciones, las cuales son: una en sentido negativo y otra en sentido positivo. Así decimos, que en sentido negativo, significa: un no hacer o una abstención; mientras que en sentido positivo, es un hacer en favor del gobernado.

Tomando en cuenta estas dos obligaciones vemos que las garantías se pueden clasificar en: garantías materiales y garantías formales.

En las garantías materiales, los sujetos pasivos (Estado y autoridades estatales) asumen obligaciones de no hacer o de abstención; esto significa: no prohibir, no afectar, no impedir. Por lo tanto las garantías materiales corresponden a obligaciones en sentido negativo. En tanto que las garantías formales corresponden a obligaciones en sentido positivo, o sea, un hacer; consistentes en realizar todos los actos que se inclinen a cumplir u observar las condiciones que someten la conducta autoritaria para que esta afecte con validez la esfera del gobernado.

En seguida vamos a abordar el segundo criterio, que corresponde a los derechos públicos subjetivos. El cual nos dice que deriva de la relación jurídica en que se manifiestan las garantías individuales. Así tenemos, que todo derecho subjetivo tiende a exigir o a reclamar algo del sujeto obligado frente a su titular. Este "algo" constituye el contenido de exigencia del derecho subjetivo. Ahora bien, si examinamos el articulado, que consagra las garantías individuales, el cual esta compuesto por los veintinueve primeros artículos de la Ley Fundamental.

Con esto vemos que el gobernado tiene varias esferas jurídicas oponibles y reclamables contra las autoridades del Estado.

“En otros términos, tales relaciones jurídicas se regulan por la Constitución; se erigen en garantías del gobernado, es decir, en vínculos de derecho que instituyen a favor de éste, derechos públicos subjetivos y a cargo de las autoridades estatales las obligaciones públicas correlativas.

Ahora bien, dentro de la relación jurídica llamada garantía individual, tales derechos no son absolutos en el sentido de estar consignados irrestrictamente en la norma constitucional reguladora pues ésta, al consagrarlos, les fija una determinada extensión.”²⁸

En conclusión, las garantías individuales se clasifican en garantías de igualdad, de libertad, de propiedad y de seguridad jurídica. De donde encontramos, que las tres primeras están dentro del grupo de garantías materiales; mientras que la última, que es la de seguridad jurídica, esta dentro del grupo de garantías formales.

2.3 LAS GARANTÍAS DE LIBERTAD

A modo de pequeña introducción decimos que, si el hombre es un ser volitivo, su ser se enfoca a la obtención de su felicidad; por consiguiente el hombre es naturalmente libre para concebir sus propios fines vitales.

²⁸ Burgoa Oristuela. Ignacio. Ob. Cit. p. 196

la naturaleza humana.”²⁹

Dentro del aspecto filosófico, la libertad puede ser abordada desde dos puntos de vista; uno psicológico ético y otro político-sociológico.

Refiriéndonos al primero de ellos este puede ser estudiado desde el ángulo del determinismo; pues el libre albedrío puede ser considerado como una libertad psicológica. El libre albedrío es el poder que tiene la voluntad de obrar por reflexión y elección de determinarse así misma.

El otro punto concerniente a lo político-sociológico, nos dice que la libertad propicia el problema de la relación entre el individuo y el Estado. El conflicto entre libertad y autoridad y la cuestión de justo límite entre uno y otro término; problema antiguo como el hombre y la sociedad.

Para Wallace Mendelson “El problema básico de gobierno es la reconciliación de la libertad y la autoridad.”³⁰

El ejercicio de las libertades deber ser disciplinado en la vida social, por que la ausencia de un ordenamiento convertiría la libertad en libertinaje.

El concepto de libertad Como lo señala Carlos Sánchez Viamonte, “la libertad puede ser considerada desde los ángulos

²⁹ Ibidem p. 21

³⁰ Citado por Ortega, Victor Manuel. Curso de Garantías Individuales. Sin portada. Escuela Libre de Derecho s.p.l. (sic) p.92

filosóficos y jurídicos. En el primer caso se le identifica como idea, en el segundo caso como concepto e institución.”

“El primer punto se mantiene dentro de los subjetivos, que corresponde a un querer humano específico; encaminado hacia una finalidad ideal ético-metafísica. El segundo contempla el proceso de materialización de ese querer específico; que se manifiesta en el derecho público subjetivo y formal. Los caracteres que en lógica jurídica presentan la idea de la libertad a través proceso institucional; separado y clasificado los elementos que la forman, desentrañando su verdadera naturaleza y fijando su alcance en el derecho contemporáneo.”³¹

La existencia de la libertad individual, como un elemento inseparable del hombre, se convirtió en derecho subjetivo público cuando el Estado se obligó a respetar. A partir de este momento nació una relación de derecho que, estableció para unos sujetos un derecho y para los otros sujetos de la relación jurídica, una obligación.

Siguiendo con nuestra investigación, nos ocuparemos particularmente de hablar sobre las garantías de libertad, por ser la libertad parte esencial de nuestra investigación.

Ya, que hemos dado una idea introductoria de lo que es la libertad como garantía; enunciaremos las garantías específicas de libertad.

En síntesis, del choque de libertad y poder se obtiene como resultado el orden, el cual es manifestado por la Constitución que es expresión de la transacción a que han llegado estos.

³¹ El Problema Contemporáneo de la Libertad. Edit. De Palma, Argentina 1945, p.29

Es por eso que Juventino V. Castro "considera que el Derecho Constitucional en su parte dogmática es esencialmente la técnica de la conciliación de la autoridad y la libertad en el marco del Estado - Nación, en resumen el antagonismo entre Poder y Libertad"³²

Y empezaremos hablando del artículo 5º Constitucional, que es el referente a la libertad de trabajo; puesto que es una de las garantías que más contribuyen a la realización de la felicidad humana.

En efecto, el individuo tiende a desarrollar la actividad que más le acomode y de acuerdo con su idiosincrasia. Es por esto que la libertad de trabajo es la manera indispensable para lograr su bienestar o felicidad.

Apegados al propósito de el orden jurídico estatal de cualquier naturaleza que sea, por procurar el bienestar social de conglomerado humano, nuestro artículo 5º párrafo primero Constitucional consagra a la libertad de trabajo en los siguientes términos: **"A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícito."**

La disposición contenida en el artículo 5º Constitucional se refiere a que la libertad de trabajo se hace extensiva a todo gobernado, a todo habitante de la República; independientemente de su condición particular, sexo, nacionalidad, raza, edad, etc.

Sin embargo la libertad de trabajo tiene limitaciones, esto es en cuanto a su objeto, este debe de ser lícito. Por tanto todo aquel trabajo ilícito no queda protegido por la garantía individual.

³² Lecciones de Garantías y Amparo s/c Edit. Porrúa S. A. de C. V. México 1986 p. 19.

Debe de ser útil, es decir, producir provecho o bien general. El derecho de ocupación podrá vedarse por una determinación judicial cuando ataque derechos de terceros y cuando se ofendan derechos de la sociedad.

Por otra parte la reglamentación de las profesiones, cuyo contenido será el de señalar qué profesiones requieren título profesional para su ejercicio.

Otra de las limitaciones de carácter constitucional, pero que no se encuentra dentro del artículo 5º Constitucional, sino que se encuentra dentro del artículo 123 Constitucional nos establece que una mujer o un menor de dieciséis años no deben laborar en lugares insalubres o actividades peligrosas.

Atento al artículo que nos ocupa, abordaremos el artículo 6º Constitucional; referente a la libre expresión de ideas.

El cual a la letra dice: **“La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral los derechos de terceros, provoquen algún delito o perturbe el orden público; el derecho a la información será garantizado por el Estado.”**

“La libre manifestación de las ideas, pensamiento, opiniones, etcétera; constituye uno de los factores indispensables para el progreso cultural y social”³³

“La degradación del hombre proviene en gran parte del silencio obligatorio que se le impone, esto es, de la prohibición de que externé sus pensamientos, ideas, opiniones, etcétera, constriéndolo a

³³ Burgo Ortueta. Ignacio. Ob. Cit. p. 348.

conservarlos en su fuero interno. Y así un pueblo integrado por individuos condenados a no manifestar ningún progreso cultural.³⁴

Las limitaciones constitucionales a la libertad de expresión, de ideas son:

1. Cuando ataque a la moral
2. Cuando ataque a los derechos de terceros
3. Cuando provoque algún delito
4. Cuando perturbe el orden público.

"La limitación a la manifestación de ideas establecidas en las hipótesis contenidas en los dos primeros casos y en el último nos parece peligrosa por un lado y, por otro, inútil. En efecto, ni la Constitución, ni la legislación secundaria, ni la jurisprudencia brinda un criterio seguro y fijo para establecer en que casos la libre expresión del pensamiento ataca la moral, los derechos de terceros o perturbe el orden público".³⁵

A continuación analizaremos el artículo 7º Constitucional, en donde se menciona otra libertad específica; la cual es uno de los derechos más preciados del hombre, puesto que la libertad de imprenta es una conquista netamente democrática que a la letra nos dice: **"Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia. Ninguna Ley ni autoridad puede establecer la previa censura, ni exigir fianza a los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta que no tiene más límite que el respeto a la**

³⁴ Idem.

³⁵ Ibidem., p.351.

vida privada, a la moral y a la paz pública. En ningún caso podrá secuestrarse la imprenta como instrumento de delito.”

Las Leyes orgánicas dictarán cuantas disposiciones sean necesarias para evitar que so pretexto de las denuncias por delitos de prensa sean encarcelados los expendedores, "papeleros", y demás empleados del establecimiento de donde se haya salido el escrito denunciado, a menos que se demuestre la responsabilidad de aquellos.

Extensiones jurídicas de la libertad de imprenta o publicación: esta garantía tutela la manifestación del pensamiento, de las ideas, de las opiniones, por medio escrito; a diferencia del artículo 6º Constitucional, el cual preserva la emisión de tipo verbal.

“En tanto que se obliga al Estado a abstenerse de coartar el ejercicio de dicha facultad fuera de las excepciones constitucionales relativas al respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública, así como a no establecer censura previa a impreso alguno ni a exigir garantía a los autores o a impresores de cualquier publicación. Así mismo, se encomienda al legislador ordinario que evite, en casos de presuntos delitos de prensa, el encarcelamiento de expendedores, "papeleros" y demás empleados del establecimiento impresor, salvo se acredite previamente su responsabilidad.”

Pasaremos al siguiente artículo correspondiente, que es el art. 8º Constitucional; concerniente al derecho de petición, que a la letra dice: **“Los funcionarios (SIC) y empleados públicos respetarán el**

* Véase comentarios de Madrazo Jorge y Henríquez Orozco Jesús. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada Colección Popular Ciudad de México Serie textos Jurídicos Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM p. 36

ejercicio del derecho de petición, siempre que éste se formule por escrito, de manera pacífica y respetuosa; pero en materia pública sólo podrán hacer uso de ese derecho los ciudadanos de la República.

A toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, la cual tiene la obligación de hacerlo conocer en breve término al peticionario."

Dicho precepto constitucional, se extiende a todos los habitantes del país sin distinción de nacionalidad, raza, sexo o cualquier otra condición particular, siempre y cuando dicha petición no sea de índole política; por ende, toda persona física o moral tiene la facultad de dirigir por escrito en forma pacífica y respetuosa una solicitud a la autoridad.

Sin embargo, por lo que hemos vendido haciendo en artículos anteriores; este precepto constitucional tiene limitaciones. Y las encontramos en materia política: solo podrán hacer uso de este derecho de petición los ciudadanos de la república.

"En virtud de que el derecho de petición en esta materia solo se concede a los ciudadanos de la República quedan excluidos del mismo los extranjeros, los menores de edad o aquellos que por alguna razón hubieran perdido la ciudadanía mexicana.

A contrario "sensu" debe entenderse que el derecho de petición en cualquier otra materia puede ser ejercido por todo individuo que se encuentre en los Estados Unidos Mexicanos independientemente de su condición, por lo tanto pueden ejercerlo los privados de la ciudadanía, los extranjeros e incluso los menores de edad, conclusión esta última que es particularmente importante para los derechos de la juventud.

En consecuencia sino se trata de petición política las autoridades están obligadas a dar respuesta.” *

Continuaremos con el artículo 9º Constitucional, tocante a la libertad de reunión y asociación; el cual nos dice: **“No se podrá coartar el derecho de asociarse o reunirse pacíficamente por cualquier objeto lícito; pero solamente los ciudadanos de la república podrán hacerlo para tomar parte en los asuntos políticos del país. Ninguna reunión armada tiene derecho a deliberar.**

“No se considera ilegal, y no podrá ser disuelta, una asamblea o reunión que tenga por objeto hacer petición o presentar una propuesta por algún acto o una autoridad, sino se profiere injurias contra ésta, ni se hiciere uso de violencia o amenaza para intimidarla u obligarla a resolver en el sentido que se desee.

Las garantías que nos ocupan, contienen dos facultades libertarias: la asociación y la de reunión.

En el primer caso, la Constitución se refiere a la potestad que tienen todos los gobernados de agruparse con determinado propósito o finalidad con carácter de permanencia o por lo menos de estabilidad. Y en el segundo caso se presenta en forma distinta del derecho de asociación, el agruparse espontáneamente con un fin propósito, pero en forma transitoria en determinado momento y lugar; sin que tal reunión traiga como consecuencia el nacimiento de una entidad moral.

* Véase comentario de Sánchez Andrade Eduardo. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada. Colección Popular Ciudad de México. Serie textos Jurídicos Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M. Pp 41 y 42.

Dentro de las limitaciones constitucionales encontramos; que solamente los ciudadanos de la República podrán ejercerla para tomar parte de asuntos políticos y que no es válida ninguna reunión armada.

Siguiendo con el articulado, pasaremos al artículo 10 Constitucional, concerniente a la libertad de posesión y portación de armas; el cual nos dice: **"Los habitantes de los Estados Unidos Mexicanos tienen derecho a poseer armas en su domicilio para su seguridad y legítima defensa, con excepción de las prohibiciones por la Ley Federal y de las reservas para el uso exclusivo del Ejército, Armada, Guardia Nacional y Fuerza Aérea. La Ley Federal determinará los casos, condiciones y lugares en que se podrá autorizar a los habitantes la portación de armas."**

En este artículo encontramos dos libertades específicas: la primera comprende la posesión de armas y la segunda comprende la portación de armas. Sin embargo encontramos diferencias entre estas dos libertades, ya que la posesión es distinta a la portación; puesto que mientras la posesión es un fenómeno continuo, la portación es un hecho discontinuo, que solo existe cuando una persona retiene en su tenencia o compañía personal o física un arma.

En cuanto a las limitaciones constitucionales correspondientes al artículo 10 Constitucional, decimos, que la posesión o portación de armas se encuentran destinadas exclusivamente para el uso de Ejército, Armada, Guardia Nacional y Fuerza Aérea. Una segunda limitación únicamente al derecho de portación de armas, el cual podrá ejercitarse en lugares no urbanos o deshabitados, pero si la portación se lleva a cabo dentro de las poblaciones, se condicionará a sujetarse a

los reglamentos de policía, que establecerán los requisitos para obtención de la licencia para poder portar armas.

El siguiente artículo por ver, es el artículo 11 Constitucional, el cual vamos a dejar pasar; puesto que dicho artículo se verá posteriormente en forma más amplia por ser específico de la investigación que peculiarmente nos ocupa.

Por tal motivo, seguiremos enunciando, el artículo comprendiente a las garantías de libertad. Por ende, hablaremos ahora del artículo 24 Constitucional, referente a la libertad religiosa que dice:

Todo hombre es libre para profesar la creencia religiosa que más le agrade y para practicar las ceremonias, devociones o actos del culto respectivo, siempre que no constituyan un delito o faltas penados por la Ley.

El congreso no puede dictar leyes que establezcan o prohíban religión alguna.

Los actos religiosos de culto público se celebran ordinariamente en templos. Los que extraordinariamente se celebren fuera de éstos se sujetarán a la ley reglamentaria.

Dentro de los alcances de la libertad religiosa encontramos, que las autoridades tienen la obligación de no imponer al gobernado, una determinada idea o creencia religiosa, así como, no impedir, sino respetar la práctica del culto respectivo, siempre que no constituya un delito o falta penados por la ley.

Dentro de las limitaciones constitucionales a dicha libertad, tenemos, la relativa a que toda ceremonia será permitida siempre y

cuando su relación no constituya un delito o falta que sea penado por la Ley.

Y una segunda limitación, nos dice, que el culto deberá celebrarse dentro de los templos y bajo la vigilancia de la autoridad.

"Cabe hacer hincapié en que las limitaciones impuestas a la libertad de cultos obedecen a normas jurídicas de carácter general, aplicables sin discriminación de ninguna especie, y sin llegar a afectar la libertad de religión o creencias en sí misma dado que tales limitaciones están encaminadas a proteger sea la salud pública, sea la seguridad, la moral o el bienestar general."³⁶

Continuando con el articulado, pasaremos al artículo 16 Constitucional, concerniente a la libertad de circulación de correspondencia. (Antes artículo 25 Constitucional. Actualmente artículo 16, tercer párrafo) El cual nos dice: **"La correspondencia que bajo cubierta circule por las estafetas, estará libre de todo registro, y su violación será penada por la ley"**.

Nuestra Constitución establece que la correspondencia estará libre de todo registro o censura de parte de las autoridades, siempre que la misma circule por estafetas, es decir, a través del servicio público de correo que en México está a cargo del Estado; de esta manera, toda autoridad tiene a su cargo la obligación negativa consistente en no inspeccionar, en no registrar, ni mucho menos

³⁶Véase Cámara de Diputados. Los Derechos del Pueblo Mexicano. México a través de sus Constituciones, Tomo IV. 2ª Edición. Edit. Porrúa, México 1978, P.100.

censurar o prohibir la circulación de la correspondencia de cualquier individuo.

Sancionando la violación de esta garantía, tenemos el artículo 442 de la Ley de Vías Generales de Comunicación, que es el que regula entre otras cosas, la materia de correos; donde menciona que la violación de ésta garantía es un delito que será castigado de acuerdo con las penas establecidas por dicha Ley y el Código Penal.

Continuamos con el artículo 28 Constitucional, el cual habla de la libre concurrencia, y dice: **“En los Estados Unidos Mexicanos quedan prohibidos los monopolios, las prácticas monopolísticas, los estancos y las exenciones de impuestos en términos y condiciones que fijan las leyes. El mismo tratamiento se dará a las prohibiciones a título de protección a la industria”**.

Por libre concurrencia debemos entender un fenómeno económico mediante el cual, todo individuo o gobernado puede dedicarse a la misma actividad correspondiente a un determinado ramo, que aquella a cuyo desempeño se entregan otras personas.

La libre concurrencia trae como consecuencia en el campo económico, una superación y un mejoramiento en los productos o en la elaboración de los artículos que fabrican los competidores una baja en el precio y un propósito de producir mas.

Acorde nuestra Constitución con el fenómeno de la libre concurrencia, el artículo 28 prohíbe la existencia de monopolios o estancos. Donde debemos entender por monopolio "toda concentración o acaparamiento industrial o comercial y toda situación deliberadamente creada, que permite a uno o varias personas determinadas imponer los precios de los artículos o las cuotas de los servicios, con perjuicio del público en general o de alguna clase social"; definiéndose el estanco, "como el monopolio constituido en favor del Estado para procurar provecho al fisco".

El artículo 28 Constitucional, además de prohibir los monopolios y los estancos, prohíbe la exención de impuestos y las prohibiciones a título de protección a la industria.

No obstante lo antes dicho, la libre concurrencia tiene en el propio artículo diversas excepciones, tratándose de acuñación de monedas, del servicio de correos, telégrafos y radiotelegrafía, emisión de billetes de banco; las cuales son actividades que quedan sustraídas del alcance de los particulares y constituyen estancos por tratarse de monopolios constituidos en favor del estado.

2.4 ARTÍCULO 11 CONSTITUCIONAL

A continuación abordaremos peculiarmente el artículo 11^o Constitucional, por ser inciso substancial de la presente investigación.

A partir de la declaración Francesa de los derechos humanos del hombre y del ciudadano, del 26 de Agosto de 1789, en cuyos artículos

4° y 7° se afirma implícitamente la libertad de ir, venir y residir; la libertad de tránsito pasaría a formar parte del derecho público interno de los países organizados bajo el régimen liberal democrático. En nuestro país, a partir de la independencia esta libertad fue reconocida en numerosos documentos públicos fundamentales, "ya que desde antes de esa no se permitía la entrada y su permanencia en el país, si no mediante ciertos requisitos, como los pasaportes y cartas de seguridad. Este sistema, resto del colonial, a quedado definitivamente abolido".³⁷

Por la franquicia que concede desde el artículo 7° del decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana, mejor conocido como Constitución de Apatzingan del 22 de Octubre de 1814; hasta el precepto que ahora ocupa nuestra Constitución vigente del 5 de febrero de 1917, que a la letra dice: **"Todo hombre tiene derecho para entrar en la República, salir de ella, viajar por su territorio y mudar de residencia, sin necesidad de carta de seguridad, pasaporte, salvoconducto u otros requisitos semejantes.**

"El ejercicio de este derecho estará subordinado a las facultades de la autoridad judicial, en los casos de responsabilidad penal o civil, y a las de las autoridad administrativa, por lo que toca a las limitaciones que impongan las leyes sobre emigración, inmigración y salubridad general de la República, o sobre extranjeros perniciosos residentes en el país."

³⁷ Lozano, José María. Estudio del Derecho Constitucional patrio: en lo relativo a los derechos del hombre. 3ª Edición. Editorial Porrúa S. A. de C.V. México 1980 p. 215

El presente artículo también es conocido como el de libertad de locomoción. El cual comprende cuatro distintas libertades, que son: la de entrar al territorio de la República; la de salir del mismo; la de viajar dentro del país; y la de mudar de residencia o domicilio, sin que el ejercicio de cada una de dichas libertades específicas esté sujeto a condición alguna, pues el precepto asegura que para ello, no se requiere carta de seguridad, salvoconducto, pasaporte u otros requisitos semejantes. Entendiendo por carta de seguridad o salvoconducto, el documento que se exige por una autoridad o alguna persona para que pueda pasar de un lugar a otros sin reparo o peligro. Y por pasaporte se conoce, como el documento que se da en favor de un individuo y que sirve para identificarlo y autorizarlo para penetrar a un sitio determinado.

La obligación que esta garantía impone a las autoridades estatales, consiste en no impedir u obstaculizar a los gobernados, la entrada o salida del territorio nacional, el viaje dentro de éste, o el cambio de residencia o domicilio.

Sin embargo, este precepto constitucional de libertad de tránsito se refiere únicamente al desplazamiento o movilización física del gobernado, por consiguiente esta libertad no comprende de ningún servicio (como el de transporte).

"En efecto, la obligación que a las autoridades impone el artículo 11º Constitucional consiste en que no impidan a ningún sujeto su desplazamiento o movilización personal dentro del territorio nacional, pero no en dejarlo desplazarse o movilizar en cualquier medio de transporte. En otras palabras, la libertad de tránsito a que se refiere

dicho precepto solo debe entenderse "intuitu personae", sin abarcar la traslación en cualquier medio de locomoción, pudiendo las autoridades federales o locales, conforme a las leyes o reglamentos respectivos, prohibir que alguna persona se movilice en vehículos que no reúnan las condiciones que estos ordenamientos establezcan.³⁸

En cuanto a las limitaciones constitucionales, nos ocuparemos de la relativa a la que pueden poner en ejercicio las autoridades judiciales; quienes se encuentran facultadas para impedir o prohibir que una persona abandone determinado sitio, población o lugar, mediante resolución que dicten, o bien en casos de aplicación de sanciones penales consistentes en confinamiento prisión, prohibición de ir a un lugar determinado en los términos de los artículos 24, 25 y 28 del Código Penal.

En cuanto a las limitaciones administrativas, nos encontramos con las relativas a inmigración, emigración y migración, que están a cargo de la Secretaría de Gobernación, la cual prohíbe la entrada al territorio nacional de acuerdo con la Ley General de Población y su reglamento. Así también se encuentra la de expulsar del país a extranjeros perniciosos de acuerdo con el artículo 33 Constitucional, el cual faculta al Presidente de la República para que en forma exclusiva, haga abandonar el territorio nacional, inmediatamente y sin necesidad de juicio previo, a todo extranjero cuya permanencia juzgue inconveniente.

En nuestro personal punto de vista las Garantías individuales no pueden considerarse como un haz de facultades inmodificables sino

³⁸ Burgou Orihuela Ignacio Ob. Cit. p. 400

que constituyen la resultante de los derechos independientes que la Ley confiere a los sujetos; la Constitución otorga a ciertas libertades el carácter de derechos subjetivos públicos y los protege de manera de manera especial, mediante las garantías. Sin embargo estos derechos pueden ser limitados o suprimidos llegando el momento que la Ley así lo requiera.

La conquista de estos derechos fundamentales se han conseguido en base a los ideales libertarios que los hombres y los pueblos han soñado en conquistar.

Es pues "cada vez que se obtiene el reconocimiento de un derecho, concomitante aumenta su libertad; cada vez que sus facultades legales son restringidas, su libertad disminuye. Hablando en lenguaje matemático podríamos declarar que esta última, es en todo caso, una función de los derechos subjetivos independientes, si el número de estos varía el ámbito de la libertad necesariamente se modifica. Y es que ser libre (en sentido jurídico), no es otra cosa que tener derechos no fundados con nuestros propios deberes."³⁹

Desde nuestro personal punto de vista consideramos que en realidad, los derechos del hombre pueden concretarse en muy pocas palabras. Libertad, seguridad, propiedad, igualdad. Las garantías que establece nuestra Constitución tienen por objeto asegurar el goce de aquellos derechos en su variado desarrollo y ejercicio, por tal motivo consideramos que las garantías individuales surgen de una mera necesidad para evitar que la autoridad ejerza un poder ilimitado sobre el gobernado, ya que desde un punto de vista práctico aún teniendo

³⁹ García Maynez, Eduardo. Introducción al Estudio del derecho. Editorial Porrúa S.A. México 1940 p.226.

estos preceptos Constitucionales son susceptibles de ser violados por la autoridad. Circunstancia que no debería ser puesto que la libertad es un elemento intrínseco del hombre, ya que la libertad de los seres humanos debe conducirse con voluntad y madurez en sus relaciones interpersonales así como hacia el Estado de tal suerte que esta relación no afecte a su inminente libertad.

CAPÍTULO III

LA TUTELA DE LA LIBERTAD

A lo largo de nuestra investigación, hemos venido observando, cuan importante es la libertad para el hombre, y como lo apuntamos en capítulos anteriores, la libertad debe de ser regulada por el derecho para que no convierta a ésta en un libertinaje.

Pues el poder canalizado según la denominación que se halla concentrado en instituciones, produce normas ordenadas de interacción humana sujeta a principios, códigos y reglas que deberán controlar la conducta humana.

"El objeto de la tutela penal, en relación a los "Delitos contra la actividad judicial", es el interés concerniente al normal y eficaz funcionamiento de la administración de la justicia en sentido lato por cuanto conviene impedir que se frustre el fin de la justicia, o que se desvíe u obstaculice la actividad por determinados hechos individuales.

Es necesario que la autoridad judicial sea pues en condiciones, por quien tiene el deber de hacerlo, de promover la acción penal mediante la noticia de los delitos que todos aquellos tengan particulares deberes para con la administración de justicia, los cumplan con lealtad y prontitud; que todos se abstengan de realizar actos que puedan

desviar u obstaculizar la actividad judicial; que finalmente, los patrocinadores ejerzan su ministerio fiel y lealmente".⁴⁰

Sin embargo, es importante resaltar que, dichos ordenamientos jurídicos no pueden ser demasiado benévolos, ni ser demasiado estrictos; pues la libertad al ser tutelada por el derecho, puede suprimir toda autoexpresión y resultar ésta insoportable.

"Kelsen hace una separación, analítica de lo jurídico y de lo metajurídico, y nos dice que, lo metajurídico está detrás de lo jurídico, por lo que el legislador debe de tomarlo en cuenta. El problema de la libertad, como es axiológico, corresponde a lo metajurídico.

Por lo tocante a la Teoría Jurídico-Formal, el derecho es en si un orden coactivo. La norma jurídica es un imperativo hipotético"⁴¹

El derecho es una norma moral social provista de sanción política, por ende el delito no es la oposición de la conducta a una norma jurídica objetiva, lo es a una norma moral, a un imperativo categórico.

El problema de la libertad importa pues, aunque los valores son metajurídicos se encuentran presentes en lo jurídico; pero a la Teoría Pura, solo le interesa la imputación física del delito. la sanción a de ser aplicable cuando exista relación de causa entre un hecho y un delito.

"Lo justo" (valor) es que el delito se impute, y que la pena se imponga precisamente al hombre que fue causa del hecho condicionante y no a otro.

⁴⁰ Vicenzo, Manzini. Tratado de Derecho Penal Tomo X s/c Editorial Edrar. Bs. As. Argentina. 1991. P. 300.

⁴¹ Cit. por Barbosa Diaz Carlos Ob. Cit p. 107

La pena solo es imponible al causante de un delito que obra con dolo o culpa y siendo estas referentes, a la conciencia individual, se requiere que en el agente se de una determinada capacidad psicológica; que lo ponga en aptitud de ser sujeto del juicio de referencia.

"Para algunos, solo existe lo justo-legal, es un subjetivismo político; lo justo dependería del legislador. Esto es confundir la legalidad con la justicia. El estado sería la medida de los justo y de los injusto".⁴²

"En el derecho moderno, como en el tradicional, llegamos a conclusiones equivalentes. La imputación es el índice de la aplicación de la pena; reprochar a un sujeto la comisión de un delito, es declararlo culpable; se dice que es responsable, el que se coloca en situación de que se le aplique una sanción.

Sin imputación, no hay culpabilidad. Sin culpabilidad no se concibe responsabilidad. Lo justo es que el delito se impute al que fue causa del hecho condicionante, pero es preciso que tal acusación se produzca voluntariamente, es decir con libertad"⁴³

Eduardo García Maynez nos dice: "El ámbito de la libertad jurídica de cada persona corresponde tantas facultades "optandi" cuantos sean los derechos de primer grado entre cuyo ejercicio optar de acuerdo siempre con el ordenamiento de que se trate. Ello equivale a sostener: e e s el que le otorga tales facultades, term su actividad libre."⁴⁴

...rbosa.
idem 1

Introducción al Estudio del Derecho 14ª Edición. Edit. Porrúa S.A. de C.V. México 1990 p. 224

Consideramos en nuestra opinión que el derecho al tratar de regular la libertad lo hace para evitar caer en libertinajes que puedan romper la armonía entre las personas. Así vemos que esto es una necesidad de todos los pueblos que hacen un esfuerzo por tutelar la libertad de sus gobernados.

Mas aun al ser tutelada penalmente se busca puedan anticiparse a ciertas conductas que aunque se producen con el consentimiento del sujeto pasivo representan un daño ofensivo que atenta contra el libre desarrollo de las personas por ejemplo tenemos el estupro o los atentados al pudor del menor impúber por mencionar algunas, ya que en algunos casos no se tiene la madurez psíquica para consentir.

Es pues que el derecho penal trata de adentrarse en la actividad psíquica del individuo para regular su desarrollo tanto interno como externo de sus manifestaciones para tutelarlas con el rigor de la sanción personal.

3.1 LA LIBERTAD COMO VALOR TUTELADO POR EL DERECHO

Como lo apuntamos en capítulos anteriores, en los que explicamos, que el ser humano es quien crea sus propias normas; las cuales se resuelven a la cristalización de los fines.

Se dice que la libertad, en términos generales, se concibe como facultad o posibilidad de formación de fines. Y ya que el hombre es un ser esencialmente sociable; y que es imposible que forme su existencia fuera de la convivencia con sus semejantes, se hace necesaria la creación de una regulación que encauce dichas relaciones humanas.

De ahí que se hace necesario que exista el derecho; puesto que éste se ha hecho inseparable de toda convivencia humana, que sin él sería imposible.

Si el derecho, que implanta el orden normativo necesario para la vida social, éste no podría desarrollarse.

Por otra parte y como se dijo, la ley o la costumbre y principalmente la primera, debe necesariamente reconocer y respetar; una esfera mínima de potestad libertaria tendiente al logro de la felicidad del individuo.

En conclusión, el contenido de la norma jurídica debe de radicar precisamente en la regulación de la relación entre los hombres respetando siempre la libertad humana, y haciendo invulnerable también el ejercicio de la igualdad.

Cualquier régimen jurídico, social o político debe de tener siempre presente ese mínimo de libertad. Así cualquier régimen estatal será respetable y respetado, pues estará basado en la dignidad y la libertad de la persona humana.

"Ahora bien, tal permisión no debe de ser absoluta, ya que según azeveramos con antelación, el Derecho, como esencialmente normativo, al regular las relaciones sociales; forzosamente limita la actividad de los sujetos de dicho vínculo. Por ende, para mantener el orden dentro de la sociedad y evitar que ésta degenera en caos, la norma debe prohibir que la desenfadada libertad individual origine conflictos entre los miembros del todo social y afecte valores o intereses que éste corresponde. Tal prohibición debe instituirse por el

Derecho atendiendo a diversos factores que verdaderamente y de manera positiva la justifiquen".⁴⁵

"La libertad tiene sus imprescindibles limitaciones que la demarcan como un derecho dentro del contexto social, y sin tales limitaciones degenerarían en libertinaje que es de suyo negativo y perjudicial. Ahora bien, dichas limitaciones no deben extenderse a tal grado que se elimine la libertad del hombre, o sea, que se establezca un régimen totalitario en que la persona humana no significa sino un simple número. También debe considerarse, por otra parte, que las citadas limitaciones no deben de ser tan reducidas o leves que auspicien la marginación de importantes intereses sociales de diferente contenido. Ante este dilema hemos procurado brindar algunos criterios para lograr la ya mencionada síntesis en la que, según nuestra opinión, estriba la justicia social. Los aludidos criterios hemos condensado en la hipótesis restrictivas o democráticas de la libertad humana dentro de la vida social y que son las siguientes:

- a) Todo acto que realice el individuo y que dañe los derechos e intereses de otra persona incide fuera de la libertad.
- b) Intereses particulares de cada quien que a la vez son intereses colectivos. A nadie se le debe permitir desplegar su conducta mediante actos que lesionen dicho interés."

⁴⁵ Burgoa Orhuela, Ignacio. Ob Cit: p. 42

3.2. IMPORTANCIA A LA REFORMA DE LOS ARTÍCULOS 366 Y 366 BIS. DEL CODIGO PENAL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL.

La eficacia en las esferas jurídicas en la vida de una sociedad, exigen reacciones y capacidades que se ajusten adecuadamente a las necesidades cambiantes de un país como el nuestro. Por ello nuestros legisladores, en un afán por mantenerse a la vanguardia de la criminalidad por la que actualmente atravesamos; se ha visto en la necesidad de realizar cambios, esto es, de hacer reformas a dichos artículos. Y de esta manera disuadir a delincuentes comunes, como a políticos delincuentes de sus prácticas; ya que este delito del secuestro ha llegado a convertirse en un tipo profesionalizado de crimen.

Ya que este delito por lo regular, se presenta casi siempre en personas inocentes; las cuales se van sujetas a una modalidad de crueldad. Puesto que éstos no solo sufrirán físicamente, sino también lo harán de forma psíquica y moralmente; pues se estará con la zozobra de si se morirá o seguirá viviendo.

Por que, que mayor privación de la libertad, que la privación de la vida misma.

Parece definible una reclusión mas prolongada y estricta para los autores de secuestros. Y que ellos han infringido a sus víctimas una forma de cautiverio, mucho mas despiadada y cruel, que un encarcelamiento por una autoridad judicial.

3.3. CUADRO COMPARATIVO DE LAS REFORMA DEL 13 DE MAYO DE 1996.

Ahora resaltaremos los cambios que se han presentado al Código Penal Vigente para el Distrito Federal, en relación a la modificación que se ha llevado a cabo en los artículos 366 bis, de dicho Código; por decreto publicado en el diario oficial de la Federación el 13 de Mayo de 1996.

Expondremos lo que establece el art. 366 antes de su reforma.

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

- I Para obtener rescate o causar daño o perjuicio a la persona privada de la libertad o a otra persona relacionada con ella;
- II Si se hace uso de amenazas graves, de maltrato o de tormento.
- III Si se detiene en calidad de rehén a una persona y se amenaza con privarla de la vida o con causarle un daño, sea a aquella o a terceros, si la autoridad no realiza o deja de realizar un acto de cualquier naturaleza;
- IV Si la detención se hace en camino público o en pasajes solitarios;
- V Si quienes cometen el delito obran en grupo;
- VI Si el robo de infantes se comete en menor de 12 años, por quien sea extraño o su familia, y no ejerza la tutela sobre el menor.

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

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

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

Por su parte el artículo 366 reformado dice: Al que prive de la libertad a otro se aplicará:

I De diez a cincuenta años de prisión y de cien a quinientos días de multa, si la privación de la libertad se efectúa con el propósito de:

- a) Obtener rescate;
- b) Detener en calidad de rehén a una persona y amenazarla con privarla de la vida o causarle daño, para que la autoridad o un particular realice o deje de realizar un acto cualquiera, o
- c) Causar daño o perjuicio a la otra persona privada de la libertad o a cualquiera otra;

II De quince a cuarenta años de prisión y de doscientos a setecientos días de multa si en la privación de la libertad a que se hace referencia en la fracción anterior concurre alguna o algunas de las circunstancias siguientes:

- a) Que se realice en camino público o, en lugar desprotegido o solitario;

- b) Que el autor sea o haya sido integrante de alguna institución de seguridad pública, o se ostente como tal sin serlo;
- c) Que quienes lo lleven a cabo obren en grupo de dos o más personas;
- d) Que se realice con violencia, o
- e) Que la víctima sea menor de dieciséis o mayor de setenta años de edad o que por cualquier otra circunstancia se encuentre en inferioridad física o mental respecto de quien ejecuta la privación de la libertad.

Si espontáneamente se libera la secuestrado dentro de los tres días siguientes al de la privación de la libertad, sin lograr alguno de los propósitos a que se refiere la fracción I de este artículo y sin que se haya presentado alguna de las circunstancias previstas en la fracción II, la pena será de uno a cuatro años y de cincuenta a ciento cincuenta días de multa.

En los demás casos en el que espontáneamente se libre al secuestrado, sin lograr alguno de los propósitos a que se refiere la fracción I anterior, las penas de prisión aplicables será hasta de tres a diez años y de doscientos cincuenta hasta quinientos días multa.

La misma pena que se refiere el párrafo anterior se aplicará a los que otorgan el conocimiento al que alude este numeral y al tercero que reciba al menor.

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

Si se acredita que quien recibió al menor lo hizo para comprobarlo al núcleo familiar y otorgarle los beneficios propios de la incorporación, la pena se reducirá hasta la cuarta parte de la prevista en el párrafo anterior.

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

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

Artículo 366 Bis reformado señala: Se impondrá de uno a ocho años de prisión y de doscientos a mil días multa al que en relación con las conductas sancionadas por el artículo anterior y fuera de las causas de exclusión del delito previstas por la Ley:

I Actúe como intermediario en las negociaciones del rescate, sin el acuerdo de quienes representen o gestionen en favor de la víctima.

II Actúe como asesor en favor de la víctima, evite informar o colaborar con la autoridad competente en el conocimiento de la comisión del secuestro;

IV Aconseje el no presentar la denuncia del secuestro cometido, o bien el no colaborar con la autoridad competente en el conocimiento de la comisión del secuestro:

V. Efectúe el cambio de moneda nacional por divisas o de estas por moneda nacional sabiendo que es con el propósito directo de pagar el rescate a que se refiere el artículo anterior;

VI Intimide a la víctima, a sus familiares o a sus representantes o gestores, durante o después del secuestro, para que no colabore con las autoridades competentes.

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

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

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

Si se acredita que quienes recibió al menor lo hizo para incorporarlo a su núcleo familiar y otorgarle los beneficios propios de tal incorporación la pena se reducirá hasta la cuarta parte de la prevista en el párrafo anterior.

Cuando en la comisión del delito no exista el consentimiento al que se refiere el párrafo primero, la pena se aumentara hasta el doble en la prevista en aquél.

Además de las sanciones señaladas, se privará de los derechos de patria potestad, tutela o custodia, en su caso, a quienes teniendo el

ejercicio de éstos, cometan el delito al que se refiere el presente artículo.

Desde nuestro personal punto de vista es evidente que para el legislador es importante elevar la penalidad tanto en años como de manera económica y así como de castigar con mayor rigor al que se interponga para llegar al esclarecimiento de este delito.

3.4 ANÁLISIS DE LA EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Para llevar a cabo un análisis de la exposición de motivos, consideramos que es necesario definir lo que es derecho; y podemos decir que este es un hecho que pertenece al mundo del ser y puede definirse como el conjunto de las normas generales y positivas que regulan la vida social.

Del concepto de Derecho que acabamos de mencionar, lo abordaremos en una forma más amplia. Y de esta forma decimos:

"El Derecho debe tener una realidad, presentar por ejemplo la forma empírica de una Ley o una costumbre; dicho en otros términos que debe de ser positivo. Que en cuanto a materialización de la idea de Derecho, debe de elevarse valorativamente e imperativamente sobre el resto de la realidad; es decir que debe de ser normativo, que por proponerse la realización de la justicia, debe de regular la convivencia humana. Debe de tener por tanto carácter social; que por virtud de la justicia a que aspira debe de establecer la igualdad para todos a cuantos afecte, debe de tener por consiguiente carácter general".⁴⁶

⁴⁶ Radbruch, Gustavo Lambert. Introducción a la Filosofía del Derecho. 4ª Edición. Edit. Fondo de Cultura Económica México. 1985. P. 47.

Una vez abordado el concepto de Derecho podremos hablar de lo importante que es para nuestro país, que el Derecho se actualice en las transformaciones que se requiere para que esto se vea reflejado en nuestra economía; ya que somos una nación que pugna por llegar a un desarrollo económico, político y social.

Es necesario crear un campo de confianza, tanto nacional como internacional; que demuestre que vivimos en un estado de Derecho actualizado y aplicable a casos concretos.

Para que así los capitales extranjeros que quieran invertir en nuestro país lo puedan hacer con toda confianza y esto se traduzca en fuentes de empleo.

Por otro lado consideramos que el secuestro es una modalidad más de terrorismo, difundido a nivel mundial. Y para combatir éste, se necesita una mejor organización entre los distintos miembros de la comunidad y organismos de seguridad, tanto a escala nacional como internacional; las Naciones Unidas han hecho intentos de cooperación internacional generalizada contra el terrorismo, en la modalidad de raptos y secuestros.

Pues, ya que se ha visto, que el secuestro se ha propagado vertiginosamente por ser una actividad delictiva bastante remunerable para quien se dedica a ésta.

De aquí la necesidad de incrementar la penalidad y sanciones a este delito para así disuadir al delincuente de la abstención de esta práctica.

Motivo por el cual, el Derecho a través del legislador se ha preocupado e interesado por actualizarse y de esta manera ponerse al día, en cuanto a la penalización de los delitos.

"Cuello Calon nos dice que: Pena es el sufrimiento impuesto por el Estado, en ejecución de una sentencia, al culpable de una infracción penal. Y Delito es la acción antijurídica, típica, culpable y sancionada con la pena."⁴⁷

Con las reformas decretadas en el diario oficial de la Federación del 13 de Mayo de 1996; podemos observar que se reglamentan nuevas hipótesis que nos habían sido establecidas dentro del texto anterior de los artículos 366 y 366 bis del Código Penal vigente para el Distrito Federal. Causa por lo cual, estas modificaciones nos motivan a llevar a cabo un trabajo de investigación en donde podemos estudiar como se protege a la libertad, en los casos de secuestro, siendo estos regulados en dichos artículos.

Por tal efecto, consideramos que es de importancia investigar todo aquello que conlleve, la protección a la libertad. Y por eso, es necesario que dentro de nuestra investigación hablaremos sobre la libertad en el marco de los Derechos Humanos; entendiéndolo que son los Derechos Humanos, cuales son sus corrientes; para así poder estudiar la protección de éstos a través de las Garantías Individuales.

También es importante abordar sobre las Garantías Individuales, desde su concepto, clasificación, enfocándose primordialmente por las garantías de libertad; ya que es aquí donde podemos encontrar las

⁴⁷ Cit. por Peniche Bolio, Francisco J. Introducción al Estudio del Derecho Edit. Porrúa. México. 1994.p.40.

garantías específicas de libertad en donde se incluye el artículo II Constitucional; que nos habla de la libertad de locomoción.

Para poder hacer un análisis Jurídico de los artículos 366 y 366 bis y 366 ter., en cuanto a la importancia que tienen en materia de nuestra investigación, así como los elementos que tipifican a este delito. como serian los sujetos, conducta, participación, elementos subjetivos, elementos normativos y otros elementos del tipo. Y la importancia que tienen estas reformas, ya que la privación ilegal de la libertad, en su modalidad de "Plagio o Secuestro" ha adquirido en la actualidad una gran reelevancia no solamente dentro de nuestro ámbito territorial, sino que también a nivel internacional, debido entre otras causas a las grandes crisis por las que atraviesan no solo los países en desarrollo, sino las potencias.

En el Distrito Federal, en donde se concentran millones de habitantes, existen grandes zonas consideradas como marginadas cuya población carece de los satisfactores mínimos de bienestar (empleo, vivienda, ingresos decorosos y suficientes, alimentación, educación social, etc.) estas situaciones traen como consecuencia un incremento en la incidencia Delictiva.

Principalmente los que atentan contra la seguridad de las Naciones contra la seguridad pública, contra el orden y la integridad corporal, contra las personas en su patrimonio, usando como medio para realizarlos, y obtener sus fines, el Delito de la privación ilegal de la libertad y otras garantías. Ilícitos que el Código Penal en vigor para el Distrito Federal consigan en sus artículos 366 y sus dos subtipos.

Para neutralizar el ilícito penal, se hace necesario la reforma y actualización de los artículos citados, que frene la frecuencia con la que se ha venido manifestando, ya que se trata de un Delito que altera la tranquilidad que el Derecho otorga a los Ciudadanos, contándoles la libertad de obrar y desplazarse libremente, y transtornando como consecuencia lógica a la Sociedad, menoscabando la autoridad del Estado y desprestigiándolo en el campo del Derecho Internacional.

CAPÍTULO IV

ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS ARTÍCULOS 366 Y 366 BIS, DEL CÓDIGO PENAL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL

Para abordar el último capítulo de nuestra investigación, es necesario definir el significado que tienen las palabras de secuestro y plagio.

DEFINICIÓN: "Plagiar: copiar o imitar una obra presentando la copia como propia, apoderarse de alguien para pedir rescate."⁴⁸

"Secuestro: apoderamiento o retención de una persona con fines delictivos; bienes secuestrados, secuestrar una finca, aprehender una persona para exigir rescate"⁴⁹

"Sin embargo los Maestro Raúl Carrancá y Trujillo y Raúl Carranca y Rivas hacen una observación a las definiciones de este delito y nos dicen: el plagio consiste en el apoderamiento arbitrario de una persona para obtener rescate a cambio de su libertad".

El concepto de secuestro es afín al de plagio, pero específicamente se refiere a los ladrones que se apoderan de una persona acomodada y exigen dinero por su rescate.

Como se advierte, hubiera bastado en la Ley, la expresión "plagio"; la duplicidad de los conceptos por la ley nada aclara y solo introduce una confusión."⁵⁰

⁴⁸ García Ramón. Diccionario Básico De La Lengua Española. 12ª Edición. Edit. Larousse. México 1995.

⁴⁹ Idem.

⁵⁰ Código Penal anotado. 19 Edición Edit. Porrúa S. A. de C. V. México. 1995 p.898

Como puede observarse, en las últimas partes de la definición de plagio o secuestro, nos encontramos con que el fin principal del plagiarlo o secuestrador, es el apoderamiento; la aprehensión para exigir o pedir rescate, ya sea por dinero o alguna prestación.

Una vez hechas las consideraciones anteriores del delito en cuestión, y sobre el cual versara, a nuestro trabajo, creemos necesario remitirnos al artículo 14 Constitucional, párrafo tercero. El cual nos dice: "En los juicios del orden criminal de razón, pena alguna que no este decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata."

Por ende apegándonos a un razonamiento lógico y tomando en cuenta que para el maestro Celestino Porte Petit "es la adecuación de la conducta al tipo, que se resume en la fórmula NULLUM-CRIMEN SINE TIPO"⁵¹

Consagrada en el citado artículo, comenzaremos con el estudio del delito de plagio o secuestro abordando brevemente sus antecedentes históricos.

La privación ilegal de la libertad en su modalidad de plagio o secuestro que contempla el artículo en cuestión tiene su nacimiento en el antiguo Derecho Privado Romano, el cual se refería a las diferentes subtracciones de la propiedad.

El "FURTUM" el cual se refería a la apropiación de las cosas ajenas distinguiéndose las siguientes clases:

A) Hurto en general y sobre todo de bienes privados.

⁵¹ Porte Petit, Celestino. Importancia de la Dogmática Jurídico Penal. Edit. Gráfica Panamericana México 1954. P. 37

B) Hurto entre cónyuges

C) Hurto de bienes pertenecientes a los Dioses (sacrilegim)

D) Hurto de bienes pertenecientes al Estado (peculatus)

E) Los hurtos cualificados de la época imperial (para los cometidos con armas para los ocultadores de ladrones; cometido en el hurto de esclavos, el cual se configuraba al usurparse los derechos que tenía el dueño de un esclavo o de un peregrino; el hurto con violencia sin quedar excluido el concepto general del *furtum* era considerado delito de coacción).

La ley de las XII tablas, primera ley de importancia para el Derecho Romano, en una de ellas se reforma al derecho penal en general, y señalaba muy graves penas para el que cometía delitos que afectaban el interés privado (tabla VII).

Principalmente los derechos referentes a la posesión de bienes, y sobre todo, el referente al bien jurídico de la libertad.

A finales de la república romana surge el concepto de "plagium", con un criterio de distinción respecto al secuestro.

Estas distinciones fundamentalmente consistían en que al plagium, los romanos, lo relacionaban con la servidumbre, y consideran plagiarlo a quien cometía una retención ilegal, teniendo a la misma, bajo sumisión absoluta, negándole a su personalidad sus valores morales, y físicos a los que tenía derecho, para obtener de ésta un lucro excesivo de su cuerpo.

En el fuero real ya se perfila la figura de la privación ilegal de la libertad con caracteres propios como violatorios a los derechos de los particulares, sancionara encierro violento como ya sea en su domicilio o

en el ajeno, sin exigir alguna calificación entre el sujeto activo y el pasivo.

"Quien quiera que á otro encerrare en la casa que morare, é le mandare encerrar por fuerza" ⁵²

En la actualidad el tipo en el delito de plagio presenta características de tipo circunstancial, ya que consta de elementos esenciales del tipo básico, así como elementos accidentales por tratarse del mismo tipo descrito en el artículo 364 del Código Penal, pero agravado por la suma de las circunstancias que describen los artículos en cuestión y respectivas fracciones; aumentando de éste modo la fuerza antijurídica de la tipificación de la conducta respecto al tipo base. Este se ve alterado de menos a más y toma por ello carácter especial y calificado.

Por tal motivo, "El núcleo del tipo penal lo constituye el apoderamiento que el agente comete contra una persona privándola de su libertad, manteniéndola como rehén con diferentes propósitos:

- A) Un fin lucrativo.
- B) Un fin personal
- C) Un fin contra o a favor de terceros.
- D) Un hecho material.

"Todos estos fines deben de ser negativos al sujeto pasivo, este delito es pues, doloso, de daño permanente, siendo posible la tentativa; y su consumación se logra al privar arbitrariamente de su libertad al

⁵² Pacheco J. Francisco. Código Penal Concordado y Comentado 7ª Edición. Manuel Tello, título III Madrid 1988 (fuero real libro IV título 4 Ley II)

plagiario o secuestrado. No obstante no se hayan cumplido los fines anteriormente enumerado".⁵³

La Suprema Corte de Justicia de la Nación sobre el particular señala:

Dentro de la figura delictiva de plagio a que se contrae el artículo 366 del Código Penal, vigente en el Distrito Federal, esta comprendido el hecho de obtener rescate o de causar daños o perjuicios al plagiario, o el despojar a la víctima, de una cantidad de dinero, puesto que fue uno de los daños o perjuicios que se proponía obtener el reo, con la detención arbitraria de la misma víctima; y, consiguientemente, estos actos no constituyen delitos diversos del plagio". Amparo Penal Directo 3527/36 Ibarra Hernández María Dolores 10 de Agosto 1937 Unanimidad de 5 votos la publicación no menciona el nombre del ponente.

Quinta época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Por su parte el artículo 366 bis reformado, busca sancionar a los intermediarios, asesores y/o consejeros que participan en la consumación de este delito, ya que su conducta es evidentemente dolosa, de daño y de tendencia interna trascendente, el dolo específico consiste en el propósito de entorpecer la acción de la justicia o acelerar la completación de este delito.

Así mismo el artículo 366 ter., nos hace mención, que se trata de un delito doloso de daño y de tendencia interna trascendente; el dolo

⁵³ Carranca Rivas Trujillo Carranca y Rivas Raúl. Ob. Cit.: p. 899

especifico consiste, en el propósito de obtener el beneficio económico. Este beneficio sin duda alguna, malea la conducta; abarcándose un amplio espectro de ilicitud, en que se interviene tanto quien otorga el consentimiento, como el tercero que recibe al menor.

Sin embargo la Suprema Corte de Justicia de la Nación sobre el particular señala:

Robo de infante "Para la integración del delito de robo de infante contemplado por la fracción VI del artículo 366 del Código penal del Distrito Federal, no es necesario que el sujeto activo pide alguna cantidad de dinero a cambio de la libertad del menor, dado que esta hipótesis es otra diversa de las que prevé el artículo 366 mediante la cual es posible cometer el delito de plagio." Amparo Directo 5875/75 José Luis Hernández Villagrana, 26 de abril 1976 Unanimidad de votos ponente Ernesto Aguilar.

Séptima Epoca

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Tomo LIX

En el mismo sentido se cita a continuación la siguiente:

Robo de Infante (Legislación del Distrito Federal) "Si los inculpados, extraños a la familia del menor ofendido, no ejercen sobre éste la patria potestad y se apoderaron de él por medio de la violencia física, privándolo en esta forma de su libertad aunque haya sido en forma momentánea, pues cuando se lo llevaban fueron detenidos y desapoderados del citado menor, quedaron probados los elementos constitutivos del delito de robo de infante, previsto en la fracción V del

artículo 366 del Código Penal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero Federal para el Distrito Federal." Amparo directo 1636/62 Blas Cervantes Bravo y Coags. 16 de Agosto de 1962. 5 votos, Ponente: Juan José González Bustamante.

Sexta Epoca

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Tomo: LXII Segunda Parte.

Una vez que hemos hecho un breve análisis del delito de plagio o secuestro ya antes mencionados, pasaremos hacer el estudio de los elementos que tipifican a este delito.

Por tanto iniciaremos nuestro estudio de los elementos de que conforma a este delito dando una definición de palabra delito que deriva del verbo latino "delinquere" que significa abandonar, apartarse de la ley.

El delito en la escuela clásica – Los clásicos elaboraron varias definiciones del delito cuyo principal exponente fue Francisco Carrara que nos define al "delito" como "La infracción de la ley del Estado promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo moralmente imputable y políticamente dañoso".⁵⁴

Por su parte el maestro Rafael Garófalo destacado jurista dentro de la escuela positiva nos define al delito como "La violación de los

⁵⁴ Cit. por Villalobos Ignacio, Derecho Penal Mexicano, 2ª Edición, Edit. Porrúa S.A. de C.V. México 1960, P.199

sentimiento altruistas de probidad y piedad, en la medida media indispensable para la adaptación del individuo a la colectividad.⁵⁵

Por tanto ahora nos abocaremos a realizar el estudio de los elementos de este delito que iniciaremos con los sujetos.

4. 1 SUJETOS:

Sujeto Activo.

Sujeto Pasivo

4.1.1 SUJETO ACTIVO.

El artículo 364 del Código Penal en vigor, en su párrafo primero; nos establece la calidad requerida en el sujeto activo para saber cual es el tipo básico "Se impondrá la pena de seis meses a tres años de prisión y de veinticinco a cien días de multa:

"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 mas por cada día."

Aquí ya se esta exigiendo el tipo básico, que sea un particular (Sujeto activo). Pudiendo ser un funcionario público, pero en el momento de cometer el ilícito no esta en función del cargo que desempeña; o que actuando como funcionario público no lo sea. En estos casos estaremos ante al presencia de otros tipos básicos y será anticipada en relación con el delito de plagio o secuestro.

⁵⁵ Programa del curso de los Derechos Criminal, traducción Sebastian Soler. Volumen 1, Edit. Temis, Buenos Aires, 1956. P. 60

El sujeto activo no requiere de una característica determinada en este delito, pudiendo ser cualquier, estando pues, ante un tipo indeterminado y genérico.

En relación con el número de sujetos activos que intervengan en la consumación, será un delito unisubjetivo o individual; porque para concretarlo solo se necesita la participación de una sola persona. Y cuando actúan varios en la misma, se presentará como delito plurisubjetivo; toda vez que la fracción II, inciso C del artículo 366 marca la presencia de un grupo en cuyo caso se dará en forma plurisubjetiva.

Si el tipo es agotado por un grupo, estaremos ante la concurrencia de delitos como lo establece el artículo 164 del Código Penal vigente para el Distrito Federal, párrafo primero: "Al que forme parte de una asociación o banda de tres o más personas con propósito de delinquir, se le impondrá, prisión de uno a ocho años, y de treinta a cien días de multa."

Así mismo, en el artículo 164 bis del Código Penal vigente para el Distrito Federal, párrafo segundo: "Se entiende por pandilla, para los efectos de esta disposición, la reunión habitual, ocasional o transitoria, de tres o más personas que sin estar organizadas con fines delictuosos, cometen algún delito."

4.1.2 SUJETO PASIVO

En el delito de plagio o secuestro, lo puede ser cualquier persona; no importando edad, sexo, profesión o puesto que desempeñe. La

privación ilegal de la libertad puede sufrirla cualquiera. Así mismo, pueden ser sujetos pasivos de este delito, los lisiados, los enfermos mentales, los incapacitados y hasta las personas privadas de su libertad por el Estado, ya que la ley en este caso concreto; no precisa que el sujeto pasivo se encuentre en plena capacidad de querer y de entender, así como de que se encuentre en pleno ejercicio de su libertad personal.

4.2 CONDUCTA

El comportamiento del ser Humano, constituye el Elemento Objetivo del Delito, y para señalar dicho comportamiento se han venido usando varios Vocablos:

Acción

Actividad

Hecho

Comportamiento y

Conducta

Aquí se manejará el vocablo Conducta toda vez que se considera ser el más adecuado para el Estudio en Cuestión. Así pues, consideramos que sin el comportamiento del Ser Humano, la existencia del Delito no sería posible, por tal motivo la Conducta se definirá de la siguiente manera: "Como el Comportamiento Humano Voluntario, Positivo o Negativo, encaminado a un propósito y exteriormente manifestado".

Por la conducta del agente, los Delitos pueden ser de Acción y de Omisión.

Los Delitos de Acción se cometen mediante una actividad positiva, en ellos se viola una Ley prohibitiva, es el actuar, el comportarse voluntariamente.

Los Delitos de Omisión son una abstención del agente, la no ejecución de algo Ordenado por la Ley, el No Hacer Voluntario.

Al respecto Eusebio Gómez afirma "Que los Delitos de Acción son aquellos en los cuales las condiciones de donde deriva su resultado, reconocen como resultado determinante un hecho positivo del sujeto. En los Delitos de Omisión el objeto prohibido es una abstención del agente; las condiciones de que deriva su resultado reconocen, como causa determinante, la falta de observancia por parte del sujeto de un precepto obligatorio" en el delito materia de nuestra investigación la conducta.⁵⁶

Considera en la detención o apoderamiento que se haga de una persona, teniéndola en calidad de rehén y amenazada con privarla de la vida o con causarle un daño, ya sea al sujeto pasivo o a terceros relacionados con éste, con el propósito de obtener algún fin por su rescate; sea este pecuniario, social, político, familiar o personal.

Los elementos de la conducta son considerados especiales, ya que para ser apreciados, deben ser valorados desde un punto de vista jurídico y social.

Los fines de la voluntad fijados en la mente del sujeto activo, los cuales exterioriza para obtener un resultado, obtener rescate o para

⁵⁶ Tratado de Derecho Penal. Título I. s/c. Buenos Aires. 1939. P. 416.

causar daño o perjuicio al sujeto pasivo o a otros relacionados con éste; hacen surgir de esta manera la fase subjetiva.

La apreciación del elemento subjetivo, del injusto, ha provocado discrepancias doctrinales; algunos consideran al bien jurídico protegido como protector del derecho de propiedad; y lo determinan como en el antiguo Derecho Privado Romano "Secuestro Extorsivo", ya que se consideraba como una modalidad de extorsión.

Otros doctrinarios lo equiparan, al robo calificado; tomando en cuenta que los dos valores que tutelan son la libertad y la propiedad.

Y así Quiróz Ardila nos dice: "El secuestro aparece de la asociación compenetrada de dos crímenes graves, el rapto en su sentido amplio y el robo."⁵⁷

Sin embargo desde nuestro personal punto de vista consideramos el término robo es inadecuado ya que nuestro derecho positivo, el robo es aplicado al apoderamiento que se hace de cosa ajena, mueble. Art. 367 del Código Penal Vigente para el Distrito Federal. "Comete el delito de robo; el que se apodera de una cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella con arreglo a la ley".

4.3. PARTICIPACIÓN.

La participación, la cual consiste en la voluntaria cooperación de dos o varios sujetos para la realización de un acto o hecho delictuoso, sin que sea exigido por el tipo legal.

⁵⁷ Jiménez Huerta, Mariano. Derecho Penal Mexicano. III, 5ª Edición. Edit. Porrúa, S.A. de C.V., México 1984, P. 13

De tal suerte que se puede inferir, que la participación sea tan antigua como el delito; habiendo sido estudiada por muchos autores a través del tiempo.

El tipo legal de cada delito, por los sujetos que intervienen en la comisión de un delito, se clasificarán en unisubjetivo y plurisubjetivos.

Si en la descripción contenida con el tipo legal, no establece como necesaria la concurrencia de dos o más individuos; el delito será monosubjetivo, aún cuando exista la intervención de varios sujetos; ya que el delito se consuma con la participación de un solo individuo.

El artículo 13 del Código Penal vigente para el Distrito Federal, antiguamente señalaba quienes eran autores o partícipes de los delitos: y nos decía que son autores o partícipes de los delitos.

- I. Los que acuerden o preparen su realización;
- II. los que lo realicen por sí;
- III. Los que lo realicen conjuntamente;
- IV. Los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro;
- V. Los que determinen dolosamente a otro cometerlo;
- VI. Los que dolosamente presten ayuda o auxilien a otro para su comisión;
- VII. Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito, y
- VIII. Los que con acuerdo previo, intervengan con otros en su comisión, cuando no se pueda precisar el resultado que cada quien produjo.

Los anteriores o partícipes a que se refiere el presente artículo responderán cada uno en la medida de su propia culpabilidad.

Para los sujetos a que se refieren las fracciones VI, VII y VIII, se aplicará la punibilidad dispuesta por el artículo 64 bis de este Código”.

La participación pues, implica que varios sujetos encaminen su conducta para infringir una sola norma; en este caso existirá concurso de sujetos y unidad en el delito. Caso contrario cuando un solo sujeto encamina su conducta para infringir varias normas; en este caso existirá el concurso de delitos.

Castellanos Tena habla de las diversas categorías y denominaciones que se le da a los participantes para la producción de delitos: “Llámesese autor al que pone causa eficiente para la producción del delito, es decir, al ejecutor de una sola conducta física y psíquica relevante. Si alguien ejecuta por sí solo el delito, se llama simplemente autor. La doctrina dice: estar de acuerdo por supuesto en considerar como autores no solo a quienes material y psicológicamente son causantes de un hecho típico, sino que es suficiente, para adquirir tal carácter, la contribución, con el elemento físico o con el anímico de donde resultan los Autores Materiales y los Intellectuales. Si varios originan el delito, reciben el nombre de Coautores, los auxiliares indirectos son denominados cómplices, quienes aún cuando contribuyen secundariamente, su intervención es eficaz en el hecho delictuoso.”⁵⁸

⁵⁸ Lineamientos Elementales de Derecho Penal. 4ª Edición. Edit. Porrúa. S.A de C.V. México 1997. p. 268

Desde nuestro particular punto de vista consideramos que los autores materiales, intelectuales, coautores, y cómplices con el simple hecho de obrar en grupo ya implican la coautoría, forma señalada en la fracción II, inciso c) del art. 366, ya que dentro del "Iter" de este delito de plagio o secuestro todos los actos que se emplean para su ejecución son consumantes.

4.4. ELEMENTOS SUBJETIVO.

Sería la voluntad del activo, consiste en hacer o no hacer el elemento necesario para agotar la conducta, siendo ésta de acción cuando éste se apodera materialmente del pasivo, impidiéndole su ambulación voluntaria; o bien de comisión, por omisión en el caso en que teniendo que restituir la libre ambulación, no lo haga. Entre la conducta y el resultado debe existir un nexo de causalidad, integrando un todo armónico, en este caso, el poner materialmente al pasivo de manera tal que no puede ejercitar la libertad de movimiento a la que por ley tiene derecho, existiendo una mutación en el mundo externo del pasivo.

4.5 ELEMENTO NORMATIVO

Es la valoración que la ley hace. Así encontramos que son de dos clases, un elemento de valoración jurídica y un segundo elemento de valoración cultural.

Como no lo explica el Maestro Celestino Parte Petit, Candaudap, "Existen estos elementos con valoración jurídica cuando la ley dice por

ejemplo "cosa ajena" Art. 367 "funcionario" (art. 189) "Servidor Público" (Art. 212, 214, 215) etc. "documento público" Art. 243, "documento privado" (Art. 243) "bien inmueble" (367) "derecho real" (Art. 395).⁵⁹

Y estamos frente a un elemento normativo con valoración cultural cuando el código expresa "Casta y honesta" (art. 262) "acto erótico-sexual" 260 "ultraje a la Moral Pública a las buenas costumbres" Cap. I del tit. Octavo) etc.

Y para efectos de nuestra investigación el elemento normativo lo encontramos "en la fracción I del art. 364, que hace expresa referencia a un elemento normativo claramente enraizado en la antijuridicidad, ya que la conducta típica ha de realizarse por el sujeto activo fuera de los casos previstos por la ley".⁶⁰

Por otra lado un particular podrá detener lícitamente a otro cuando este frente a lo que marca el art. 16 Constitucional, únicamente en los casos de flagrancia siempre y cuando los ponga sin demora a disposición de la autoridad inmediata.

4.6 OTROS ELEMENTOS DEL TIPO

4.6.1 Bien Jurídico Protegido

El bien protegido por el Delito de Secuestro es la libertad externa de la persona, la libertad de moverse, de desplazarse y como consecuencia lógica, es el Derecho que tiene el individuo para ejercer esas Libertades que la ley le otorga, nadie puede manifestarse como

⁵⁹ Apuntamientos de la parte general de derecho Penal, 14ª Edición, Edit. Porrúa S.A. de C.V. México 1991, P. 345.

⁶⁰ Jiménez Huerta Mariano, Derecho Penal Mexicano, 5ª Edición, Edit. Porrúa S.A de C.V., México 1984- P.135

sujeto Libre si no puede ejercer los Derechos que le competen, ya sea una Facultad externa o Interna.

La facultad externa es una manifestación objetiva del Hombre, de la Libertad que tiene para desplazarse, en tiempo lugar y espacio; esta Libertad tutelada por el Plagio o secuestro entraña un Derecho reconocido por los particulares entre si, y por lo mismo solo los particulares pueden violar este Derecho como sujetos activos.

Cuando el Estado Viola éstos Derechos de los particulares, por conducto de sus representantes, se estará ante Violación de las Garantías individuales. El Art. 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dice:

“En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga ésta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece. Por tal Motivo no existirán Tuteladas las Facultades que tiene el Estado frente a sus Gobernados en ésta figura delictiva”.

En el Plagio o Secuestro de Infante, el bien Jurídico protegido lo será también la Libertad del Menor, “aunque diversas corrientes consideren que el bien Jurídico tutelado sea “La Patria Potestad”, y otras consideran que se tutela en ésta figura delictiva, tratándose de menores, son los “Derechos de Familia”. Este tipo de Derechos si podrían ser considerados como tutelados en la figura delictiva que analizamos pero en primer lugar se tutela la Libertad ambulatoria del menor, Libertad que trae consigo el deber de respeto desde su Nacimiento, misma Libertad que implica ante los demás el deber de un respeto mutuo aun

frente a los Padres o Tutores, a pesar de que éste potencial de Libertad no pueda ejercitarla el sujeto, por su minoría de Edad, por incapacidad física, Mental o cualquier otro impedimento, ejercitando esta libertad los Padres o Tutores en representación del menor o del sujeto incapacitado.

4.6.2 OBJETO MATERIAL

En el ilícito de Plagio o secuestro lo constituye el cuerpo Humano del sujeto pasivo, sobre el cual recaerá la Conducta del agente activo; dicha conducta deberá manifestarse en una retención Real, en una sustracción que se haga del sujeto pasivo, sacarlo del espacio acostumbrado por él y meterlo a otro desconocido totalmente, impidiéndole de ésta Forma su Derecho que tiene sobre la Libertad de Locomoción.

Es pues, éste Delito, en orden al objeto Material (cuerpo Humano) un Delito de resultado Formal, en virtud de que como tal no sufrirá ninguna alteración en cuanto a la estructura o esencia, siempre y cuando no concorra otro Delito.

La fracción II inciso C señalado en el art. 366 dice "Que la víctima sea menor de dieciséis o mayor de setenta años de edad o que por cualquier otra circunstancia se encuentre en inferioridad física o mental respecto de quien ejecuta la privación de la libertad"

Como un requerimiento Fundamental, como medio operatorio de agravación de la Conducta se requiere que el sujeto pasivo sea menor de dieciséis o mayor de setenta años, y el activo también calificado

requiere que sea extraño a la Familia del menor y no esté en el ejercicio de la Tutela de éste.

"El núcleo de la figura esta aquí determinado por el hecho de recibir a la víctima así, pues no es forzoso que le autor logre mantenerla en la situación en que la recibió, bastando con el propósito de hacerlo. Por ejemplo si el autor fuera sorprendido inmediatamente después de haber recibido a la víctima o si esta fugare en las mismas circunstancias. De lo dicho resulta que esta modalidad del plagio no necesita revestir siempre el carácter de delito permanente, que caracteriza a las otras formas de esta infracción"⁶¹

4.6.3 CLASIFICACION EN ORDEN AL TIPO

Al respecto la ley se concreta en hacer una descripción objetiva de las clasificaciones mas comunes que respecto al tipo se han vertido y tenemos que el tipo se clasifica en:

I. Por su composición se divide en

A) Normales que describen objetivamente el delito ejemplo (Homicidio)

B) Anormales que además de factores objetivos contienen elementos subjetivos o normativos como ejemplo tenemos al estupro.

II Por su orden metodológico se divide en tres que son:

A) Básicos por que constituyen la esencia o la base de los tipos

B) Subsidiarios

⁶¹ Martín Balestra Carlos Derecho Penal Parte Especial I la Edición Edit. Abeledo-Perrot 1987 tomo I p. 307

B) Especiales ya que subsume al tipo básico agregado otro requisitos (parricidio)

C) Complementados se integran al tipo básico agregando otros requisitos (homicidio Calificado)

III Por su función independiente se clasifica en:

A) Autónomos pues tiene vida por si mismo (robo simple)

B) Subordinado por que depende de otros tipos (homicidio en riña)

IV Por la manera en que se formula decimos que se divide en:

A) casuísticos anticipatorias

Hipótesis

1. alternativas cuando el tipo que se integra con una de ellas (adulterio)

2. Acumulativas se integra con la unión de todas ellas

B) Amplias Define una hipótesis única la cual puede cumplirse por cualquier medio comisivo.

V. Por su efecto

A) De daño amparan contra la disminución o destrucción del bien.

b) De peligro tutelar los bienes contra la posibilidad de ser dañados (omisión de auxilio)

Considerando el Tipo como la creación Legislativa, la descripción que el Estado hace de una Conducta en los preceptos Penales, podemos Clasificar al Delito de Plagio o Secuestro en:

1° POR SU COMPOSICIÓN:

Es anormal, ya que además de Factores objetivos contiene elementos subjetivos o Normativos.

2° POR SU ORDENACIÓN METODOLÓGICA

a) Es fundamental o Básico ya que constituye esencia o fundamento de otros Tipos.

3° EN FUNCIÓN DE SU AUTONOMÍA O INDEPENDENCIA

a) Es un Tipo autónomo e independiente ya que no depende de otro Tipo, y tiene Vida por si.

4° POR SU ALTERNATIVIDAD

a) Es un Tipo mixto alternativo, ya que consta de Pluralidad de Hipótesis en sus seis subtipos, atendiendo también a su Naturaleza casuística.

5° POR SU DURACIÓN

a) Es un tipo compuesto en su Calidad de Delito permanente, ya que relevante no solo en el momento en que se produce, sino en cuanto al mantenimiento de la situación Antijurídica.

Para estar en condiciones de entender el todo, se precisa del conocimiento cabal de sus partes; esto no implica, por supuesto, la negación de que el Delito integra una Unidad.

En nuestra opinión consideramos que el Estado al hacer una clasificación de la conducta que se desarrolla en este delito, lo hace con el fin de dar la importancia necesaria para la persecución de este;

ya que si estamos en la clasificación antes mencionada nos daremos cuenta del alto índice de importancia que encierra. Puesto que al decirnos que es anormal nos indica que es excepcional, fundamental o básico, que contiene esencia de otros tipos como sería el pandillerismo, el terrorismo y la asociación delictuosa etc. Es autónomo e independiente pues tiene vida por si mismo, su alternativa nos dice que es un tipo mixto, pues al tener pluralidad es desentrañable que aparte de su tipificación fundamental, como es el Art. 366 cuenta con dos subtipos mas que agravan la penalidad del delito en cuestión, y atendiendo a su duración nos marca que es permanente y son aquellos que después de su consumación, continua interrumpida la violación jurídica. Mas preocupable nos es aun saber que la permanencia se interrumpe en el momento en que se inicia la actividad individual para la persecución y castigo del hecho; y si a eso le aunamos que, en este delito que encuentra personas que se van a encargar de entorpecer las investigaciones como no lo marca el artículo 366 bis en su fracción IV segundo. Y en algunos casos como represión política, para que la autoridad haga o deje de hacer su trabajo.

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

CONCLUSIONES

Después de haber hecho algunas consideraciones sobre el tema la tutela penal de la libertad personal en los casos del delito de secuestro previsto en los art. 366, 366bis de Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común llegamos a algunas conclusiones que son el recapitulamiento de la tesis.

Primero.- Precisamos que si la libertad como un derecho humano es un elemento esencial de los hombres su voluntad debería manejarla en su libre albedrío con conciencia pues está determinará su auto-fin.

En la consecución de sus posibilidades y a promover los medios de satisfacción que a su vez serán los recursos para la plena realización del hombre.

Segundo.- Los derechos humanos se encargarán de proteger y garantizar que el poder público sea consciente en la satisfacción y necesidades de justicia ya que este reconoce que los derechos del hombre son la base y desarrollo de la sociedad.

Tercero.- La conformación de los derechos humanos tanto en las filosofías iusnaturalista, iuspositivistas y las corrientes eclécticas cada una por su cuenta ha buscado definir que son los derechos humanos sin embargo consideramos que sea cual sea su posición buscan la armonía y el bienestar social entre los gobernados.

Cuarto.- Es la conformación y distribución de los derechos humanos como valores que son, corresponden a la sociedad, pues es el pueblo en quien recae la soberanía que es la facultad de determinar el derecho, de autolimitarse y, por ello, la sociedad es la que debe conformar y distribuir los derechos entre su miembros.

Quinto.- Hemos señalado algunas raíces etimológicas de la palabra garantía sin embargo es necesario apuntar que sea cual sea su origen nos estará hablando de protección y seguridad.

Sexto.- Al igual que como lo apuntamos en el desarrollo de nuestro trabajo al mencionar que individual es una palabra mal empleada, pero al no existir otra mas propia y precisa nos vemos en la necesidad con la cual estamos de acuerdo de seguir utilizando esta ya que al atacarla sería como agredir la conservación de las personas físicas y las morales en el terreno económico-social.

Séptimo.- Si la libertad necesita de garantía es porque ella no se basta por si sola para asegurar su afectividad, de ahí que en este caso como en cualquier otro de naturaleza jurídica sea imprescindible la creación de normas protectoras subordinadas a un fin condicionada por esta.

Octavo.- Solo países con un sentido de querer alcanzar un grado de desarrollo social y económico han incluido en articulado en sus constituciones de garantías para obtener una organización Político -

Social estable que no puede sino reconocer e instituir protección relativa a la dignidad de la persona humana, como la vida la libertad y posesiones.

Noveno.- La acción legislativa en favor de las garantías individuales para la creación de derechos que tiene todo individuo ya sea moral o físico estuvo precedido de movimientos armados (México 1910; Estados Unidos 1776 Francia 1787; Rusia - 1917) pero aun con todo esto no alcanzaran vigencia por el mero establecimiento de normas escritas en un orden jurídico. Se requiere de una conciencia social, para que sean realidades y no normas ideales.

Décimo.- La libertad al ser tutelada penalmente nos deja ver el interés del buen funcionamiento que debiera ser la administración de justicia, circunstancia que desafortunadamente no se lleva a cabo pues por desgracia en la gran mayoría de servidores públicos los a invadido el cáncer de la corrupción.

En nuestro tercer capítulo apuntamos que los patrocinadores deben ejercer su ministerio fiel y lealmente y que los ordenamientos jurídicos no deben ser demasiado estrictos ni demasiado benévolo pues se puede suprimir toda auto expresión y resultar insoportable, pero tal pareciera que en la actualidad estos principios hubieran caído en desuso pues pareciera que la impartición de justicia esta asegurada en función de la capacidad económica que se tenga, este es un ejemplo de la parte final de la conclusión anterior.

Undécimo.- Por tanto la norma jurídica deberá cumplir su esencia para lo que fue creada, que es la regulación de la conducta humana sin llegar a un punto en que aplaste las potestades libertarias de los individuos y que provoque un detrimento en la felicidad del gobernado.

Décimo Segundo.- Las reformas a los artículos 366 y sus dos subtipos así como cualquier legislación que se encargue o trate de regular la conducta o convivencia humana deberá forzosamente tener en cuenta la realidad social y el momento histórico por el cual atravesase algún pueblo determinado.

Décima Tercera.- Como se vio en su oportunidad, los vocablos Plagio y Secuestro son afines. Anteriormente la palabra secuestro relacionaba únicamente la retención ilegal de una persona con el fin de pedir dinero por su libertad, el secuestro de personas acaudaladas.

Sin embargo la palabra plagio tiene un significado más amplio y consecuentemente subsume el contenido de la palabra secuestro.

Décima Cuarta.- Esta dualidad de conceptos, contenida en el artículo 366 hubiera bastado que solamente fuera aplicado alguno de los términos, sin embargo se nos hace mucho mejor y más atinada la expresión "Al que priva de la libertad a otro."

Décima Quinta.- El artículo 366 en su fracción II, inciso a), c) y d), en el que nos hace mención que si la privación de la libertad se hace en camino público o en lugar desprotegido, solitario y los que la lleven a

cabo obren en grupo o que la víctima sea menor de 18 años o mayor de 70 años, y que se encuentre en inferioridad física o mental.

Consideramos que si el sujeto pasivo se encuentra en total estado de indefensión frente al activo en el momento de cometerse el hecho lo mismo daría que fuera en camino público, paraje solitario o en lugar concurrido, y éste último agravaría la situación, ya que se pondría en peligro la seguridad y la vida de otras personas si éstas intervinieran en favor del pasivo.

Décimo Sexta.- Sin embargo el del inciso e), que nos dice que si se libera espontáneamente al secuestrado dentro de los 3 días al de la privación de la libertad, sin lograr alguno de los incisos de la fracción I. Sin que se presente alguna de las circunstancias previstas por la II, Se puede observar una disminución de la pena, esta disminución beneficia al activo con el fin de que reconsidere su actitud en vista de la alta pena que sufriría si optara por retener al secuestrado y peor aun si lo privara de la vida, disminución que en cierto modo es de mucho beneficio para el pasivo que al considerar esta opción el secuestrador evitaría al pasivo un sufrimiento innecesario por ende consideramos esta medida acertada.

Décimo Séptimo.- Hay un aspecto importante que no podemos dejar pasar por alto y que es el referente al que se encuentra contenido en el artículo 22 Constitucional en el cual se nos marca bajo que circunstancia se podrá imponer pena de muerte y con respecto a la aplicación de esta para el plagiario definitivamente no estamos de

acuerdo que se debiera aplicar, ya que tendría efectos contrarios a la política criminal que se contienen en la punibilidad del delito analizado, independientemente que caeríamos en contradicciones en el desarrollo de la presente investigación.

No obstante que existen infinidad de opiniones de diferentes sectores sociales los cuales estarían dada la incidencia de este delito, que sea impuesta al culpable mismo.

Décimo Octava.- Consideramos que las reformas hechas al artículo en cuestión elevando su penalidad y extrayendo de este dos subtipos mas nos conlleva a ver lo complejo que puede ser este delito aún más se actualiza la sanción económica en relación al salario mínimo urgente en el Distrito Federal, permitirá que el sujeto activo reconsidere su actitud y no lleve a cabo su idea pues si la lleva a cabo difícilmente le daría opción para recuperar su libertad.

Décimo Novena.- Por su parte el artículo 366 bis en el cual se enmarca una serie de conductas dolosas y de omisión, nos resulta acertado que se encuentren definidas en el presente artículo, pues ya que cada una de ellas por su parte pone los medios necesarios para la obtención de los fines delictivos.

A esto si le aunamos que como lo apuntamos en nuestro IV capítulo en el que mencionamos que los autores intelectuales, los coautores, los cómplices y autores materiales realizan conductas consumantes.

Vigésimo.- Consideramos que en el artículo 366 tercero en su párrafo cuarto que nos hace mención que si se recibe a un menor para incorporarlo al núcleo familiar y otorgarle los beneficios de este no debiera de reducirse la pena sino que sería mejor dejarlo sin sanción y dárseles una oportunidad a los que lo recibieron de adoptarlo legalmente, pues evidentemente quien entrega a un menor o a su propio hijo es porque no lo liga ningún nexo de afecto o cariño.

Vigésimo Primero.- Debemos tener confianza que con estas reformas, la incidencia que se da en este delito, disminuya considerablemente y no haya necesidad de que el estado, en un momento determinado, instituya la pena de muerte para el plagiario o secuestrador.

BIBLIOGRAFÍA

ALZAMORA Valdéz, Los derechos humanos y su protección 2ª edición
Edit. Porrúa, S.A. de C.V. México 1977.

BODENHEIMER, Edgar, Teoría del derecho s/e México 1991 Edit.
Fondo de Cultura económica.

BURGOA Orihuela, Ignacio Las garantías Individuales 24ª edición Edit.
Porrúa S.A de C.V. México 1992.

CASTELLANOS, Tena Lineamientos elementales de derecho penal
4ª edición Edit. Porrúa S.A. de C.V.

Castro V., Juventino Los derechos y su protección 2ª edición Edit.
Porrúa S.A de C.V

Raúl Carranca y Trujillo, Raúl Carranca y Rivas, Código penal anotado
Edit. Porrúa S.A de C.V México 1995.

COLLINGWOOD, R.G. Ed. 11ª Edición. Fondo de cultura económica.
Traducción Edmundo O'Gorman y Jorge Heman Campos, México 1984

DE LA CUEVA, Mario Idea del estado, UNAM México 1997.

FONTAN Balestra, Carlos Derecho penal especial 2ª Edición
Edit. Abeledo-Perrod 1987

GARCÍA Maynez, Eduardo Introducción al estudio del derecho Edit.
Porrúa 1940

GARÓFALO, Rafael Programa del curso derecho criminal Traducción
Sebastián Soler Vo. 1, Edit. Temis, Buenos Aires, Argentina 1956

GÓMEZ, Eusebio Tratado de derecho Penal. Título 1, Buenos Aires 1939

GONZÁLEZ DE LA VEGA, Política criminalológica. Rene Edit. Porrúa S.A. de C.V. México 1993

HERNÁNDEZ, De Moreda y BLASCO Francisco Derecho Libertad y Justicia, cuaderno 8 Editado Universidad Nacional del Litoral Facultad de Ciencias jurídicas y sociales, Argentina 1964

JIMÉNEZ, Huerta Mariano Derecho Penal Mexicano Tomo III, 5ª Edición, Edit. Porrúa S.A. de C.V. México 1984

----- Derecho penal Mexicano, Tomo II 5ª Edición. Edit. Porrúa S.A. de C.V. México 1984.

KELSEN, Hans La Teoría Pura del Derecho 2ª Edición. Edit. Nacional México 1981

LÓPEZ Valdivia, Rigoberto Fundamento filosófico Edit. Jus México 1968

LOZANO, José María Estudio de Derecho Constitucional patrio en lo relativo a los derechos del hombre, 3ª Edición Edit. Porrúa S.A. de C.V. México 1980.

NAVARRETE, Tarciso Los derechos humanos al alcance de todos Edit. Diana, México 1991

ORTEGA, Víctor Manuel Curso de garantías individuales Sin portada. Escuela Libre de Derecho s.p.i. (SIC)

PACHECO y Francisco Código penal concordado y comentado 7ª Edición Manuel Tello título III Madrid 1988 (fuero real libre) título IV - ley II

PENICHE, Volio Francisco Introducción al estudio del derecho s/e Edit. Porrúa S.A. de C.V. México 1994.

PORTE, Petit Celestino Importancia de la dogmática jurídico penal. s/e
Edit. Gráfica panamericana México 1954

PRECIADO Hernández, Rafael Lecciones de Filosofía del Derecho
UNAM, México 1986

RADBRUSH Gustav. Lambert, Introducción a la filosofía del derecho
4ª Edición, Edit. Fondo de Cultura Económica, México 1985.

REYES Tayábas La idea del Estado UNAM México 1975

SÁNCHEZ Andrade, Eduardo Constitución Política de los Estados
Unidos Mexicanos (comentada) Serie de texto jurídico. México 1990

SÁNCHEZ Viamonte, Carlos, El problema contemporáneo de la
libertad. s/e Edit. de Palma, Argentina 1945

VICENZO Manzini Tratado de derecho penal, Tomo X, s/e, Edit. Edrar
Buenos Aires, Argentina 1991

LEGISLACIÓN CONSULTADA

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Colección Porrúa Leyes y Códigos de México D.F. Edit. Porrúa S.A. de C.V. 1994.

Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, México D.F. Edit. Porrúa S.A. 1994 y 1996

La Suprema Corte de Justicia de la Nación:

Amparo Penal Directo 3527/36 Ibarra Hernández María Dolores 10 de Agosto 1937 Unanimidad de 5 votos la publicación no menciona el nombre del ponente. Quinta época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: LIII

La Suprema Corte de Justicia de la Nación:

Amparo Directo 5875/75 José Luis Hernández Villagrana, 26 de abril 1976 Unanimidad de votos ponente Ernesto Aguilar., Séptima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo LIX

La Suprema Corte de Justicia de la Nación:

Amparo directo 1636/62 Blas Cervantes Bravo y Coags. 16 de Agosto de 1962. 5 votos, Ponente: Juan José González Bustamante., Sexta Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: LXII Segunda Parte.

ECONOGRAFÍA

Cerezo Sánchez Sergio. Diccionario Enciclopédico Santillana Edit.
Santillana España 1992.

Comisión Nacional de Derechos Humanos Gaceta Ciudad de México
Noviembre 1992 92/28

Breve Diccionario Etimológico de la lengua española. El Colegio de
México Fondo de Cultura Económica 1988.

**Cámara de Diputados Los Derechos del Pueblo Mexicano, México a
través de sus Constituciones 2ª Edición Tomo IV Edit. Porrúa México
1978**

García Ramón. Diccionario Básico de la lengua española 12ª Edición
Edit. Larousse México 1995

**Gaceta, Comisión Nacional de los derechos humanos.
Los derechos humanos de los mexicanos. Estudio Comparativo**