



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ARAGÓN**

**“EL DELITO DE SECUESTRO EN EL DISTRITO
FEDERAL Y SUS NUEVAS FORMAS DE COMISIÓN.
PROBLEMÁTICA JURÍDICA”**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

**PRESENTA:
JOSÉ GUADALUPE HERMÓGENES
MUÑOZ MENDOZA**

ASESOR: LIC. ENRIQUE M. CABRERA CORTES.

NEZAHUALCOYOTL, EDO. DE MÉXICO 2008





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 MIS PADRES : Por haberme dado lo más bello, que es la vida,
niñez,
vida,
difíciles,**

**Por haber soportado mis travesuras de mi
Por haberme guiado en los caminos de la
Por haberme apoyado en los momentos
Por ello, les digo gracias padres queridos.**

A MI FAMILIA : Les agradezco por haberme apoyado

y comprendido a pesar de los momentos más difíciles de la vida, que hemos pasado espero que algún día, se den cuenta lo mucho que los estimo y que los quiero.

A MIS HERMANOS: Que con su apoyo y orientación fue posible

la superación de su servidor y hermano, y por eso nunca me cansaré de decirles que se los agradezco de corazón,

AGRADECIMIENTOS

A MI ASESOR: Quiero hacer constancia de mi agradecimiento a mi maestro y asesor, por su gran apoyo, así como la orientación que me brindaste en el presente trabajo, ya que con ello fue, posible su culminación.

A MIS MAESTROS: Les agradezco su enseñanza, apoyo y orientación académica, afecto realizados, que me brindaron durante mi vida por lo que siempre los recordaré con gran y admiración por sus esfuerzos les estoy muy agradecidamente

A MIS AMIGOS : Les agradezco los consejos y recomendaciones con ello mi vida, que me fueron dados de su parte, porque fue posible continuar con los objetivos de por lo que les digo gracias amigos.

ÍNDICE

Pág

INTRODUCCIÓN.

CAPÍTULO 1.

EL DERECHO PENAL, DELITO Y PENA.

1.1. El Derecho Penal:.....	1
1.1.1. Concepto.....	4
1.1.2. Algunos antecedentes de las ideas penales:.....	5
1.1.2.1. En el extranjero.....	6
1.1.2.2. En el derecho mexicano.....	10
1.1.3. Ubicación en el Derecho.....	18
1.2. El delito:.....	19
1.2.1. Concepto.....	19
1.2.2. Los presupuestos del delito.....	22
1.2.3. Clasificación de los delitos:.....	23
1.2.3.1. Doctrinal.....	23
1.2.3.2. Según el Código Penal para el Distrito Federal.....	25
1.2.4. Los elementos del delito:.....	29
1.2.4.1. Los elementos positivos.....	31
1.2.4.2. Los elementos negativos.....	43
1.3. La pena:.....	52
1.3.1. Concepto.....	53
1.3.2. Su relación con el delito.....	53

CAPÍTULO 2.
LA PRIVACIÓN ILEGAL DE LA LIBERTAD COMO DELITO.
ASPECTOS GENERALES.

2.1. La libertad como derecho:.....	58
2.1.1. Clases de libertad.....	58
2.1.2. La libertad deambulatoria:.....	69
2.1.2.1. Concepto.....	69
2.1.2.2. Alcances y efectos.....	72
2.1.2.3. Regulación jurídica.....	73
2.2. La privación de la libertad como delito:.....	74
2.2.1. La privación legal de la libertad:.....	74
2.2.1.1. Concepto.....	75
2.2.1.2. Requisitos legales.....	76
2.2.1.3. Fundamentación y motivación.....	77
2.2.2. La privación ilegal de la libertad:.....	78
2.2.2.1. Concepto.....	78
2.2.2.2. Tipos de privación ilegal de la libertad.....	81
2.2.2.3. La privación ilegal de la libertad como delito en el Distrito Federal.....	100
2.2.2.4. Sus implicaciones sociales.....	102
2.2.2.5. Sus implicaciones económicas.....	105
2.2.2.6. Sus implicaciones familiares.....	107
2.2.2.7. Sus implicaciones psicológicas.....	108

CAPÍTULO 3.
EL SECUESTRO COMO MODALIDAD DEL DELITO DE
PRIVACIÓN ILEGAL DE LA LIBERTAD EN EL DISTRITO
FEDERAL Y SUS NUEVAS FORMAS COMISIVAS.

3.1. El delito de privación ilegal de la libertad y sus formas:.....	109
3.1.1. Por causas razones sexuales.....	110
3.1.2. Desaparición forzada de personas.....	111
3.1.3. Tráfico de los menores.....	113
3.1.4. Retención y sustracción de menores e incapaces.....	116
3.1.5. El secuestro.....	119
3.1.6. El secuestro exprés.	120
3.1.7. Nuevas variantes comisivas.....	126
3.2. El delito de privación ilegal de la libertad en su modalidad de secuestro en el Código Penal para el Distrito Federal. Los artículos 163, 164, 165 y 166 del Código Penal para el Distrito Federal.....	128
3.2.1. Los elementos particulares del delito de privación ilegal de la libertad en su modalidad de secuestro.....	140
3.2.2. Los sujetos que intervienen.....	143
3.2.3. El bien jurídico tutelado.....	144
3.2.4. Características del delito.....	148
3.2.5. Su sanción.....	148
3.3. Consideraciones finales y propuestas.....	150

CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFÍA.

INTRODUCCIÓN

El Distrito Federal es una entidad que afronta infinidad de problemas sociales, sin embargo, uno de los que más nos preocupa a quienes habitamos esta ciudad es la alta incidencia delictiva. No es nada nuevo decir que las calles han sido tomadas por los delincuentes y la sociedad como rehén se tiene que conformar con vivir en un estado limitado y con un nivel de vida verdaderamente indigno.

Este clima de alta delincuencia no sería tan preocupante si no fuera porque además de correr el riesgo de ser asaltados y perder nuestros bienes materiales, lo cierto es que cualquiera de nosotros es una víctima potencial de un secuestro, ya que este delito ha sufrida algunas transformaciones o mutaciones dignas de ser analizadas. Años atrás, sólo las grandes personalidades eran susceptibles de ser secuestradas: Así, artistas, deportistas, políticos y empresarios pequeños, medianos y grandes eran blanco perfecto para este delito, sin embargo, en la actualidad, cualquier persona puede ser secuestrada y así obtenerse un rescate de por lo menos cincuenta o cien mil pesos, por lo que el secuestro se ha venido a convertir en toda una industria que deja ganancias millonarias.

El secuestro ha desplazado a otras actividades delictivas como el robo a bancos, pues está demostrado que resulta más segura y jugosa que aquél ilícito, por ello, se ha convertido en un estilo de vida de los delincuentes, muchos de los cuales ya están compurgando penas altas, mientras que otros viven al igual que sus familias de esta detestable y brutal actividad ilegal.

El secuestro ha venido experimentando ciertos cambios o mutaciones en su modus operandi, como sucede con el secuestro llamado exprés, el secuestro virtual por teléfono e inclusive, la privación que se hace de la supuesta libertad que una persona puede tener en un reclusorio donde se convierte en un motivo para obtener un rescate por la familia con pretexto de privarlo de la vida.

El objetivo del presente tema de investigación documental es analizar el delito de secuestro y sus mutaciones o variantes a la luz del Código Penal para el Distrito Federal el cual ya se ha quedado rezagado ante la inventiva criminal de quienes buscan nuevas formas de comisión del ilícito. Es evidente entonces que el delito de secuestro ha tomado senderos insospechados y que constituye un verdadero peligro para todas las personas quienes experimentan mucho miedo a ser secuestrados y aún más, a ser muertos si la familia no paga el rescate requerido por los secuestradores.

Así, en la presente investigación analizamos la regulación jurídica que realiza el Código penal para el Distrito Federal sobre este delito que es uno de los más brutales y que ocasiona daños casi permanentes en todos los ámbitos que involucra, el económico, el social, el familiar, el psicológico y otros más.

El tema que proponemos se justifica ya que, el delito de secuestro es una conducta que no sólo amenaza a la víctima y a su familia temporalmente, sino que cambia y transforma la vida de todos. Es un hecho que después de un secuestro nada vuelve a ser como antes, por lo que su trascendencia social se manifiesta.

Consideramos que si bien se ha escrito ya algo sobre el secuestro, también lo es que se trata de un delito que no ha podido ser combatido eficazmente, por lo que sigue siendo fuente de estudios y análisis doctrinarios.

La presente investigación se compone de tres capítulos en los que abordamos los siguientes temas:

En el Capítulo Primero, las nociones generales sobre el Derecho Penal y el delito.

En el Capítulo Segundo, el delito de privación ilegal de la libertad y sus aspectos más generales.

En el Capítulo Tercero, el delito de secuestro, su entorno jurídico y social y sus nuevas formas o mutaciones que han convertido el ilícito en una actividad altamente rentable y que deja ganancias millonarias.

CAPÍTULO 1.

EL DERECHO PENAL, DELITO Y PENA.

En el presente capítulo de este trabajo de investigación hablaremos brevemente sobre el derecho Penal y su relación con el delito y la pena.

1.1. EL DERECHO PENAL:

El Derecho es una creación del ser humano que se dirige a producir un comportamiento externo en el hombre. Por eso se dice que es el conjunto de normas destinadas a regular su conducta en sociedad. Dice el maestro Eduardo García Maynez que: “*La palabra **norma** suele aplicarse en dos sentidos: uno amplio y otro estricto: lato sensu aplícase a toda regla de comportamiento, obligatoria o no; stricto sensu corresponde a la que impone deberes o confiere derechos..*”¹ El sentido amplio se traduce en latín como *lato sensu* y el sentido estricto como *stricto sensu*.

Según el maestro Eduardo García Maynez, las reglas cuyo cumplimiento resulta potestativo, es decir, que queda al criterio de los sujetos, se llaman *reglas técnicas*. Por otra parte, las reglas que poseen un carácter obligatorio o son fuente de derechos y obligaciones reciben el nombre técnico de *normas jurídicas*, ya que son el producto de la actividad estatal a través de un órgano específicamente facultado para tal tarea: el Legislativo. De acuerdo con lo que nos dice el maestro Eduardo García Maynez, las reglas cuyo comportamiento o cumplimiento es potestativo, a las que llama *reglas técnicas*, son las *normas lato sensu* o en *sentido amplio*, dentro de las que podemos ubicar a las normas sociales, las religiosas y las morales, mientras que las que

¹ GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa 49ª edición, México, 1998, p. 4.

son de cumplimiento obligatorio, que son propiamente las normas jurídicas son las *normas stricto sensu* o en *sentido estricto*, ya que imponen deberes y confieren derechos. Agrega el maestro Eduardo García Maynez que las reglas prácticas de cumplimiento potestativo sólo prescriben determinados medios, con vista a la realización de ciertos fines, como sucede cuando decimos que para ir de un lugar a otro el camino más corto es una línea recta, estaremos formulando una regla práctica, ya que su cumplimiento es potestativo.

De esta manera, las normas jurídicas son normas en sentido estricto, por lo que su cumplimiento es obligatorio, y en caso de que el sujeto obligado no acate lo dispuesto por la norma, se hará acreedor a una sanción. Recordemos la célebre frase y premisa de Kelsen: *si es A, debe ser B, y si no, C*.

Las normas jurídicas son impero-atributivas, es decir, que a la vez que imponen deberes, confieren derechos. Los deberes u obligaciones tienen que cumplirse, mientras que los derechos pueden no ser ejercidos, sin sanción alguna, son potestativos. Miguel Villoro Toranzo advierte sobre las normas que: *“La norma jurídica es el resultado final mínimo (el máximo es el sistema de Derecho) de las cuatro actividades de la Ciencia del Derecho. La norma jurídica es la formulación técnica de un esquema construido conforme a una valoración de Justicia dada por el legislador a un problema histórico concreto....”*²

Efectivamente, como lo dice el autor, la tarea del Derecho es presentar a la comunidad un esquema normativo adecuado a las necesidades de esa colectividad, recordando que, sin la existencia de las normas jurídicas, no sería posible la vida en un clima de civilidad, respeto y armonía. La norma jurídica y en general el Derecho, es imprescindible en cualquier sociedad organizada. El autor César Augusto Osorio y Nieto dice de las normas jurídicas que son: *“... reglas de conducta, heterónomas, bilaterales, externas y*

² VILLOORO TORANZO, Miguel. Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa, 16ª edición, México, 2000, p. 313.

coercibles”.³ La opinión del autor y penalista refiere las características de las normas jurídicas, la bilateralidad, la coercibilidad, la exterioridad y la heteronomía.

Las palabras anteriores se ven reforzadas por la opinión del autor Alberto del Castillo del Valle, quien advierte sobre las normas jurídicas lo siguiente: *“El Derecho es una ciencia compuesta por un conjunto de leyes o normas, que regulan la vida social. La norma jurídica tiende a establecer reglas de conducta que imperan en sociedad, para permitir que ésta se desarrolle armónicamente, imperando la paz social y el respeto a los derechos subjetivos de los demás miembros de la misma”*.⁴

El Derecho se compone de normas variadas como son: de Derecho Civil, Constitucional, Agrario, Laboral, Administrativo, Fiscal y por supuesto, Penal, entre muchas más.

El Derecho se divide para su estudio en tres grandes ramas: el Derecho Público, el Privado y el Social.

Específicamente, el Derecho Penal es una rama del Derecho Público, ya que el Estado se encarga de sancionar todas las faltas a las leyes de esa misma materia a través de la imposición de penas o de medidas de seguridad a quienes infrinjan las mismas.

³ OSORIO Y NIETO, César Augusto. Síntesis de Derecho Penal. Parte General. Editorial Trillas, 2ª edición, México, 1996, p. 16.

⁴ CASTILLO DEL VALLE, Alberto. Derecho Electoral Mexicano. Centro Universitario Allende, México, 2003, p. 15.

1.1.1. CONCEPTO.

Efraín Moto Salazar cita a Eugenio Cuello Calón quien dice sobre el Derecho Penal que: *“Es el conjunto de leyes que determinan los delitos y las penas que el poder social impone al delincuente”*.⁵

La autora Griselda Amuchategui Requena dice de manera muy amplia que: *“El surgimiento del derecho penal obedece a la necesidad de regular el comportamiento del hombre en sociedad”*.⁶

Francisco Pavón Vasconcelos, citado por César Augusto Osorio y Nieto dice que el Derecho Penal es: *“El conjunto de normas jurídicas, de Derecho Público interno, que definen los delitos y señalan las penas o medidas de seguridad aplicables para lograr la permanencia social”*.⁷

Nos parecen adecuadas e ilustrativas las opiniones de los doctrinarios anteriores, por lo que coincidimos en que el Derecho Penal es una rama del Derecho Público compuesta por un conjunto de normas jurídicas destinadas a sancionar los delitos y a los delincuentes mediante la aplicación de las penas y medidas de seguridad que correspondan a efecto de salvaguardar la paz y la armonía social.

El Derecho Penal es una de las ramas jurídicas más importantes en virtud de su objetivo, de sus bienes tutelados y de su papel en la sociedad. A esta disciplina jurídica se le ha llamado de maneras diferentes: Derecho Criminal, Derecho de Defensa Social, Derecho Punitivo, Derecho Represivo, entre otras.

⁵ MOTO SALAZAR, Efraín. Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa, 40ª edición, México, 1994, p. 307.

⁶ AMUCHATEGUI REQUENA, Griselda I. Op. Cit. p. 3.

⁷ Cit. Por OSORIO Y NIETO, César Augusto. Op. Cit. p. 21.

El Derecho Penal tiene un papel por demás importante y hasta imprescindible en la vida diaria ya que garantiza la paz y la armonía en el núcleo social, a través de la salvaguardia de los bienes jurídicos más trascendentes para el ser humano: la vida, la libertad, la integridad física, las posesiones, etc. Dice el autor César Augusto Osorio y Nieto que: *“El sistema normativo jurídico busca la adecuada convivencia social y la tutela de bienes que representan intereses primordiales para los sujetos, entre esos bienes algunos que son indispensables tanto para la vida individual como para la colectiva, y que son, en particular, fundamentales para esta última, bienes cuya protección debe asegurarse en forma enérgica, entre ellos podemos señalar la vida, la integridad corporal, la libertad en sentido amplio, el patrimonio, la libertad sexual y muchos otros, que como se ha expresado, son básicos para la supervivencia y desenvolvimiento de la comunidad...”*⁸

Al Derecho Penal le corresponde la tarea de garantizar el respeto hacia los valores y bienes más importantes para el ser humano, como la vida, la libertad, los bienes, entre muchos otros, por lo que en caso de que esta rama jurídica no existiera, la vida sería un total caos. No habría respeto a nada ni nadie, se impondría la ley del más fuerte y la sociedad no podría avanzar.

1.1.2. ALGUNOS ANTECEDENTES DE LAS IDEAS PENALES:

El Derecho Penal, el delito y las penas, son el resultado de muchos esfuerzos, ideas y experiencias vividas por nuestros antepasados durante muchos siglos. Hablar de cada una de sus etapas resultaría algo arrogante y casi titánico, sin embargo, para efectos de esta investigación, nos limitaremos a citar las principales ideas creadas por el ser humano a través de los tiempos y en las más variadas civilizaciones.

⁸ Ibid. P. 22.

Hemos dividido este aspecto histórico necesario en dos grandes partes, el derecho extranjero y el nacional.

1.1.2.1. EN EL EXTRANJERO.

A continuación, citamos algunos antecedentes de las normas penales en el extranjero.

EI CÓDIGO HAMMURABI (Babilonia, s. XXIII a. de J.C.)

Contenía a la venganza privada con la limitación del *talión* (*talis*: lo mismo o semejante), carácter sacerdotal de la punición, distinguió entre dolo, culpa y caso fortuito.

CINCO PENAS (China, se remonta a tiempos inmemoriales)

Penas de carácter sagrado que se cumplían en lo terreno y seguían después de la muerte, predominaron la venganza y el talión que podía ser simbólico. Se aplicaba la pena de muerte con fines de purificación y ejemplaridad.

LEYES MOSAICAS (Israel, s. XIV a. de J. C.)

De influencia babilonia. Consideraba a la Justicia como el brazo de Yahvé que castiga, premia y sobre todo, libera. La ley es sinónimo de justicia aunque se reconoce la existencia de legalidades injustas y opresoras. La ley es vinculatoria para todos. El delincuente merece respeto pues no ha perdido la calidad de hombre, merecedor de respeto y amor por ser imagen de Dios. La sanción debe aplacar a la divinidad ofendida, purificar al delincuente y reinsertarlo en la vida.

LEYES DE MANU (India, s. XI a. de J. C.)

No reconoció al talión como consecuencia del delito, pero conservó la venganza divina, pues consideraban que el derecho de castigar proviene de Brama y lo ejecuta el rey.

La pena tenía efectos vindicatorios pero la ley no era aplicada por igual por la existencia de las castas

ZEND AVESTA (Persia, s. XI a. de J. C.) Terminó posiblemente con la primera etapa del Derecho Penal persa, en que se aplicaban brutales penas como la crucifixión y el *scaffismo* (muerte cruel y muy lenta). Distinguió la intención, la negligencia y el caso fortuito. Consideraba que la pena tenía fines expiatorios

LEGISLACION DE LICURGO (Esparta, s. IX u XVIII a de J. C.) De espíritu heroico, imponía penas severas a los soldados, sancionaba el celibato y la piedad para el esclavo, se ordenaba la muerte a los neonatos deformes, y consideraba a la destreza en el hurto como causa de impunidad

LEYES DRACONIANAS (Atenas, s. VII a de J. C.) De excesiva severidad en la pena que sólo era la de muerte para todos los delitos, los que distinguió ya entre públicos y privados

LEGISLACIÓN DE SOLÓN (Atenas, s. VI a. de J. C.) De ideas totalmente laicas dio gran relevancia al Estado. Estableció benignidad para los delitos privados aboliendo las leyes de Dragón, salvo en lo tocante al homicidio. Se reconoció la facultad a los jueces para juzgar por acciones no tipificadas, con base en la equidad

DERECHO PENAL ROMANO (Imperio romano) El delito (*delictum*) era considerado principalmente como una forma de surgimiento de obligaciones, de las cuales sólo podían sustraerse los locos durante el ataque de locura, los infantes, y los *infantiae proximi*. En las XII Tablas (s. V a. de J. C.) se consideraba la venganza privada, el talión y la compensación. Se distinguió entre delitos públicos (*crimina*), como los que atentaban contra el

orden público, la organización político administrativa o la seguridad del Estado, estos se perseguían en tribunales especiales u otros órganos como el Senado, y la pena era generalmente la muerte (supplitium) y la multa (damnum); y los delitos privados (delicta o maleficia), que consistían en una ofensa al particular lesionado y se perseguía como un derecho de éste y no del Estado, aunque a este le correspondió después fijar el monto de las compensaciones y las funciones de perseguir y castigar el delito. Los contenidos penales se hallaban en los terrible libri del Digesto (530 a. de J. C.) que contenían legislación penal sustantiva y adjetiva. Es en el Derecho Romano que se desarrollan muchos principios del Derecho Penal, como lo relativo a la tentativa, legítima defensa, locos e incapaces. También durante este período surgieron conceptos de uso universal actual: delictum, poena, carcer, crimen, supplitium, injuria, damnum

DERECHO PENAL GERMÁNICO. Al apartarse del carácter religioso, dio preeminencia al Estado y terminó con la venganza privada. Dio más importancia al daño causado que a la intención. Distinguió delitos voluntarios e involuntarios y estableció la composición en tres formas: pago a la víctima como reparación del daño (wergeld), a la familia como rescate del derecho de venganza (buse) y a la comunidad, como pena adicional a la primera (friedegel). La prueba se fincó en el juramento a través del “juicio de agua” (sumergimiento en agua bendita), el “juicio por el hierro al rojo” (valoración de la quemadura causada por un hierro), y por las “ordalías” (lucha entre acusado y acusador).

DERECHO CANÓNICO (desde 1140 d. de J. C.) Se humanizó la justicia penal que fue orientada a la reforma moral del delincuente, se cambió la venganza por el perdón y se estableció la posibilidad de la redención por medio de la penitencia, la caridad y la fraternidad. El delito fue concebido como un pecado que ofendía a Dios por lo que tuvo gran relieve la venganza divina con excesivas formas de expiación y penitencia. Sin embargo, el procedimiento pasó de acusatorio a inquisitivo y el poder de la Iglesia como brazo ejecutor de

la voluntad divina en lo temporal y lo trascendental alcanzó niveles brutales en las penas que en la actualidad, con el *Codex Iuris Canonici* de Pío X en 1904 en su Libro V donde se establecen los delitos (arts. 2195-2213) y las penas (arts. 2214-2313); sólo incumben a lo espiritual

DERECHO EUROPEO MEDIEVAL Durante el largo período en que consistió la edad media, se dio en el Derecho Penal una mezcla de elementos romanos, canónicos y bárbaros. Coexistieron los Derechos particulares por su dura práctica y ancestral origen, con el Derecho romano. Se dio una lucha en contra de la venganza, pero subsiste la composición y la dureza en las penas, caracterizándose con la de muerte, con el procedimiento inquisitivo. La pena tenía un papel fundamentalmente infamante e intimidatorio; aguzando el ingenio se crearon las más crueles penas: la tortura era la forma de extraer la confesión, surgieron los calabozos, las jaulas de hierro o madera, la horca, los azotes, la rueda (allí se colocaba al reo luego de romperle los huesos), las galeras, la picota (se sujetaba en un pilar de manos y cabeza a un sujeto de pie), el descuartizamiento por caballos, la marca infamante con hierro candente. Se sancionaba a capricho de los monarcas, y estas situaciones no cambiaron al terminar la edad media sino que siguieron durante una parte del renacimiento, hasta el surgimiento del iluminismo.

LA CODIFICACIÓN (s. XIX) Tres son los troncos comunes de donde surge la codificación penal en Europa y el resto del mundo: el Código Penal francés (1810), llevado a todos los países conquistados por Napoleón, tuvo la virtud de poner orden en las caóticas legislaciones dominadas; el código penal de Feuerbach (1813), que siguieron los países enemigos de Bonaparte, de mejores técnica y estructura, introduce el principio *nullum crimen, nulla poena sine lege*, que a pesar de constituir una adelantada garantía, no suavizó las penas, y , finalmente, el código de Toscana (1853), mucho más benigno provocado por el humanismo de lo que luego se llamaría *escuela clásica*.

DERECHO PENAL CIENTÍFICO. Introduce a la justicia penal, elementos científicos para considerar al delito como consecuencia de intrincados factores que determinan a un sujeto (delincuente) que debe ser visto con la máxima preocupación científica, para que la pena tenga como objetivo corregir sus inclinaciones viciosas y no simple e inútilmente, propinarle sufrimiento, terminando con ello con la concepción abstracta del delito que ofreció la escuela clásica

1.1.2.2. EN EL DERECHO MEXICANO.

En el suelo patrio, tenemos los siguientes antecedentes.

DERECHO PENAL PRECORTESIANO. A pesar de tener pocos datos precisos para poder construir una historia del Derecho antes de la llegada de los españoles, se puede saber, por los relatos de los primeros conquistadores y evangelizadores, que estando nutrido de gran severidad moral, el Derecho Penal Precortesiano halla similitud con la dureza del Derecho Penal oriental, por lo que algunos autores se atreven a calificarlo de “draconiano”. Código Penal de Nezahualcoyotl: El juez tenía amplia libertad para imponer las penas, que podían ser muerte, esclavitud, confiscación, destierro, suspensión o destitución de empleo, prisión, en cárcel o en el domicilio. Se imponía la pena de lapidación o estrangulación a los adúlteros sorprendidos *in flagranti*. Distinguió entre delitos intencionales y culposos, y la embriaguez completa se consideraba como excluyente o atenuante de la punibilidad; como excusa absoluta la menor edad de diez años, en el robo, y el robo de espigas por hambre como excluyente por estado de necesidad. Se reconocieron a la venganza privada y al talión. Había diferenciación de penas si se trataba de nobles o de plebeyos. Existía tipificación y reglas procesales

consignadas en códigos. Los aztecas conocieron la acumulación de sanciones, la reincidencia y el indulto.

En esta época los delitos principales fueron la alcahuetería, el peculado, el adulterio, el homicidio, el cohecho de jueces, la traición de guerra, el espionaje, etcétera.

Entre las penas principales estaba la de muerte que era cometida por medio de ahorcadura, el degüello, el descuartizamiento, la esclavitud, los castigos infamantes, los corporales y el encarcelamiento.

Derecho Penal Tlaxcalteca: Existían la penas de privación de la libertad y la de muerte por lapidación, ahorcamiento, decapitación o descuartizamiento, la cual se imponía a quien faltara el respeto a los padres, al causante de grave daño al pueblo, al traidor del rey o el Estado, para el que en guerra usara las insignias reales, para el que maltratara a un embajador, guerrero o ministro del rey, para el que destruyera los límites impuestos en el campo, para el juez que sentenciara injustamente o contra la ley, entre otras acciones.

Derecho Penal Maya: La legislación de los Mayas no fue escrita, se establecía que el adúltero podía morir o ser perdonado, a elección del ofendido; la mujer tenía suficiente pena con la vergüenza, el robo de bienes insustituibles era sancionado con la esclavitud; sanciones benignas contra la sanción a los traidores: primeramente arrojarlos a una cueva para destruirles los ojos; la prisión no se consideraba un castigo, su propósito era detener al delincuente para aplicarle la pena impuesta, a los menores infractores se les aplicaban castigos que no fueran graves.

Nula fue la influencia del Derecho Penal Prehispánico, en la legislación penal colonial ni en la contemporánea, a no ser por el reciente reconocimiento constitucional (art. 2) y legal (C.P.F. arts. 51 y 52), de los usos y costumbres indígenas para la individualización de las penas.

DERECHO PENAL VIRREINAL (1530) Se introdujeron las leyes penales españolas a los nuevos territorios americanos: fue Derecho vigente durante toda la época virreinal el Derecho Indiano como principal, y el Derecho de Castilla supletoriamente. Hubo diversas recopilaciones de leyes, de las que fue el cuerpo principal la *Recopilación de las Leyes de los Reynos de las Indias* de 1680, adicionada con los *Autos Acordados* hasta Carlos III (1759), monarca con quien comenzó una legislación más especializada. Dentro de los nueve libros que componen la recopilación existe diseminada y en desorden, la regulación penal, pero es el libro VII el especializado en materia penal: en su título primero se regula la figura de los “pesquisidores”, encargados de la función investigadora hasta la aprehensión de los presuntos responsables; y los “jueces de comisión”, designados por audiencias y gobernadores para casos extraordinarios y urgentes. El título segundo regulaba lo relacionado a juegos y jugadores. El tercero sólo era incidentalmente penal pues, tratando de “casados y desposados en España e Indias” disponía la prisión para los que debían volver a la metrópoli para reunirse con sus cónyuges. El título cuarto establecía la expulsión para vagabundos y gitanos. Disponía en su título quinto un cruel sistema intimidatorio contra mulatos, negros, berberiscos e hijos de indios, constituido por tributos al rey, prohibición de portar armas y transitar por las calles de noche, obligación de vivir con amo conocido, penas de trabajo minas y azotes, penas impuestas en procedimientos sumarios. Y un atisbo de ciencia penitenciaria se hallaba en sus títulos sexto y séptimo, sobre cárceles, carcelarios y visitas carcelarias. En su último título VIII se fijaban los delitos, las penas y su aplicación, y por cuanto a los indios establecía para los delitos graves la sustitución de la pena de azotes y las pecuniarias, con trabajos personales en conventos o ministerios de la República, y cuando el delito era leve la pena debía adecuarse procurando dejar al reo en su oficio y con su mujer; sólo se les podía entregar a sus acreedores para pagarles con sus servicios, y si eran mayores de 18 años se les empleaba en donde no hubiera caminos o bestias de carga. Los delitos cometidos contra indios merecían pena mayor que en otros casos.

Se permitía el sistema de composición de manera excepcional y las penas eran distintas según la casta a que se perteneciera.

Contenían disposiciones penales especiales las “Ordenanzas para la dirección, régimen y gobierno del cuerpo de minería de la Nueva España y de su tribunal”, de 1783, sancionando el hurto de metales y equiparando a esto el ocultamiento malicioso que del metal hicieren los barreteros, cuando el delito era grave las diputaciones formaban la sumaria y la remitían a la Sala del Crimen de la Audiencia, para que impusiera cualquier pena *corporis afflictiva*, entre ellas la mutilación. Igualmente las “Ordenanzas de Gremios de la Nueva España”, imponían a los infractores de las prohibiciones que establecía, las penas de multa, azotes, impedimento para trabajar en el oficio de que se tratara, entre otras, fijando mayor rigor en la pena si el infractor era indio u otra casta o raza diversa del español.

De aplicación supletoria, ya se ha anotado, fue el Derecho Castellano: el *Fuero Real* (1255), *Las Partidas* (1265), el *Ordenamiento de Alcalá* (1348), las *Ordenanzas Reales de Castilla* (1484), las *Leyes de Toro* (1505), la *Nueva Recopilación* (1567) y la *Novísima Recopilación* (1805). Conviene de ellas resaltar a las Partidas, en cuya Setena, dedicada casi exclusivamente a la materia penal, estableció las acusaciones por delitos las facultades de los jueces; sancionó las traiciones, los retos, lides y acciones deshonorosas; las infamias, falsedades y deshonoras; los homicidios, violencias, desafíos, treguas; robos, hurtos, daños; timos y engaños; adulterios, violaciones, estupro, corrupciones y sodomías, truhanería, herejía, blasfemia, suicidio y a los judíos o moros. Establece la prisión preventiva (tít. XXIX), los tormentos y las penas, y dio facultades para imponer pena *según albedrío del juzgador*. Estableció penas distintas según la condición social de los reos y las circunstancias de tiempo y ejecución del delito.

De luminosa importancia en la historia del Derecho Penal mexicano, se erige la figura del tlaxcalteca Manuel de Lardizábal y Uribe, abogado oidor de la Cancillería de Granada, fiscal de la Sala de Alcaldes de la Corte y del Supremo Consejo de Castilla, quien formulara un Proyecto de

Nuevo Código Criminal, primer código penal como tal en el mundo, pero que no fuera promulgado. Sin embargo su obra capital es *Discurso sobre las penas contraídas o las leyes criminales de España*, publicado en 1782, donde hace un verdadero tratado penología a la par de la obra de Beccaria.

ÉPOCA INDEPENDIENTE (1821) A pesar de que la preocupación primordial por cuanto a regulación se refiere durante los primeros años de nuestra nación, fueran cuestiones constitucionales y administrativas, no se pudo abstraer de reglamentar lo relativo a armas de fuego, bebidas alcoholizadas, vagos y mendigos y la organización policial (bandos de IV-7 - 1824, IX-3-1825, III-3-1828, VIII-8-1834, entre otros). Se facultó al ejecutivo para indultar, conmutar, dispensar total o parcialmente las penas y para decretar el destierro (1824). Se reguló la sustanciación de causas, se determinaron competencias y se encomendó al ejecutivo la ejecución de sentencias (V-11-1831, I-5-1833); las cárceles (1814, 1820 y 1826), haciendo un ensayo de colonización penal (1833).

Sin embargo fue escasa la legislación penal, y al establecer el federalismo como forma de Estado, cada Estado federado tuvo la facultad de legislar penalmente en sus regímenes interiores, y fue Veracruz en 1835 el que publicó el primer Código Penal mexicano, tomando como modelo el español de 1822.

La falta de regulación penal llevó a las autoridades independientes, a declarar la continuación de la vigencia de todas las leyes que hubieran regido en el país en todo lo que no se opusiera a al nuevo sistema y siempre que la nueva legislación no la hubiere derogado. Siguiendo el principio *constituciones tempore posteriores, potiores sunt his quae ipsas proecccuerunt*, por el que deben preferirse las leyes posteriores, se aplicaron, en primer lugar, las *leyes de los Congresos de los estados* y las *leyes generales*, los *Decretos de las Cortes de España* y *Reales Cédulas*, pasando por las *Ordenanzas*, las *Leyes de Indias*, la *Novísima y Nueva Recopilación*, las *Leyes de Toro*, *Ordenanzas Reales de Castilla*, el *Ordenamiento de Alcalá*, el *Fuero Real*, el

Fuero Juzgo, las Siete Partidas, e incluso el Derecho Canónico y el Derecho Romano.

Ya los constituyentes de 1857 y los legisladores de XII-4-1860 y XII-14-1864, sentaron las bases de nuestro Derecho.

CÓDIGO MARTÍNEZ DE CASTRO (1871) Al recuperar la capital de la República, luego del fugaz imperio de Maximiliano en que Lares proyectara un Código Penal que no alcanzó la vigencia; Juárez encomendó la Secretaría de Instrucción Pública al licenciado Antonio Martínez de Castro, quien formó y presidió una comisión redactora para el primer código penal de la República, integrándola junto a los licenciados José María Lafragua, Manuel Ortiz de Montellano y Manuel M. de Zamacona. Proyecto enviado a la Cámara de Diputados, aprobado y promulgado el 7-XII-1871 y vigente desde el 1-IV-1872 hasta 1929. Con 1151 muy bien redactados artículos, inspirado en el código penal español de 1870, que a su vez tenían por ejemplo los de 1850 y 1848, doctrinalmente se guió por Ortolán en su parte general (libros I y II) y por Chauveau y Hélie en la especial (libro III), responde al clasismo penal con claros caracteres correccionalistas. Como novedades introduce el “delito intentado” (si el delito no se consuma llegando al último acto de ejecución, por tratarse de un delito irrealizable por imposible o por evidente inadecuación de los medios, art. 25) que ubica entre el conato y el delito frustrado; y la “libertad preparatoria”, que luego habría de recoger Stoos en su proyecto suizo (1892). Conjugó la justicia absoluta con la utilidad social; la base de la responsabilidad penal era la moral fundada en el libre albedrío, la inteligencia y la voluntad; cataloga atenuantes y agravantes con valor progresivo matemático; reconoce de manera limitada el arbitrio judicial; la pena tiene caracteres aflictivos y retributivos, se acepta la pena de muerte, igualmente algunas medidas preventivas y correccionales. Este código intentó ser integralmente reformado, respetando sus principios y sistema, sólo para introducir nuevas y benignas instituciones que exigía el estado social del país en 1912, con un proyecto creado por comisión presidida por el licenciado Miguel S. Macedo,

CÓDIGO ALMARAZ (1929) Comenzando los trabajos redactores en 1925, el presidente Portes Gil lo expidió, en uso de las facultades que le otorgó el Congreso de la Unión, el 30-IX-1929 de 1233 artículos, con graves deficiencias de redacción y estructura, constantes reenvíos, duplicidad de conceptos y hasta contradicciones flagrantes; en gran parte inspirados por el proyecto del Estado de Veracruz. Aunque la comisión redactora declaró inspirarse en la escuela positiva, el delito siguió siendo considerado un hecho objetivo y el estado peligroso no fue más que la acción u omisión que la propia ley sancionaba; incluso se recogió la cuestión del discernimiento de puro sabor clásico; estableció los grados del delito y de la responsabilidad, catalogó atenuantes y agravantes y a pesar de que dio la facultad a los jueces de señalar otras nuevas o valorar las legales, el arbitrio judicial fue muy limitado, se estableció la prisión celular y, como novedades: sustituye a la responsabilidad con la social como fundamento de la pena cuando se trataba de enfermos mentales; suprimió la pena de muerte; estableció la multa basada en la “utilidad diaria” del delincuente; la condena condicional; la reparación del daño exigible de oficio; así como las granjas escuelas y los navíos escuelas, que no se realizaron por causa de la pobreza del erario.

CÓDIGO DE 1931. Por lo desafortunado del código de 1929, el propio licenciado Portes Gil designó una comisión revisora que redactó el nuevo y hasta hoy vigente Código Penal, bajo la presidencia de comisión del licenciado Alfonso Teja Zabre. Promulgado el 13-VIII-1931 por decreto del Presidente Ortiz Rubio, constaba, antes de las profusas reformas que ha sufrido, de 404 artículos de tendencia ecléctica y pragmática. Considera que el delito tiene causas múltiples, como resultado de fuerzas antisociales; a la pena como un mal necesario que se justifica por la intimidación, la ejemplaridad, la expiación en aras del bien colectivo, la necesidad de evitar la venganza privada y, fundamentalmente para conservar el orden social. Mantiene abolida la pena de muerte e introduce como novedades la extensión uniforme del arbitrio

judicial por medio del establecimiento de amplios mínimos y máximos para todas las sanciones, además fija reglas adecuadas para el uso de dicho arbitrio, reglas que apuntan en la justicia penal una orientación antrosocial. Perfecciona a su vez la condena condicional, la tentativa, el encubrimiento, la participación delictiva, algunas excluyentes y se dio carácter de pena pública a la multa y la reparación del daño. Es un código realista, pues su contenido se basa en la realidad que recoge, organiza y equilibra.

LOS ANTEPROYECTOS (1949, 1963) A causa de las muchas reformas que por su número e importancia han causado la pérdida de la unidad y estilo legislativo del Código de 1931, por lo que el gobierno de la República designó una comisión redactora que durante más de un año prepararon un proyecto de Código Penal. La comisión tuvo como presidente al doctor Luis Garrido y estuvo formada además por los licenciados Celestino Porte Petit, Francisco Argüelles, Gilberto Suárez Arvisu y el doctor Raúl Carrancá y Trujillo. El anteproyecto se publicó en 1949 y lo aprobó la Secretaría de Gobernación, pero no fue enviado por el ejecutivo a las Cámaras para su discusión.

Otro anteproyecto fue preparado en 1963, como consecuencia del II Congreso Nacional de Procuradores, en el que se concluyó, entre otros puntos, que era recomendable la uniformidad de las leyes penales del país para lo que se recomendaba la creación de un Código Penal Tipo, pero los 365 artículos del anteproyecto, por responder a propósitos más interesados e inmediatos que político criminales y científicos; peca, a decir del doctor Carrancá y Trujillo, “de precipitación en su factura y de desajuste en su articulación, así como de desacierto en general, en sus innovaciones”.

Cabe agregar que el Código Penal vigente para el Distrito Federal fue publicado en la Gaceta Oficial de esa entidad en fecha 16 de julio del 2002. Es un ordenamiento que obedece a las nuevas necesidades sociales en materia de justicia penal, sin embargo, no se puede negar la enorme influencia

del Código Penal de 1931, aunque, con la incorporación de muchos delitos que en ese Código no existían.

1.1.3. UBICACIÓN EN EL DERECHO.

Hemos manifestado con anterioridad que el Derecho Penal es una disciplina de la ciencia jurídica, posiblemente, una de las más importantes en razón de sus fines dentro de la sociedad humana.

El Derecho Penal se ubica perfectamente dentro del Derecho Público, el cual regula las relaciones entre los gobernados y el Estado en un marco de supra a subordinación; esto es, que los gobernados están supeditados al poder del Estado, el cual impone las normas en beneficio de la sociedad para garantizar la paz y la armonía social. El papel de las normas penales es muy importante, ya que sirven para crear ese clima de respeto y tranquilidad en el conglomerado social al establecer tipos penales en los que se protege un bien jurídico específico como es la vida, la integridad corporal, la libertad sexual, los bienes, entre otros. El Derecho Penal establece asimismo, penas para aquellos que infrinjan sus normas prohibitivas a efecto de que los infractores sepan que no deben violar esas disposiciones.

El Derecho Penal se ubica dentro del Derecho Público ya que sus normas tienen ese carácter al ser dirigidas a la colectividad en general, independientemente de que se trate de normas penales locales o federales. El artículo 1º del Código Penal Federal señala:

“Artículo 1.- Este Código se aplicará en toda la República para los delitos del orden federal”.

El Derecho Penal es de orden público ya que persigue prohibir y en su caso, sancionar determinadas conductas y omisiones que lesionan uno o más bienes jurídicos como los ya señalados.

1.2. EL DELITO:

El Derecho Penal se ocupa de prohibir y de sancionar en su caso, a toda persona que acredita los extremos del tipo penal con su conducta u omisión, esto es, que comete un delito y con ello, lesiona un bien jurídico. La relación entre Derecho Penal y delito es muy estrecha, puesto que el primero no tendría sentido sin la existencia del segundo. Sería inadecuado hablar del concepto del delito sin mencionar primeramente su sentido gramatical.

1.2.1. CONCEPTO.

Desde el punto de vista gramatical, tenemos que el término “delito”, viene del latín: *delictum, delinquo, delinquere*, que significa desviarse, resbalar, abandono de una ley.

Francisco Carrara nos dice sobre el origen del vocablo delito: *“Cometer una falta, y crimen, del griego cerno, iudio en latín, que a pesar de ser en su origen término que significa las acciones menos reprobables, llegan finalmente a designar los más graves delitos.*

Elemento es aquello que concurre para la formación de algo complejo, como las letras que forman una palabra, los átomos que forman una molécula, los cuerpos simples que se combinan para formar una sal, el género próximo y la diferencia específica de toda definición esencial, o el acto humano

y sus calificativas de antijuricidad y culpabilidad que integran el delito y en materia de cualquiera de los cuales desaparece tal delito”.⁹

Así, el que comete un delito se aparta de la línea recta, del derecho y atenta contra la sociedad. Francesco Carrara, citado por el maestro Fernando Castellanos Tena señala sobre el delito: “... es la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo moralmente imputable y políticamente dañoso”.¹⁰

El mismo autor Fernando Castellanos Tena cita a Eugenio Cuello Calón quien dice que el delito es: “La acción humana antijurídica, típica, culpable y punible”¹¹ y posteriormente a Edmundo Mezger: “... es una acción punible; esto es el conjunto de los presupuestos de la pena”.¹²

Eduardo Massari, citado por Carlos Creus apunta: “...el delito no es éste, ni aquél, ni el otro elemento; está en el conjunto de todos sus presupuestos, de todos sus elementos constitutivos, de todas sus condiciones; está antes que en la inmanencia, en la confluencia de todos ellos”.¹³

Enrico Ferri, citado por Roberto Reynoso Dávila dice: “...los delitos son las acciones punibles determinadas por móviles individuales y antisociales que perturban las condiciones de vida y contravienen la moralidad media de un pueblo en un tiempo y lugar determinado”.¹⁴

⁹ Citado por REYNOSO DÁVILA, Roberto. Teoría General del Delito. Editorial Porrúa, 3ª edición, México, 1998, p. 13.

¹⁰ CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Editorial Porrúa, 43a edición, México, 2002, pp. 127 y 128.

¹¹ Idem.

¹² Idem.

¹³ Citado por CREUS, Carlos. Derecho Penal. Parte General. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1988, p. 26.

¹⁴ Reynoso Dávila, Roberto. Op. Cit. pp. 17 y 18.

Los autores coinciden en que el delito es un acto u omisión contrario a las normas jurídicas penales que atentan contra la sociedad, por lo que se hacen merecedores a una pena.

Apunta el maestro Francisco González de la Vega señala: *“Aun cuando la mayor parte de los Códigos no se preocupan por definir el delito en general, nuestra legislación, siguiendo la tradición española, ha creído prudente hacerlo. Así el C.P. de 1871, art. 4º, decía: Delito es. La infracción voluntaria de una ley penal haciendo lo que ella prohíbe o dejando de hacer lo que manda. El de 1929, art. 11, decía: Delito es: La lesión de un derecho protegido legalmente por una sanción penal”*.¹⁵

El mismo autor establece que más que el hecho de conceptuar al delito, algunos autores señalan las siguientes características genéricas de tal evento: *“a) Es un acto humano entendiendo por él conducta actuante u omisa (acción u omisión);*

b) Típico, es decir, previsto y descrito especialmente en la ley;

c) Antijurídico, o sea, contrario al derecho objetivo por ser violador de un mandato o a una prohibición contenidos en las normas jurídicas;

d) Imputable, entendiéndose aquí por imputabilidad la capacidad penal referida al sujeto;

e) Culpable, en cualquiera de las formas del elemento moral o subjetivo (intencionalidad o imprudencia);

f) Punible, amenazado con la aplicación de una pena; y

g) Conforme a sus condiciones objetivas de punibilidad, porque, en ocasiones, aparte de la reunión de los anteriores elementos, el legislador exige se cumpla un requisito externo a la acción criminal para que se integre la figura perseguible; ejemplo, en homicidio, se requiere que la muerte acontezca dentro de sesenta días (art. 303, frac. II). Jiménez de Asúa dice: ‘El delito es

¹⁵ GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. El Código Penal Comentado. Editorial Porrúa, 12ª edición, México, 1996, p. 12.

*un acto típico, antijurídico, imputable, culpable, sancionado con una pena adecuada y conforme a las condiciones objetivas de punibilidad”.*¹⁶

Tanto el maestro Francisco González de la Vega, como Garófalo, al señalar que el delito, aparte de su connotación eminentemente jurídica tiene otra insoslayable que es la sociológica, por lo que efectivamente todo delito es un acto u omisión que lesiona a la sociedad, independientemente del afectado particular: víctima u ofendido.

1.2.2. LOS PRESUPUESTOS DEL DELITO.

La doctrina penal ha optado por diversas concepciones sobre el delito. Así, hay las doctrinas biatómicas, las triatómicas, las bitómicas, las tritómicas, las tetratómicas, las pentatómicas, las hexatómicas y las heptatómicas sobre los elementos que integran al delito.

Vincenzo Manzini apunta *“los presupuestos del delito que son elementos, positivos o negativos, de carácter jurídico, anteriores al hecho y de los cuales depende la existencia del título delictivo de que se trate. Después distingue los presupuestos del delito de los presupuestos del hecho y dice que los últimos son los elementos jurídicos o materiales, anteriores a la ejecución del hecho, cuya existencia se requiere para que el mismo, previsto por la norma, integre un delito, de manera que su ausencia quita el carácter punible al hecho. Estos últimos presupuestos (del hecho) pueden ser jurídicos o materiales de acuerdo con su naturaleza”.*¹⁷

Gran parte de la doctrina menciona como posibles presupuestos del delito los siguientes: a) la vida previa de la víctima en el delito de homicidio; b) el estado de gravidez en el aborto; c) el parentesco en el parricidio o en el

¹⁶ Idem.

¹⁷ MANZINI, Vincenzo. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, México, 1994, p. 191.

incesto; d) el matrimonio anterior válido en la bigamia; e) la ajenidad de la cosa en el robo; f) el carácter de funcionario en especulado, entre otras.

1.2.3. CLASIFICACIÓN DE LOS DELITOS:

De la misma manera como hay varios conceptos y definiciones del delito, los autores se han dado a la tarea de clasificar estas figuras antijurídicas. El hecho de clasificar algo implica una tarea difícil y que obedece esencialmente a objetivos didácticos determinados. Para efectos de nuestra investigación, hablaremos brevemente sobre este apartado.

1.2.3.1. DOCTRINAL.

Primeramente hablaremos de las clasificaciones que hace la doctrina penal. El autor argentino Francisco Torrejón clasifica los delitos en:

- A) *“Delitos contra las personas (homicidio y lesiones).*
- B) *Delitos contra la honestidad y el honor.*
- C) *Delitos contra la libertad (amenazas, etc.).*
- D) *Delitos contra la propiedad (robo).*
- E) *Delitos contra el Estado y la comunidad (delitos contra la seguridad pública, el orden público, contra la seguridad de la nación, contra los poderes públicos y el orden constitucional, la administración pública, contra la fe pública, etc.*
- F) *Delitos contra el estado civil.*
- G) *Según su requisito de procedencia: denuncia o querrela”.*¹⁸

¹⁸ TORREJÓN CASTRO, Francisco. Derecho Penal Español. Editorial Jurídica Moderna, 3ª edición, Santiago de Compostela, 1999, p. 134.

Otras clasificaciones de los delitos nos indican que hay delitos de comisión o acción, en los que se prohíbe llevar a cabo una conducta, por ejemplo: matar, violar, robar, privar de la vida, etc. hay también delitos de omisión, en los que la ley ordena una conducta determinada y el agente no la realiza.

Atendiendo al resultado que producen, los delitos son formales y materiales. A los primeros se les denomina también de simple actividad o de acción y a los segundos delitos de resultado. Los delitos formales son aquellos en los que se agota el tipo penal en con el actuar o movimiento corporal del agente y no es necesario que se produzca un resultado externo. En los delitos materiales, para su integración, se requiere la producción de un resultado objetivo o material, como en el homicidio, el robo y otros más.

En relación con el daño que se causa a la víctima o, al bien jurídico, los delitos pueden ser de lesión y de peligro. Los primeros causan daños directos y efectivos en los intereses jurídicamente protegidos por la norma violada. Los segundos, no causan daño a los intereses, pero sí los ponen en peligro, como el abandono de personas o la omisión de auxilio.

Por su duración, los delitos pueden ser instantáneos, continuos o continuados. Nuestro Código Penal vigente para el Distrito Federal en su artículo 17º dice:

“ARTÍCULO 17 (Delito instantáneo, continuo y continuado). El delito, atendiendo a su momento de consumación, puede ser:

I. Instantáneo: cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos los elementos de la descripción legal;

II. Permanente o continuo: cuando se viola el mismo precepto legal, y la consumación se prolonga en el tiempo; y

III. Continuado: cuando con unidad de propósito delictivo, pluralidad de conductas e identidad de sujeto pasivo, se concretan los elementos de un mismo tipo penal”.

De acuerdo a la culpabilidad, los delitos pueden ser dolosos y culposos. Recordemos que la preterintencionalidad ya no existe en el Código Penal vigente para el Distrito Federal, como sí acontecía en el Código de 1931.

De acuerdo a su estructura o composición, los delitos se clasifican en simples y complejos. Son simples aquellos en los cuales la lesión jurídica es única, como el homicidio. Son complejos aquello en los cuales el tipo consta de dos infracciones, cuya fusión da nacimiento a una figura delictiva nueva, superior en gravedad como el robo en casa habitación.

De acuerdo al número de actos integrantes de la acción típica, los delitos pueden ser unisubsistentes y plurisubsistentes. Los primeros se forman por un solo acto, mientras que los segundos constan de varios actos.

De acuerdo al número de sujetos que participan, pueden ser unisubjetivos y plurisubjetivos. Los primeros son aquellos en los que sólo participa una persona, mientras que en los segundos participan varias personas.

De acuerdo a la materia, los delitos pueden ser federales, comunes, militares y políticos (los cuales siguen siendo materia de polémicas doctrinales).

A continuación nos referiremos a la clasificación que hace el Código Penal para el Distrito Federal.

1.2.3.2. SEGÚN EL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

En el Código Penal vigente para el Distrito Federal, se establecen nuevos delitos de acuerdo con algunos reclamos de la sociedad del Distrito

Federal, aunque en esencia, se conservan los lineamientos de los Códigos Penales anteriores.

El Código Penal para el Distrito Federal, en el Libro Segundo, Parte Especial contiene la siguiente clasificación de delitos:

1) Delitos contra la vida y la integridad corporal: homicidio, lesiones, ayuda o inducción al suicidio y aborto.

2) Procreación asistida, inseminación artificial y manipulación genética.

3) Delitos de peligro para la vida o la salud de las personas: omisión de auxilio o de cuidado y peligro de contagio.

4) Delitos contra la libertad personal: privación de la libertad personal; privación de la libertad con fines sexuales; secuestro; desaparición forzada de personas; tráfico de menores y retención y sustracción de menores o incapaces.

5) Delitos contra la libertad y la seguridad sexuales y el normal desarrollo psicosexual: violación, abuso sexual; hostigamiento sexual; estupro; incesto.

6) Delitos contra la moral pública: corrupción de menores e incapaces; pornografía infantil; lenocinio.

7) Delitos contra la seguridad de la subsistencia familiar.

8) Delitos contra la integridad familiar: violencia familiar.

9) Delitos contra la filiación y la institución del matrimonio: estado civil y bigamia.

10) Delitos contra la dignidad de las personas: discriminación.

11) Delitos contra las normas de inhumación y exhumación y contra el respeto a los cadáveres o restos humanos: inhumación, exhumación y respeto a los cadáveres o restos humanos.

12) Delitos contra la paz, la seguridad de las personas y la inviolabilidad del domicilio: amenazas; allanamiento de morada, despacho, oficina o establecimiento mercantil.

13) Delitos contra la intimidad personal y la inviolabilidad del secreto: violación de la intimidad personal y revelación de secretos.

14) Delitos contra el honor: difamación y calumnia.

15) Delitos contra el patrimonio: robo; abuso de confianza; fraude; administración fraudulenta; insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores; extorsión; despojo; daño a la propiedad; encubrimiento por receptación.

16) Operaciones con recursos de procedencia ilícita: operaciones con recursos de procedencia ilícita.

17) Delitos contra la seguridad colectiva: portación, fabricación e importación de objetos aptos para agredir y pandilla, asociación delictuosa y delincuencia organizada.

18) Delitos contra el servicio público cometidos por servidores públicos: disposiciones generales sobre servidores públicos; ejercicio indebido y abandono del servicio público; abuso de autoridad y uso ilegal de la fuerza pública; coalición de servidores públicos; uso indebido de atribuciones y facultades; intimidación; negación del servicio público; tráfico de influencia; cohecho; peculado; concusión; enriquecimiento ilícito; usurpación de funciones públicas.

19) Delitos contra el servicio público cometidos por particulares: promoción de conductas ilícitas; cohecho y distracción de recursos públicos; desobediencia y resistencia de particulares; oposición a que se ejecute alguna obra o trabajo públicos; quebrantamiento de sellos; ultrajes a la autoridad; ejercicio indebido del propio derecho.

20) Delitos en contra del adecuado desarrollo de la justicia cometidos por servidores públicos: denegación o retardo de justicia y prevaricación; delitos en el ámbito de la procuración de justicia; tortura; delitos cometidos en el ámbito de la administración de justicia; omisión de informes médico forenses; delitos cometidos en el ámbito de la ejecución penal; evasión de presos.

21) Delitos contra la procuración y administración de justicia cometidos por particulares: fraude procesal; falsedad ante autoridades;

variación del nombre o domicilio; simulación de pruebas; delitos de abogados, patronos y litigantes; encubrimiento por favorecimiento.

22) Delitos cometidos en el ejercicio de la profesión: responsabilidad profesional y técnica; usurpación de profesión; abandono, negación y práctica indebida del servicio médico; responsabilidad de directores, encargados, administradores o empleados de centros de salud y agencias funerarias, por requerimiento arbitrario de la contraprestación; suministro de medicinas nocivas o inapropiadas.

23) Delitos contra la seguridad y el normal funcionamiento de las vías de comunicación y de los medios de transporte: ataques a las vías de comunicación y los medios de transporte: delitos contra la seguridad del tránsito de vehículos; violación de correspondencia y violación de la comunicación privada.

24) Delitos contra la fe pública: falsificación de títulos al portador y documentos de crédito público; falsificación de sellos, marcas, llaves, cuños, troqueles, contraseñas y otros; elaboración o alteración y uso indebido de placas, engomados y documentos de identificación de vehículos automotores; falsificación o alteración y uso indebido de documentos.

25) Delitos ambientales: alteración y daños al ambiente.

26) Delitos contra la democracia electoral: delitos electorales.

27) Delitos contra la seguridad de las instituciones del Distrito Federal: rebelión; ataques a la paz pública, sabotaje; motín y sedición.

Podemos apreciar de la simple lectura que hay nuevos delitos que obedecen a las actuales condiciones y reclamos de la sociedad del Distrito Federal, puesto que uno de los objetivos del nuevo Código es precisamente contar con una normatividad sustantiva más moderna y adecuada a los tiempos de cambio de esta ciudad.

1.2.4. LOS ELEMENTOS DEL DELITO:

La doctrina penal ha establecido que el delito tiene ciertos elementos que se presentan siempre y que se traducen en la esencia de la figura delictiva misma. Se trata de elementos que están presentes en todo momento, independientemente del bien jurídico tutelado en particular, por lo que es importante decir que hay elementos del delito generales y otros que son particulares, a los que la doctrina llama elementos del tipo penal y que varían de acuerdo al delito de que se trate.

Los autores han hecho una división de los elementos del delito en dos grandes clases: los positivos, que de presentarse, comprueban la comisión del ilícito penal y los negativos, que son la parte contraria de los primeros, es decir, si estos o alguno de ellos se presenta, el delito probablemente no habrá existido en la realidad y ello repercutirá en la pena a imponer a su autor.

Los elementos positivos y negativos varían de acuerdo al autor y a la doctrina o teoría que siguen.

Si decimos que el delito es la conducta u omisión, típica, antijurídica, culpable y punible, estamos refiriéndonos por ende a los elementos del delito.

Algunos autores como Luis Jiménez de Asúa y Fernando Castellanos Tena, fueron los que publicitaron dichos elementos del delito hasta convertirlos en una parte importante en el estudio del Derecho Penal en su parte sustantiva. Así, tomando como modelo el método aristotélico de *sic et non* (si y no), se establecieron los elementos del delito y sus factores negativos correspondientes los cuales son:

- a) *Actividad o conducta..... falta de actividad o de conducta.*
- b) *Tipicidad..... ausencia del tipo legal.*
- c) *Antijuricidad..... causas de justificación.*
- d) *Imputabilidad..... Causas de inimputabilidad.*

- e) *Culpabilidad..... inculpabilidad.*
- f) *Punibilidad..... Ausencia de punibilidad.*¹⁹

Sobre el aspecto positivo y negativo de los elementos del delito, Jiménez de Asúa cita a Saber y dice: *“Guillermo Saber antes de que despeñara por el rigorismo autoritario construyó con designio filosófico, frente a la faz positiva de los caracteres del delito, su aspecto negativo. Pero el filosófico-jurista alemán no llega al logro de su propósito, puesto que no consigue exponer orgánicamente todos los problemas que la infracción abarca. Completando su doctrina, diremos que cada ausencia de los requisitos del delito crea un instituto jurídico-penal de importancia superlativa”*.²⁰

Los elementos del delito juegan un papel importante para el Derecho Penal, toda vez que ilustran al estudioso, al juzgador o al defensor para entender y comprobar si existió la conducta delictiva o no y sobretodo, si hay un nexo causal entre dicha conducta que ha lacerado el tipo penal y una persona.

La doctrina penalista se dio a la tarea de descomponer al delito en sus partes integrantes con el fin de que los interesados pudieran comprender mejor este tipo de conductas. Los elementos constitutivos del delito son un tema que ha causado diversas controversias y sobretodo, posturas, por lo que hay quienes apoyan la teoría tetratómica (conducta, típica, antijurídica y culpable); los que apoyan la teoría pentatómica (conducta, típica, antijurídica, culpable e imputable); la hexatómica (que agrega a los elementos anteriores la punibilidad); y, la teoría heptatómica, teoría que es muy seguida por muchos doctrinarios, jueces y abogados postulantes en la materia y que agrega las condiciones objetivas de punibilidad. La importancia de los elementos del delito es no sólo de orden didáctico, sino también práctico, ya

¹⁹ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. p. 134.

²⁰ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luís. Op. Cit. p. 135.

que como lo hemos dicho, aportan luz sobre la conducta delictiva y sobre su posible autor para que la procuración y la administración de justicia sean realmente expeditas.

1.2.4.1. LOS ELEMENTOS POSITIVOS.

La doctrina penal ha establecido los elementos llamados "positivos", que no pueden faltar en la consumación de un delito, pero también, los "negativos", que son el aspecto contrario de los primeros y en cuya presencia se entenderá que posiblemente no se haya cometido el delito o en su caso, que el probable responsable no es quien lo cometió. Ambos elementos son incompatibles entre sí.

El primer elemento del delito es la acción. La doctrina penal emplea la palabra acto indistintamente con la de acción (lato sensu) y no hecho, ya que es algo diferente o como lo señala Jiménez de Asúa: *"es todo acaecimiento de la vida y lo mismo puede proceder de la mano del hombre que del mundo de la naturaleza. En cambio, acto supone la existencia de un ser dotado de voluntad que lo ejecuta"*.²¹ El Derecho penal utiliza la palabra acto de manera amplia, comprensiva del aspecto positivo acción y del negativo omisión. El mismo doctrinario argentino define al acto como la: *"manifestación de voluntad que, mediante acción, produce un cambio en el mundo exterior, o que por no hacer lo que se espera deja sin mudanza ese mundo externo cuya modificación se aguarda"*.²²

Todo acto implica una conducta del ser humano, por lo que es voluntaria y produce un resultado. En este sentido, sólo las personas físicas pueden cometer delitos, no así las personas morales, ya que: *"...no son*

²¹ Ibid. P. 136.

²² Idem.

*capaces del conocimiento de los hechos y de su significación injusta, y en consecuencia no pueden ser culpables. Si la culpabilidad es una de las características básicas de la infracción penal, es obvio que las sociedades no pueden perpetrar delitos.”*²³

La conducta humana como principal elemento del delito ha sido uno de los temas más polémicos en toda la historia del Derecho Penal. Dice el autor Roberto Reynoso Dávila que: *“La conducta humana debe ser considerada por sí sola, en sí misma, como tal elemento básico, sin valoración atinente a otros atributos. Por eso, la doctrina ha dicho desde hace muchos años que la conducta es un elemento “incolore” o “acromático”.*²⁴ El mismo autor distingue tres aspectos en la acción o conducta humana:

- a) El movimiento corporal, o la abstención en su caso;
- b) El resultado; y,
- c) El nexo causal que enlaza aquellos con éste.

La acción es efectivamente la piedra angular del delito puesto que es la exteriorización de la personalidad de su autor, que se manifiesta en forma positiva o negativa, aunque en un sentido amplio, y separada de los otros elementos jurídicos penales, es un elemento neutro, carente de significación jurídica y penal. Para el Derecho, la acción no es más que la realización de una voluntad jurídicamente relevante. Precisamente por ese hecho es que la conducta puede soportar sobre sí otros atributos valores como ella misma, como son la antijuricidad y la culpabilidad.

La conducta humana activa consiste en un movimiento corporal voluntario dirigido a la obtención de un fin determinado. Así, el autor alemán Liszt, citado por los autores italianos Fioretti y Zerboglio, dice que: *“...la acción*

²³ Ibid. P. 137.

²⁴ REYNOSO DÁVILA, Roberto. Op. Cit. P. 20.

*es la modificación del mundo exterior mediante una conducta voluntaria, ya consista en un hacer positivo o en una omisión”.*²⁵

Para afirmar que existe la acción basta la certidumbre de que el sujeto ha actuado voluntariamente, es decir, ha llevado a cabo su deseo y objetivo material. Cabe decir que la mayoría de los delitos que contemplan los diversos Códigos Penales son de acción, sin embargo, también los hay de omisión. Se entiende por omisión a la conducta humana pasiva o inactividad cuando la norma penal impone el deber de ejecutar un hecho determinado. Si no se tiene el deber de obrar o hacer algo no existe omisión ni delito alguno. Es importante resaltar que la norma jurídica penal exige que la persona lleve a cabo una conducta material, por lo que ante el incumplimiento de ese deber de hacer es que existe el delito de omisión el cual es motivo también de una sanción penal. *“La voluntad en la omisión consiste en querer no realizar la acción esperada y exigida, esto es, en querer la inactividad, o realizarla culposamente, o bien, en no llevarla a cabo en virtud de un olvido”.*²⁶

El segundo elemento del delito se refiere al **tipo penal y la tipicidad**. El primero es la expresión más sobresaliente del delito, en términos generales es la descripción legal que hace el legislador de una conducta considerada como delictiva, por lo que se prohíbe tal conducta y se le establece una pena. La tipicidad es la adecuación de la conducta de una persona al tipo penal, es decir, a la descripción que hace el legislador de una conducta considerada como delito. Así, sin tipo no puede haber tipicidad. El artículo 2º del Código Penal para el Distrito Federal se refiere a la tipicidad como un principio de esta manera:

“ARTÍCULO 2 (Principio de tipicidad y prohibición de la aplicación retroactiva, analógica y por mayoría de razón). No podrá

²⁵ FIORETTI, Julio y Zerboglio Andrés. Sobre la Legítima Defensa. Editorial Reus, Madrid, 1926, p. 312.

²⁶ REYNOSO DÁVILA, Roberto. Op. Cit. P. 22.

imponerse pena o medida de seguridad, si no se acredita la existencia de los elementos de la descripción legal del delito de que se trate. Queda prohibida la aplicación retroactiva, analógica o por mayoría de razón, de la ley penal en perjuicio de persona alguna.

La ley penal sólo tendrá efecto retroactivo si favorece al inculpado, cualquiera que sea la etapa del procedimiento, incluyendo la ejecución de la sanción. En caso de duda, se aplicará la ley más favorable”.

El numeral establece que no se podrá imponer una pena o medida de seguridad, si no se acreditan los elementos del tipo penal de que se trate, quedando excluida la aplicación retroactiva, analógica o por mayoría de razón en perjuicio de alguien, pero, de favorecerlo, sí se podrá aplicar retroactivamente. El tipo penal tiene su antecedente inmediato en el *corpus delicti*, expresión ideada por Prospero Farinacci, para referirse al “...conjunto de elementos integrantes del delito, tanto los de carácter objetivo como los de carácter subjetivo. El autor entendía por tipicidad la adecuación o correspondencia entre una conducta y en concreto con el molde típico o figura de delito”.²⁷

Así, mientras que el tipo penal es una descripción que hace el legislador, a veces en sentido prohibitivo, a veces en sentido solamente descriptivo, de una conducta que el mismo cuerpo colegiado considera y califica como delictiva, es decir, el legislador nos dice qué conductas son constitutivas de delito y cuáles son sus sanciones, la tipicidad es la adecuación de la conducta de una persona a lo que señala el tipo penal, es decir, es una actualización de la conducta descrita en el tipo (en esencia de carácter prohibitiva) o simplemente diremos, es llevar a cabo lo que no debemos hacer u omitir según el legislador.

²⁷ TRUJILLO CAMPOS, Jesús Gonzalo. La Relación Material de Causalidad del Delito. Editorial Porrúa, México, 1976, p. 332.

Existe una relación muy importante y estrecha entre el tipo penal y la tipicidad. No puede existir la segunda si no existe una tipo penal previo que califique y sancione como delito una conducta. Señala el artículo 16º constitucional que:

“Artículo 16.- Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado....”.

El párrafo segundo del artículo 16º constitucional establece el principio jurídico penal de: *nullum poene sine lege*, es decir, no se puede sancionar a nadie por un delito si no existe previamente un tipo penal que califique una conducta y la sancione como tal.

El tipo penal, como una Institución jurídica y penal ha pasado por varias etapas, sufriendo transformaciones inherentes a cada época. Por ejemplo, los elementos del tipo penal son un tema que ha sido abordado por muchos autores y que sigue siendo tierra fértil para la doctrina actual. Para el autor alemán Hans Welzel que: *“Como elementos del tipo normal distínguense en nuestro Derecho: el sujeto del delito, indeterminadamente denominado por medio de las expresiones ‘el que’ o ‘al que’; la acción con sus modalidades propias, descrita mediante el empleo de un verbo y en general con las fórmulas haga o deje de hacer esto o aquello; y por último, el sujeto pasivo del delito o sea aquel sobre quien recae la acción típica y que nuestra ley denomina otro, un menor de 18 años, etc. En ciertos tipos que no son normales, sino anormales, la acción va seguida de especiales modalidades y el complemento de especiales calificativos ‘sin derecho y sin consentimiento’, lo que constituye*

*elemento normativo del tipo. A veces el sujeto activo también es calificado: ‘un ascendiente contra un descendiente’ ‘un cónyuge contra otro’, ‘un dependiente, un doméstico contra su patrón o alguno de la familia de éste’, etc. otras veces se refiere el tipo a circunstancias de la acción: ‘al que públicamente’ o ‘fuera de riña’, lo que introduce en el tipo elementos normativos”.*²⁸

El tercer elemento es el de la **antijuricidad**. Es justo y necesario invocar aquí al ilustre maestro Luís Jiménez de Asúa quien habla de los términos: *antijuridicidad* y *antijuricidad*, usados de manera sinónima, citado por el autor Roberto Reynoso Dávila: “*Luís Jiménez de Asúa dice que hemos construido el neologismo antijurídico en forma de sustantivo, diciendo antijuricidad y no antijuridicidad, en virtud de que nos hallamos en presencia de un neologismo; tan nueva y no admitida académicamente es la voz antijuridicidad como la expresión antijuricidad. A favor de ésta última está la economía de letras y la mayor elegancia. Del mismo modo que de amable no formamos amabilidad, sino amabilidad, ha de corregirse el feo trabalenguas de antijuridicidad, con la más reducida forma de antijuricidad*”.²⁹

Las palabras del maestro vienen a despejar una duda gramatical y doctrinal, pues a pesar que por economía gramatical y fonética, suene mejor el término *antijuricidad*, hay quienes siguen prefiriendo el vocablo antiguo: *antijuridicidad*, sin embargo y para efectos de la presente investigación, optaremos por utilizar el término señalado por el maestro: *antijuricidad*. “*La antijuricidad es uno de los temas más difíciles y controvertidos en toda la teoría del delito. Es también, el elemento más relevante del delito, es su íntima esencia, su intrínseca naturaleza. Es la oposición objetiva de la conducta contra las normas de cultura tuteladas por el Derecho*”.³⁰

²⁸ WELZEL, Hans. *Derecho Penal*. Editorial Depalma, Buenos Aires, 1957, p. 423.

²⁹ REINOSO DÁVILA, Roberto. Op. Cit. P. 75.

³⁰ Idem.

Edmund Mezger señala que: *“...una conducta es antijurídica, porque presupone un enjuiciamiento, una valoración, un juicio en el que se afirman su contradicción con las normas del Derecho”*.³¹ Ricardo Franco Guzmán, citado por Sergio Vela Treviño, dice de la antijuricidad que: *“...Es una sola e indivisible y que no puede hablarse seriamente de una antijuricidad propia y exclusiva de lo penal.”*³²

La antijuricidad es un elemento trascendente en la teoría del delito ya que implica la oposición de una conducta a lo dispuesto por la norma jurídica penal, ya que sólo habrá delito si la violación a la norma particular es de carácter penal. Si una persona viola una norma civil, su conducta es antijurídica, pero, no será delito.

El artículo 4º del Código Penal para el Distrito Federal habla de la antijuricidad de esta manera:

“ARTÍCULO 4 (Principio del bien jurídico y de la antijuricidad material). Para que la acción o la omisión sean consideradas delictivas, se requiere que lesionen o pongan en peligro, sin causa justa, al bien jurídico tutelado por la ley penal”.

EL Código Penal para el Distrito Federal utiliza otra vez el término “antijuricidad”. Franz Von Liszt, citado por Roberto Reynoso Dávila, distinguió entre la antijuricidad formal, cuando una conducta infringe una norma penal y la antijuricidad material, cuando la conducta quebranta normas morales y causa daño social. Formalmente antijurídica es la conducta que viola una norma estatal, un mandato o prohibición del ordenamiento jurídico. Materialmente antijurídica es la conducta socialmente perjudicial (antisocial o asocial). *“Por tanto, la acción antisocial es un agresión a los intereses vitales del individuo o*

³¹ MEZGER, Edmund. *La Antijuricidad*. Editorial Imprenta Universitaria, México, 1952, p. 11.

³² VELA TREVIÑO, Sergio. *Antijuricidad y Justificación*. Editorial Porrúa, México, 1976, p. 15.

de la sociedad protegidos por la ley, o también, la ofensa o exposición a peligro de algún bien jurídico".³³

El siguiente elemento es la imputabilidad. El Diccionario Jurídico Mexicano dice que la imputabilidad es: *"La capacidad, condicionada por la madurez y salud mentales, de comprender el carácter antijurídico de la propia acción u omisión y de determinarse de acuerdo a esa comprensión"*.³⁴ La imputabilidad presupone que una persona tiene la capacidad de querer y conocer, esto es, capacidad volitiva e intelectual, de actuar y entender, para que puedan imputársele o atribuírsele moralmente sus actos, por tener conciencia de la bondad o maldad de sus acciones. La Capacidad de entender es la facultad intelectual o posibilidad de conocer, comprender y discernir los motivos de la propia conducta y, por tanto, apreciarla, ya sea en su alcance o en sus consecuencias. La Capacidad de querer es la posibilidad de determinarse basándose en motivos conocidos y seleccionados, de elegir la conducta adecuada al motivo más razonable, y por consiguiente, de abstenerse y de resistir a los estímulos de los acontecimientos externos.

Así, comúnmente se habla de "imputar a alguien un delito". Imputar es una cualidad genérica que es presupuesto de la responsabilidad. Así, todos los locos, sordomudos y los menores son imputables. La responsabilidad es la vinculación a que está sujeto un individuo de rendir cuenta de sus actos. La responsabilidad penal se da a la mayoría de edad. Es decir, a los 18 años, pues, antes de esa edad, el sujeto es inimputable penalmente hablando.

La culpabilidad es otro elemento del delito. El maestro Fernando Castellanos Tena que: *"La imputabilidad funciona como presupuesto de la culpabilidad y constituye la capacidad del sujeto para entender y querer en la*

³³ REYNOSO DÁVILA, Roberto. Op. Cit. P. 85.

³⁴ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. UNAM-Porrúa, México, 1997, p. 51.

campo penal.....”.³⁵ Una conducta será delictuosa “...no sólo cuando sea típica y antijurídica, sino además culpable. Se considera como culpable una conducta cuando a causa de las relaciones psíquicas existentes entre ella y su autor, debe serle jurídicamente reprochada”.³⁶

Porte Petit (citado por Fernando Castellanos Tena) define a la culpabilidad como: “El nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con el resultado de su acto, posición sólo válida para la culpabilidad a título doloso, pero no comprende los delitos culposos o no intencionales, en los cuales, por su naturaleza misma, no es posible querer el resultado; se caracterizan por la producción de un suceso no deseado por el agente ni directa, indirecta, indeterminada o eventualmente, pero acaecido por la omisión de las cautelas o precauciones exigidas por el Estado. Por ello consideramos a la culpabilidad como el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto”.³⁷

Ignacio Villalobos dice que: “La culpabilidad, genéricamente consiste en el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo y conservarlo, desprecio que se manifiesta por franca oposición en el dolo, o indirectamente, por indolencia o desatención nacidas del desinterés o subestimación del mal ajeno frente a los propios deseos, en la culpa”.³⁸

Se puede concluir que la culpabilidad es en efecto un nexo causal entre la conducta y el resultado y es también, el rechazo que hace una persona de los mandamientos y deberes jurídicos penales. Es entonces, el incumplimiento mismo de la norma penal que le prohíbe una conducta o que le obliga a ella, siendo perfectamente imputable de sus actos.

La culpabilidad tiene dos formas para manifestarse: el dolo y la

³⁵ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. P. 233.

³⁶ Idem.

³⁷ Idem.

³⁸ VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, 3ª edición, México, 1975, p. 283.

culpa, propiamente, según el sujeto dirija su voluntad o no hacia el resultado. En el dolo, el sujeto, conociendo los resultados de su conducta decide llevarla a cabo, inclusive, planeando la actividad delictiva (*Iter Criminis*), mientras que en la culpa, el sujeto, sin la voluntad de que se produzca el evento y que con ello se causen daños a otros, de manera imprudencial, por negligencia, impericia o por simple falta de previsión. En las dos formas de culpa, el sujeto muestra desprecio por el bien jurídico establecido, aunque con la diferencia específica manifestada. El artículo 5º del Código Penal para el Distrito Federal habla de la culpabilidad en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 5 (Principio de culpabilidad). No podrá aplicarse pena alguna, si la acción o la omisión no han sido realizadas culpablemente. La medida de la pena estará en relación directa con el grado de culpabilidad del sujeto respecto del hecho cometido, así como de la gravedad de éste.

Igualmente se requerirá la acreditación de la culpabilidad del sujeto para la aplicación de una medida de seguridad, si ésta se impone accesoriamente a la pena, y su duración estará en relación directa con el grado de aquélla. Para la imposición de las otras medidas penales será necesaria la existencia, al menos, de un hecho antijurídico, siempre que de acuerdo con las condiciones personales del autor, hubiera necesidad de su aplicación en atención a los fines de prevención del delito que con aquéllas pudieran alcanzarse”.

En el Código Penal anterior se hablaba de una tercera forma de culpabilidad: la *preterintencionalidad*. El artículo 9º, de ese Código, en su párrafo tercero señalaba que: *“Obra preterintencionalmente el que cause un resultado típico mayor al querido o aceptado, si aquel se produce por imprudencia”.*

Actualmente, el Código Penal para el Distrito Federal sólo recoge lo dos tipos de culpa: el dolo y la culpa. El artículo 3º del ese ordenamiento establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 3 (Prohibición de la responsabilidad objetiva).

Para que la acción o la omisión sean penalmente relevantes, deben realizarse dolosa o culposamente”.

El artículo 18º del Código Penal establece que:

“ARTÍCULO 18 (Dolo y Culpa). Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente.

Obra dolosamente el que, conociendo los elementos objetivos del hecho típico de que se trate, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta su realización.

Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación de un deber de cuidado que objetivamente era necesario observar”.

La doctrina reconoce diversos tipos de dolo, aunque no hay un consenso sobre esto:

a) Dolo directo, es aquel en el que el sujeto se representa el resultado penalmente tipificado y lo quiere. Hay la voluntad en la conducta y se desea el resultado.

b) Dolo indirecto o dolo reconsecuencia necesaria, se presenta cuando el agente actúa con certeza de que causará otros resultados penalmente tipificados que no persigue directamente, pero aun previendo su seguro acaecimiento ejecuta el hecho.

c) *“Dolo eventual, se da cuando el sujeto se representa como posible un resultado delictuoso, y a pesar de ello, no renuncia a la ejecución del hecho, aceptando sus consecuencias. El sujeto se propone un evento determinado, previendo la posibilidad de otros daños mayores y a pesar de ello no retrocede en su propósito”.*³⁹

En cuanto a la culpa, la doctrina dice que hay dos formas de ésta:

³⁹ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. P. 239.

a) Culpa consciente, con previsión o con representación, la que existe cuando el sujeto ha previsto el resultado típico como posible, y no lo desea, pero, además, abriga la esperanza de que no ocurra. Ejemplo, un chofer que tiene que manejar su vehículo y llegar a un lugar determinado sabiendo de que sus frenos no están bien; no obstante saber que puede atropellar a alguien, decide acelerar el paso, con la esperanza de que nadie se cruce en su camino.

b) La culpa inconsciente, sin previsión o representación, se da cuando no se prevé un resultado previsible. Existe voluntad de la conducta causal, pero no hay representación del resultado de naturaleza previsible. Para algunos autores, esta forma de culpa se da cuando el sujeto no previó un resultado por falta de diligencia. Ejemplo de ello, es el caso de alguien que limpia un arma de fuego, pero que por descuido dispara contra otra u otras personas, actuando de manera torpe al no prever la posibilidad de un resultado que debió haber previsto y evitado. A este tipo de culpa se le solía clasificar en: lata, leve y levísima de acuerdo al criterio civilista sobre la facilidad de la previsión de la conducta. El artículo 9º del anterior Código Penal para el Distrito Federal señalaba que:

“Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales”.

La “inculpabilidad” es el elemento negativo de la culpabilidad. Dice Jiménez de Asúa que *“...la inculpabilidad consiste en la absolución del sujeto en el juicio de reproche”*.⁴⁰

El último elemento es la punibilidad. Sobre ella podemos decir lo siguiente.

⁴⁰ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luís. La Ley y el Delito. Op.Cit. p. 480.

La punibilidad ha sido definida como el merecimiento a una pena en razón de la realización de una conducta típica, antijurídica y culpable penalmente hablando. Así, una conducta es punible cuando el tipo legal penal establecido por el legislador señala una pena para quienes incumplan el mandamiento o prohibición penal. Recordemos la famosa fórmula de Kelsen: *si es A, debe ser B, y si no, C*. Sin embargo, no hay que confundir la punibilidad no debe ser confundida con la punición misma, es decir con el acto jurisdiccional por medio del cual el juzgador impone una pena determinada o individualizada a su autor.

La punibilidad se puede resumir en estos rubros:

- a) *Merecimiento de penas;*
- b) *Comunicación estatal de imposición de sanciones si se llenan los presupuestos legales; y*
- c) *Aplicación fáctica de las penas señaladas por la ley.*

Muchos autores siguen discutiendo si la punibilidad es o no un elemento del delito, o si solamente es la consecuencia lógica de una conducta prohibida y sancionada, sin embargo, tal discusión parece tener más matices doctrinarios o didácticos que prácticos, por lo que consideramos que efectivamente es un elemento más del delito ya que existen otras conductas más que la ley prohíbe, pero que no tienen un carácter delictivo como las infracciones administrativas, las disciplinarias o las simples faltas.

1.2.4.2. LOS ELEMENTOS NEGATIVOS.

La doctrina penalista acepta también la existencia de otra cara en el delito, es decir, su aspecto negativo. A continuación hablaremos de este aspecto contrario.

Iniciaremos con el primer aspecto negativo, el de la conducta. Se da cuando esta actividad humana no se realiza, es decir, que no se materializa por una o varias personas, por lo que el delito no existe o en otro caso, no es imputable a las mismas. El autor Roberto Reynoso Dávila dice que: *“Los actos no voluntarios, los movimientos reflejos, no son acciones en sentido penal. Los actos que escapan a todo control del querer no pueden atribuirse a la voluntad y por lo tanto, no pueden constituir delito”*.⁴¹

El mismo doctrinario habla de las causas que excluyen la acción o la conducta y agrega que: *“No hay acción o conducta cuando se es violentado por una fuerza exterior que no puede resistir, bis absoluta, supera la voluntad del sujeto de tal modo que es incapaz de autodeterminarse. Por ejemplo, el agente de la autoridad que es atado para que no persiga al delincuente...”*. Después, cita al autor Joaquín Francisco Pacheco quien manifiesta que: *“... la acción que se ejecuta por virtud de una violencia irresistible, no es seguramente una acción humana: quien así obra no es en aquel acto de un hombre, es un instrumento. Aquí no sólo falta la voluntad, sino que naturalmente existe la voluntad contraria. No se esfuerza nadie a hacer una cosa, sino porque dejado a su espontánea voluntad se sabe que no ha de hacerla. Este caso de la ley es sumamente sencillo. En el no puede ocurrir dificultad alguna (se refiere a la excluyente de la fuerza física exterior irresistible). Sus términos son claros: su precepto no da lugar a ninguna cuestión. El que es violentado materialmente, no amedrentado, no cohibido, sino violentado de hecho, ése obró sin voluntad, obró sin culpa, no cometió delito, es tan inocente como la espada misma de que un asesino se valiera”*.

La violencia física debe ser irresistible, que anule la libertad del agente y quien, se convierte en un mero instrumento del delito.

La *vis absoluta* (fuerza física) y la *vis mayor* (fuerza mayor), difieren por razón de su procedencia; la primera deriva del hombre y la

⁴¹ REYNOSO DÁVILA, Roberto. Op. Cit. P. 34.

segunda de la naturaleza. Ambas eliminan la conducta humana, por lo que si el sujeto puede controlarlas o retardarlas, ya no funcionan como factores negativos del delito. El maestro Jiménez de Asúa dice que: “... *La fuerza física irresistible constituye un caso de ausencia de acción*”.⁴²

Por último, hay que mencionar el llamado *caso fortuito*. Es el acontecimiento casual, esto es, fuera de lo normal o excepcional y por tanto, imprevisible que el agente no puede evitar. “*El adjetivo fortuito no hace sino reforzar la significación de indeterminabilidad y accidentalidad de su realización*”.⁴³ El autor Roberto Reynoso Dávila dice que el caso fortuito es un acontecimiento totalmente imprevisto que ocasiona un mal en las personas o en las cosas. Cita después a Carrara, quien manifestaba que es difícil encontrar un supuesto en el que intervenga por lo menos en algo la mano del hombre, y que no haya podido ser evitado empleando una “*exquisita diligencia*” y después, porque la posibilidad de la previsión siempre puede existir, puesto que cada uno es dueño de representarse los acontecimientos empleando todo lujo de factores negativos.

Anteriormente se solía distinguir entre caso fortuito y fuerza mayor; hoy en día, ambos términos se equiparan toda vez que ambos producen las mismas consecuencias.

La tipicidad tiene su aspecto negativo, la atipicidad, es decir, la ausencia de una descripción legal por parte del legislador.

Si falta el tipo penal, es decir, si se presenta la atipicidad o carencia del tipo penal, no podrá existir el delito, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 16º Constitucional que establece el citado principio de *nullum poene sine lege*. Dice el maestro Fernando Castellanos que: “*Cuando no se integran todos los elementos descritos en el tipo legal, se presenta el aspecto negativo*

⁴² JIMÉNEZ DE ASÚA, Luís. Op. Cit pp. 322 a 325.

⁴³ REYNOSO DÁVILA, Roberto. Op.Cit. p. 56.

*llamado atipicidad. La atipicidad es la ausencia de adecuación de la conducta al tipo. Si la conducta no es típica, jamás podrá ser delictuosa”.*⁴⁴

La ausencia de tipo se presenta cuando el legislador, deliberada o inadvertidamente, no describe una conducta como delito de acuerdo con el sentir general de la sociedad, lo que significa que algunas entidades de la Federación sigan contemplando ciertos delitos, mientras que otras ya no. La ausencia de tipicidad se da cuando si bien existe el tipo penal, también lo es que la conducta de una persona presuntamente, autora del ilícito, no se amolda a él. En esencia, en *“toda tipicidad hay falta de tipo, si un hecho específico no encuadra exactamente en el descrito por la ley, respecto de él no existe tipo”.*⁴⁰

El artículo 29º del Código Penal para el Distrito Federal habla de las causas de exclusión del delito, y en su fracción II señala a la atipicidad de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 29 (Causas de exclusión). El delito se excluye cuando:

I. (Ausencia de conducta). La actividad o la inactividad se realice sin intervención de la voluntad del agente;

II. (Atipicidad). Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;

III. (Consentimiento del titular). Se actúe con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, o del legitimado legalmente para otorgarlo, siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos:

a) Que se trate de un bien jurídico disponible;

b) Que el titular del bien jurídico, o quien esté legitimado para consentir, tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del bien; y

c) Que el consentimiento sea expreso o tácito y no medie algún vicio del consentimiento.

⁴⁴ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. P. 175.

⁴⁰ Ibid. P. 176.

Se presume que hay consentimiento, cuando el hecho se realiza en circunstancias tales que permitan suponer fundadamente que, de haberse consultado al titular del bien o a quien esté legitimado para consentir, éstos hubiesen otorgado el consentimiento.

IV. (Legítima defensa). Se repela una agresión real, actual o inminente y sin derecho, en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa empleada y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de su defensor.

Se presume que existe legítima defensa, salvo prueba en contrario, cuando se cause un daño a quien por cualquier medio trate de penetrar o penetre, sin derecho, al lugar en que habite de forma temporal o permanente el que se defiende, al de su familia o al de cualquier persona respecto de las que el agente tenga la obligación de defender, a sus dependencias o al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación. Igual presunción existirá cuando el daño se cause a un intruso al momento de sorprenderlo en alguno de los lugares antes citados en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión.

V. (Estado de necesidad). Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el sujeto, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo;

VI. (Cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho). La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional de la conducta empleada para cumplirlo o ejercerlo;

VII. (Inimputabilidad y acción libre en su causa). Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser

que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para en ese estado cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación.

Cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior se encuentre considerablemente disminuida, se estará a lo dispuesto en el artículo 65 de este Código.

VIII. (Error de tipo y error de prohibición). Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible, respecto de:

a) Alguno de los elementos objetivos que integran la descripción legal del delito de que se trate; o

b) La ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma o porque crea que está justificada su conducta.

Si los errores a que se refieren los incisos anteriores son vencibles, se estará a lo dispuesto en el artículo 83 de este Código.

XI. (Inexigibilidad de otra conducta). En atención a las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al sujeto una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido conducir conforme a derecho.

Las causas de exclusión del delito se resolverán de oficio, en cualquier estado del proceso.

Si en los casos de las fracciones IV, V y VI de este artículo el sujeto se excediere, se estará a lo previsto en el artículo 83 de este Código”.

El maestro Fernando Castellanos Tena, advierte que las principales causas de atipicidad son las siguientes: “a) Ausencia de la calidad o del número exigido por la ley en cuanto a los sujetos activo y pasivo; b) si faltan el objeto material o el objeto jurídico; c) cuando no se dan las referencias temporales o espaciales requeridas en el tipo; d) al no realizarse el hecho por los medios comisitos específicamente señalados en el Ley; e) si faltan los elementos subjetivos del injusto legalmente exigidos; y, f) por no darse, en su

caso la antijuridicidad especial".⁴⁵

Sobre la antijuridicidad, es menester hablar brevemente de su aspecto contrario. En el Código Penal anterior para el Distrito Federal se hablaba de las causas de justificación como elementos negativos de la antijuridicidad. Estos elementos o presupuestos tenían la virtud de borrar la antijuridicidad o delictuosidad. Volvía las conductas típicas en no antijurídicas. Esto es, que las causas de justificación excluían la antijuridicidad del acto o conducta. Dentro de ellas, los autores destacaban la legítima defensa, el consentimiento de la víctima u ofendido, el estado de necesidad, el cumplimiento de un derecho o deber jurídico, la obediencia jerárquica, etc.

Sin embargo, el Código viene a simplificar estos elementos negativos de la antijuridicidad al manifestar en el artículo 29º que las causas de exclusión del delito son:

- a) Ausencia de conducta.
- b) Atipicidad.
- c) Consentimiento del titular, siempre que se den estos requisitos: *que se trate de un bien jurídico disponible; que el titular del bien jurídico, o quien esté legitimado para consentir la capacidad jurídica para disponer libremente del bien; y que el consentimiento sea expreso o tácito y no medie algún vicio del consentimiento.*
- d) *Legítima defensa.*
- e) *Estado de necesidad.*
- f) *Cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho.*
- g) *Inimputabilidad y acción libre en su causa.*
- h) *Error de tipo y error de prohibición.*
- i) *Inexigibilidad de otra conducta.*

El artículo 29º in fine señala que las causas de exclusión del

⁴⁵ Idem.

delito se resolverán de oficio, en cualquier parte del proceso.

En el caso de que medie una o más causas de exclusión del delito de las arriba citadas, se actualizarán los elementos negativos de la antijuricidad, por tanto, no habrá delito.

Las causas de inimputabilidad son el elemento contrario de la imputabilidad. Es inimputable quien realice un hecho típico sin tener la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer un trastorno mental o desarrollo mental retardado, a no ser que el agente hubiere provocado su trastorno, mental dolosa o culposamente. El autor español Miguel Polaina Navarrete dice que: *“El Derecho no dirige reproche alguno contra el inimputable toda vez que éste no puede, a causa de su incapacidad jurídico-penal, realizar injusto alguno, y su actuar no es, consecuentemente, objeto de desvalor jurídico”*.⁴⁶

Por su parte, Roberto Reynoso Dávila, dice que las causas de inimputabilidad son:

- a) Por exigencias de madurez fisiológica y espiritual, casos de minoridad;
- b) Por avanzada edad en la que se disminuyen las facultades fisiológica e intelectual;
- c) Por la incompleta formación de la personalidad intelectual, como sucede con el sordomudo, y
- d) Por falta de normalidad psíquica representada en la enfermedad mental y en situaciones de trastornos psíquicos en cierta intensidad.

Para algunos autores, *“la embriaguez, el sueño, el hipnotismo y el*

⁴⁶ POLAINO NAVARRETE, Miguel. Los Elementos Subjetivos del Injusto en el Código Penal Español. Universidad de Sevilla, 1972, pp. 45 y 46.

sonambulismo son aspectos negativos de la conducta por estar la conciencia suprimida y han desaparecido las fuerzas inhibitorias".⁴⁷

Finalmente cabe agregar que para que opere la inimputabilidad se debe anular totalmente la voluntad del agente, suprimiendo la conciencia del mismo e impidiéndole la valoración de sus actividades, para dejarlas reducidas a mero producto de sus impulsos, privándole del normal ejercicio de sus facultades mentales. Sobre el aspecto contrario de la culpabilidad tenemos lo siguiente. Don Luís Jiménez de Asúa dice que *"...la inculpabilidad consiste en la absolución del sujeto en el juicio de reproche"*.⁴⁸

La inculpabilidad opera al hallarse ausentes los elementos esenciales de la culpabilidad: el conocimiento y la voluntad. Tampoco será culpable una conducta si falta alguno de los elementos del delito, o la imputabilidad del sujeto, ya que debemos recordar que el delito encierra a todos y cada uno de los elementos que estamos comentando.

Hablando de las causas de inculpabilidad, tenemos que los seguidores del norvativismo aceptan al error y la no exigibilidad de otra conducta. El autor Castellanos Tena, acepta sólo al error esencial de hecho (que ataca el elemento intelectual) y la coacción sobre la voluntad (que afecta el elemento volitivo). *"El error es un falso conocimiento de la realidad; es un conocimiento equivocado. Hablar de esta institución nos llevaría uno o varios apartados, por lo que para fines de la presente investigación sólo diremos que tanto el error como la ignorancia pueden representar causas de inculpabilidad, si producen en la persona un desconocimiento o conocimiento equivocado sobre la antijuricidad de su conducta"*.⁴⁹

El error puede ser: *error de hecho y error de derecho*. El error de

⁴⁷ REYNOSO DÁVILA, Roberto. Op. Cit. p. 177.

⁴⁸ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luís. Op. Cit. P. 480.

⁴⁹ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. P. 259.

hecho se clasifica en *esencial* y *accidental*; el accidental abarca tanto la *aberratio ictus*, la *aberratio in persona* y la *aberratio delicti*.

Por otro lado, la doctrina sigue hablando de eximentes putativas como son: la legítima defensa putativa, el estado de necesidad putativo, la no exigibilidad de otra conducta, el temor fundado, el encubrimiento de parientes y allegados y el estado de necesidad tratándose de bienes de la misma entidad.

La punibilidad o el merecimiento de una pena, tiene su aspecto contrario, las excusas absolutorias. En virtud de la presencia de ellas no es posible aplicar la pena plasmada en la ley. El maestro Fernando Castellanos Tena dice que ellas son: *“... aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena. El Estado no sanciona determinadas conductas por razones de justicia o equidad, de acuerdo a una prudente política criminal. En presencia de una excusa absolutoria, los elementos esenciales del delito (conducta o hecho, tipicidad, antijuricidad y culpabilidad), permanecen inalterables: sólo se excluye la posibilidad de punición”*.⁵⁰ Las excusas absolutorias son:

- a) Excusa en razón de mínima temibilidad.
- b) Excusa en razón de materialidad consciente.
- c) Otras excusas por inexigibilidad.

1.3. LA PENA:

El Derecho Penal es conocido como la disciplina relativa a los delitos, las penas y las medidas de seguridad. A continuación hablaremos sobre las penas como consecuencias lógicas y jurídicas de la violación a un precepto penal.

⁵⁰ Ibid. P. 279.

1.3.1. CONCEPTO.

Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara dicen sobre la pena que: *“PENA: Contenido de la sentencia de condena impuesta al responsable de una infracción penal por el órgano jurisdiccional competente, que puede afectar a su libertad, a su patrimonio o al ejercicio de sus derechos; en el primer caso, privándole de ella, en el segundo, infligiéndole una merma en sus bienes, y en el tercero, restringiéndolos o suspendiéndolos”*.⁵¹

La autora I. Griselda Auchategui Requena dice de la pena lo siguiente: *“Pena es el castigo que el Estado impone, con fundamento en la ley, al sujeto responsable de un delito”*.⁵²

Si bien, el estudio de las penas le corresponde a la penología, una rama de la Criminología, también lo es que, las mismas guardan una relación estrecha con el Derecho Penal y con el delito, ya que no pueden existir sin que haya existido el ilícito penal y que se haya comprobado, así como la responsabilidad del indiciado.

1.3.2. SU RELACIÓN CON EL DELITO.

Lo expuesto anteriormente significa que el delito como conducta antijurídica, es el objeto de estudio y regulación de la ciencia jurídica penal, por lo que la relación entre ambas es muy estrecha. No podríamos entender la existencia del Derecho Penal sin el delito, ni del segundo sin el primero. Es el Derecho Penal la rama del Derecho que califica, estudia, previene y en su

⁵¹ PINA, Rafael de y Rafael de Pina Vara. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa, 23ª edición, México, 1996, p. 401.

⁵² AMUCHATEGUI REQUENA, I. Griselda. Op. Cit. p. 113.

caso, sanciona las conductas y omisiones que lesionan los bienes jurídicos legalmente tutelados como son: la vida, la libertad, la propiedad.

El delito es uno de los temas más apasionantes y también complejos, ya que se trata de conductas u omisiones que van evolucionando rápidamente con el paso de los años, por lo que hoy, hay nuevos delitos que requieren de tipos penales también nuevos que salvaguarden los intereses de la sociedad.

Existe una relación necesaria y constante entre el delito, el delincuente y la pena. Diríamos que se trata de tres elementos que no pueden faltar para el Derecho Penal.

Hemos visto anteriormente que el delito es una conducta u omisión sancionada por las leyes penales, es decir, el Código Penal para el Distrito Federal (el Código Penal Federal y otros Códigos y leyes más), por lesionar uno o varios bienes jurídicos tutelados como la vida, la integridad corporal. El delito representa una ofensa no sólo contra la víctima y su familia, sino contra la sociedad entera la que espera que el Estado investigue y sancione al autor del mismo con una pena que sea ejemplar y que lo constriña a respetar las normas que rigen la vida del hombre en sociedad.

El término delincuente es más usado por la Criminología, se refiere a la persona que ha infringido la ley, la cual ha cometido en términos de esa disciplina un acto antisocial, el cual no necesariamente constituye un delito. En términos gramaticales, delincuente es la persona que ha cometido un delito, ya sea a través de una conducta o de una omisión. El Derecho Penal maneja también los términos: inculpado o indiciado (a nivel averiguación previa), procesado (después de dictarse el auto de término constitucional y haberse encontrado culpable), y sentenciado o reo, (cuando ya se le juzgó y no queda ningún recurso legal pendiente que resolverse o interponerse).

El Derecho Penal nos habla también de los términos: sujeto activo del delito para referirse precisamente al autor del mismo, al delincuente y el sujeto pasivo, quien resulta dañado con la conducta u omisión del primero.

La pena es el merecimiento de una persona a la sanción que impone el Estado por haber cometido un delito; es el castigo o consecuencia lógica a su conducta, por no haber respetado la norma penal y causar uno o varios daños ya sea a otra persona o a la sociedad entera.

El artículo 22 Constitucional nos habla de las penas que pueden aplicarse a quienes cometen un delito, entre las que está la de prisión o privativa de libertad. Se descarta la pena de muerte, la cual, a pesar de ser vigente, ya no es positiva:

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

No se considerará confiscación de bienes la aplicación total o parcial de los bienes de una persona hecha por la autoridad judicial, para el pago de la responsabilidad civil resultante de la comisión de un delito, o para el pago de impuestos o multas. Tampoco se considerará confiscación el decomiso que ordene la autoridad judicial, de los bienes, en caso del enriquecimiento ilícito, en los términos del artículo 109; ni el decomiso de los bienes propiedad del sentenciado, por delitos de los previstos como de delincuencia organizada, o el de aquellos respecto de los cuales éste se conduzca como dueño, si no acredita la legítima procedencia de dichos bienes.

No se considerará confiscación la aplicación a favor del Estado de bienes asegurados que causen abandono en los términos de las disposiciones aplicables. La autoridad judicial resolverá que se apliquen en favor del Estado los bienes que hayan sido asegurados con motivo de una investigación o proceso que se sigan por delitos de delincuencia organizada, cuando se ponga

fin a dicha investigación o proceso, sin que haya un pronunciamiento sobre los bienes asegurados. La resolución judicial se dictará previo procedimiento en el que se otorgue audiencia a terceros y se acredite plenamente el cuerpo del delito previsto por la ley como de delincuencia organizada, siempre y cuando se trate de bienes respecto de los cuales el inculpado en la investigación o proceso citados haya sido poseedor, propietario o se haya conducido como tales, independientemente de que hubieran sido transferidos a terceros, salvo que éstos acrediten que son poseedores o adquirentes de buena fe.

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

El artículo 30 del Código Penal para el Distrito Federal establece un catálogo de penas:

“Artículo 30.-Las penas que se pueden imponer por los delitos son:

I. Prisión;

II. Tratamiento en libertad de imputables;

III. Semilibertad;

IV. Trabajo en beneficio de la víctima del delito o en favor de la comunidad;

V. Sanciones pecuniarias;

VI. Decomiso de los instrumentos, objetos y productos del delito;

VII. Suspensión o privación de derechos; y

VIII. Destitución e inhabilitación de cargos, comisiones o empleos públicos”.

La pena más impuesta a los delincuentes es la de prisión, la cual tiene la finalidad de castigar, constreñir al sujeto a no reincidir y de reincorporarlo a la sociedad.

El artículo 33 habla sobre la pena de prisión en estos términos:

“Concepto y duración de la prisión

La prisión consiste en la privación de la libertad personal. Su duración no será menor de tres meses ni mayor de cincuenta años. Su ejecución se llevará a cabo en los establecimientos del Distrito Federal o del Ejecutivo Federal, conforme a lo dispuesto en la legislación correspondiente, en la resolución judicial respectiva o en los convenios celebrados.

En toda pena de prisión que se imponga en una sentencia, se computará el tiempo de la detención o del arraigo.

Si se trata de dos o más penas de prisión impuestas en sentencias diferentes, aquellas se cumplirán invariablemente de manera sucesiva, sin que la suma de ellas sea mayor de cincuenta años”.

De todo esto podemos decir que existe una relación estrecha entre el delito, el delincuente (su autor material e intelectual) y la pena o sanción que el Estado impone al sujeto por haber violado la norma penal.

CAPÍTULO 2. LA PRIVACIÓN ILEGAL DE LA LIBERTAD COMO DELITO. ASPECTOS GENERALES.

2.1. LA LIBERTAD COMO DERECHO:

La libertad es uno de los derechos más trascendentales y característicos que puede tener el ser humano y que es inherente al mismo. En términos generales, el derecho de libertad se integra por el conjunto de facultades que poseen las personas para determinar los medios y las formas de conducta externa e interna para alcanzar sus propios fines o para lograr la satisfacción de sus intereses particulares.

2.1.1. CLASES DE LIBERTAD.

Nuestra Constitución Política general contiene diferentes tipos de libertades para los gobernados, entre ellas las siguientes:

a) **Libertad corporal.** Es un derecho subjetivo público que se refiere a que el hombre debe nacer y morir libre, lejos de todo vínculo que le impida hacer uso de su persona y de los destinos de ésta. Por ejemplo, el artículo 1º de la Constitución, prohíbe la esclavitud, y advierte que todo esclavo extranjero que entre al país, recobrará por ese sólo hecho su libertad y la protección de las leyes:

***Artículo 1.-** En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.*

Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes”.

b) **Libertad para el ejercicio de la paternidad.** El artículo 4º de la Constitución en su párrafo segundo dispone que las personas tienen el derecho a decidir el número y espaciamiento de sus hijos, y que tal derecho se podrá ejercer libremente. Este derecho significa, sin embargo, que se tendrá que llevar a la práctica informadamente, lo cual quiere decir que las personas deben tomar en consideración el problema de la explosión demográfica:

“Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos”.

c) **Libertad de trabajo.** Todas las personas tienen el derecho de dedicarse a la profesión, comercio o trabajo que más les acomode. Esto está consignado en el artículo 5º de nuestra Ley Suprema. Desde luego que para que éste derecho pueda conformarse como una libertad del individuo, es necesario que no pugne con los intereses jurídicamente protegidos de la sociedad. Por consiguiente, esta libertad se encuentra sujeta a algunas limitaciones como las que a continuación enumeramos:

“Artículo 5.- A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial.

La ley determinará en cada Estado, cuáles son las profesiones que necesitan título para su ejercicio, las condiciones que deban llenarse para obtenerlo y las autoridades que han de expedirlo.

Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento, salvo el trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial, el cual se ajustará a lo dispuesto en las fracciones I y II del artículo 123.

En cuanto a los servicios públicos, sólo podrán ser obligatorios, en los términos que establezcan las leyes respectivas, el de las armas y los jurados, así como el desempeño de los cargos concejiles y los de elección popular, directa o indirecta. Las funciones electorales y censales tendrán carácter obligatorio y gratuito, pero serán retribuidas aquellas que se realicen profesionalmente en los términos de esta Constitución y las leyes correspondientes. Los servicios profesionales de índole social serán obligatorios y retribuidos en los términos de la ley y con las excepciones que ésta señale.

El Estado no puede permitir que se lleve a efecto ningún contrato, pacto o convenio que tenga por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad de la persona por cualquier causa.

Tampoco puede admitirse convenio en que la persona pacte su proscripción o destierro, o en que renuncie temporal o permanentemente a ejercer determinada profesión, industria o comercio.

El contrato de trabajo sólo obligará a prestar el servicio convenido por el tiempo que fije la ley, sin poder exceder de un año en perjuicio del trabajador, y no podrá extenderse, en ningún caso, a la renuncia, pérdida o menoscabo de cualquiera de los derechos políticos o civiles.

La falta de cumplimiento de dicho contrato, por lo que respecta al trabajador, sólo obligará a éste a la correspondiente responsabilidad civil, sin que en ningún caso pueda hacerse coacción sobre su persona”.

De la lectura del numeral anterior se desprende que este derecho tiene ciertos elementos que son:

I.- **La licitud.** La actividad elegida por una persona no debe estar prohibida por la ley, es decir, no debe constituir la comisión de un delito, como

sería el dedicarse a cometer robos de diversa índole, donde la autoridad no sólo va a impedir su ejercicio, sino que procederá penalmente por los delitos que se hubieren perpetrado. Hay otros casos en los que aun no tratándose de delitos, las actividades que una o varias personas pretenden realizar son contrarias a la moral o a las buenas costumbres, como la prostitución.

II.- La presencia de una resolución judicial, cuando se ataquen los derechos de la sociedad. El poder público debe velar por la armonía y la interdependencia social, y por ende, debe expedir todas las disposiciones jurídicas que mantengan en buen nivel a aquéllas. Si un particular con el pretexto de la libertad de trabajo, viola la disposición jurídica que regula dicha actividad, es lógico pensar que el Estado dictará las providencias necesarias para impedir que esa actividad se realice. Este es el caso de los vendedores ambulantes que invaden la vía pública, o el de una persona que en zona residencial instala una planta industrial. En ambos casos, el Estado tiene, generalmente, normas expedidas que impiden o limitan tales actividades y que los gobernados deben obedecer.

III.- Limitación derivada del ejercicio de una profesión. El Estado determina por medio de una ley, cuáles son las profesiones que requieren cédula profesional, es decir, la autorización para su ejercicio. Aquí, el Estado vigila la delicadeza de la actividad, que la persona que vaya a ejercer una actividad de carácter profesional, compruebe ante aquél que ha realizado los estudios necesarios que lo capacitan para el desempeño de dicha actividad.

IV. Obligatoriedad para la prestación de determinados servicios personales. La ley puede exigir a las personas que presten de manera obligatoria determinados servicios personales, tales como el servicio militar, los cargos consejiles y de elección popular, el trabajo impuesto como una pena por la autoridad judicial, las funciones electorales, etc.

V.- **El sexo y la edad.** El artículo 123 apartado “A” de la Constitución Política general expresa que para los menores de dieciséis años quedan prohibidos los trabajos insalubres o peligrosos, así como el trabajo nocturno industrial, y cualquier otro que deba realizarse después de las diez de la noche; no se permite que se utilicen los servicios laborales de menores de catorce años; las mujeres durante el embarazo, no deberán realizar trabajos que exijan un esfuerzo considerable y signifiquen un peligro para la salud, entre otros:

“A.- Entre los obreros, jornaleros, empleados domésticos, artesanos y de una manera general, todo contrato de trabajo:

I.- La duración de la jornada máxima será de ocho horas.

II.- La jornada máxima de trabajo nocturno será de 7 horas. Quedan prohibidas: las labores insalubres o peligrosas, el trabajo nocturno industrial y todo otro trabajo después de las diez de la noche, de los menores de dieciséis años.

III.- Queda prohibida la utilización del trabajo de los menores de catorce años. Los mayores de esta edad y menores de dieciséis tendrán como jornada máxima la de seis horas”.

d) **Libertad de manifestación de las ideas.** Todas las personas tienen el inalienable derecho de expresar libremente sus pensamientos ya sea en forma oral o escrita. Por consiguiente, el Estado no puede limitar o impedir el ejercicio de la libertad de expresión. Este derecho se encuentra tutelado en los artículos 6º y 7º de nuestra Constitución Política, en los cuales también se fijan las limitaciones al mismo derecho como son, los ataques a la moral, o a terceros, que no se provoque algún delito o se perturbe el orden y la paz pública; limitantes éstas que se encuentran contenidas en la Ley de Imprenta, reglamentaria de los mismos numerales:

“Artículo 6.- *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 tercero, provoque algún delito, o perturbe el orden público; el derecho a la información será garantizado por el Estado”.

“Artículo 7.- 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 límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública. En ningún caso podrá secuestrarse la imprenta como instrumento del delito.

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

e) Libertad Religiosa.- El artículo 130 Constitucional, señala otra limitación a este derecho pues los ministros de los cultos religiosos no podrán en reunión pública o en actos de culto religioso, ni en publicaciones religiosas oponerse a las leyes del país ni atentar contra las instituciones públicas, ni mucho menos agraviar los símbolos patrios:

“Artículo 130.- El principio histórico de la separación del Estado y las iglesias orienta las normas contenidas en el presente artículo. Las iglesias y demás agrupaciones religiosas se sujetarán a la ley.

Corresponde exclusivamente al Congreso de la Unión legislar en materia de culto público y de iglesias y agrupaciones religiosas. La ley reglamentaria respectiva, que será de orden público, desarrollará y concretará las disposiciones siguientes:

a).- Las iglesias y las agrupaciones religiosas tendrán personalidad jurídica como asociaciones religiosas una vez que obtengan su correspondiente registro. La ley regulará dichas asociaciones y determinará las condiciones y requisitos para el registro constitutivo de las mismas.

b).- *Las autoridades no intervendrán en la vida interna de las asociaciones religiosas;*

c).- *Los mexicanos podrán ejercer el ministerio de cualquier culto. Los mexicanos así como los extranjeros deberán, para ello, satisfacer los requisitos que señale la ley;*

d).- *En los términos de la ley reglamentaria, los ministros de cultos no podrán desempeñar cargos públicos. Como ciudadanos tendrán derecho a votar, pero no a ser votados. Quienes hubieren dejado de ser ministros de cultos con la anticipación y en la forma que establezca la ley, podrán ser votados.*

e).- *Los ministros no podrán asociarse con fines políticos ni realizar proselitismo a favor o en contra de candidato, partido o asociación política alguna. Tampoco podrán en reunión pública, en actos del culto o de propaganda religiosa, ni en publicaciones de carácter religioso, oponerse a las leyes del país o a sus instituciones, ni agraviar, de cualquier forma, los símbolos patrios.*

Queda estrictamente prohibida la formación de toda clase de agrupaciones políticas cuyo título tenga alguna palabra o indicación cualquiera que la relacione con alguna confesión religiosa. No podrán celebrarse en los templos reuniones de carácter político.

La simple promesa de decir verdad y de cumplir las obligaciones que se contraen, sujeta al que la hace, en caso de que faltare a ella, a las penas que con tal motivo establece la ley.

Los ministros de cultos, sus ascendientes, descendientes, hermanos y cónyuges, así como las asociaciones religiosas a que aquéllos pertenezcan, serán incapaces para heredar por testamento, de las personas a quienes los propios ministros hayan dirigido o auxiliado espiritualmente y no tengan parentesco dentro del cuarto grado.

Los actos del estado civil de las personas son de la exclusiva competencia de las autoridades administrativas en los términos que

establezcan las leyes, y tendrán la fuerza y validez que las mismas les atribuyan.

Las autoridades federales, de los estados y de los municipios tendrán en esta materia las facultades y responsabilidades que determine la ley”.

f) Libertad para ejercer el derecho de petición. El artículo 8º de la Constitución establece el derecho de toda persona a dirigirse a las autoridades a efecto de solicitarles algo, teniendo éstas la obligación de responder a lo solicitado:

“Artículo 8.- Los funcionarios y empleados públicos respetarán el ejercicio del derecho de petición, siempre que ésta se formule por escrito, de manera pacífica y respetuosa; pero en materia política 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 obligación de hacerlo conocer en breve término al peticionario”.

Este derecho debe sujetarse a ciertos requisitos:

I. Que se haga por escrito. Esto quiere decir, que los órganos de la autoridad deberán siempre atender las peticiones, quejas, denuncias, rogativas, suplicas o protestas de los gobernados. Lo anterior significa, que las peticiones orales no podrán producir efectos jurídicos.

II. Que se ejerza en forma pacífica. En el momento de dirigirse a la autoridad, el peticionario debe hacerlo absteniéndose de utilizar la violencia o en forma agresiva, con el fin de obligarla a tomar alguna decisión.

III. Que sea respetuosa. El lenguaje utilizado en el escrito, a pesar de ser enérgico, debe ser en términos de absoluto respeto, cuidándose las formas y los procedimientos.

Una vez que la petición del particular ha cumplido con estos requisitos, la autoridad deberá contestarle sobre lo solicitado, emitiendo un acuerdo escrito y en breve término, debiendo fundamentar su resolución. Esto no significa que la autoridad esté obligada a responder favorablemente, y el particular, ante la negativa de la autoridad puede interponer los recursos legales pertinentes.

g) **Libertad de asociación y reunión.** El artículo 9º de nuestra Ley básica señala que todas las personas tienen el derecho de reunirse o asociarse libremente para algún objetivo lícito. Este precepto Constitucional protege dos formas fundamentales de aglutinamientos de personas físicas: las de asociación y las de reunión. Las primeras, de asociación son aquellas en las que las personas se agrupan más o menos permanentemente para realizar algún fin: empresarial, político, cultural, social, etc. Las segundas, de simple reunión, lo hacen mediante un agrupamiento pasajero o temporal, y una vez satisfecho el motivo o fin, se disuelve:

“Artículo 9.- No se podrá coartar el derecho de asociarse o reunirse pacíficamente con 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 de deliberar.

No se considerará ilegal, y no podrá ser disuelta una asamblea o reunión que tenga por objeto hacer una petición o presentar una protesta por algún acto, a una autoridad, si no se profieren injurias contra ésta, ni se hiciere uso de violencias o amenazas para intimidarla u obligarla a resolver en el sentido que se desee”.

Sobre las asociaciones políticas, sólo los ciudadanos mexicanos poseen este derecho, lo cual significa que los extranjeros están impedidos para tal fin. Tampoco los ministros de algún culto religioso pueden asociarse con fines políticos de acuerdo con el artículo 130 Constitucional.

h) **Libertad para la posesión de armas.** El artículo 10 de la Constitución expresa que todas las personas tienen en el país el derecho de poseer armas en su domicilio para su seguridad y legítima defensa:

“Artículo 10.- 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 prohibidas por la Ley Federal y de las reservadas para el uso exclusivo del Ejército, Armada, Fuerza Aérea y Guardia Nacional. La ley federal determinará los casos, condiciones, requisitos y lugares en que se podrá autorizar a los habitantes la portación de armas”.

No obstante, esta garantía tiene limitaciones como las siguientes:

I.- Armas prohibidas. No pueden ser objeto de posesión por los gobernados, aquellas armas prohibidas por la ley y aquellas otras reservadas para el uso de las fuerzas armadas. La regulación de todas las armas en el país le corresponde a la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos.

II.- En su domicilio. El artículo 10 Constitucional establece que los gobernados deberán poseer las armas en su propio domicilio, por lo que si una persona porta una arma en la calle estará cometiendo un delito de conformidad con lo dispuesto por los artículos 160, 161 y 162 del Código Penal Federal.

i) **Libertad de tránsito.** Todas las personas necesitan el ejercicio de esta libertad para ubicarse, trasladarse o movilizarse a los lugares que requieran sus propios intereses. Nuestra Constitución en su artículo 11, expresa que todas las personas tienen libertad para entrar en el país y salir de él, para viajar por su territorio y para cambiar de residencia, sin que requieran de carta, pasaporte o salvoconducto, como acontece en otros países poco democráticos:

“Artículo 11.- 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, salvo-conducto u otros requisitos

semejantes. El ejercicio de este derecho estará subordinado a las facultades de la autoridad judicial, en los casos de responsabilidad criminal o civil, y a las de la 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”.

Este derecho presenta importantes restricciones como la de responsabilidad civil o criminal, cuando una persona incurra en alguna de ellas, la autoridad judicial estará facultada para dictar una resolución que le impida ejercitar su derecho al libre tránsito, como sucede con la pena privativa de libertad o la orden de arraigo. Otra limitación está dada por lo dispuesto en las leyes sobre migración, más específicamente la Ley General de Población limita la entrada y salida de los extranjeros. La salubridad general es otra limitante a la libertad de tránsito, y se relaciona con las medidas que sobre esta materia dicten las autoridades, quienes en caso de epidemias, por ejemplo, podrían limitar la libertad de tránsito, con el fin de controlar el foco de infección.

j) **Libertad de creencia religiosa.** La práctica de un culto religioso es un asunto muy importante para casi todas las personas. Desde la antigüedad, el hombre ha profesado una religión, frecuentemente con el propósito de complementar su fuerza espiritual.

El artículo 24 de la Constitución política establece que todo hombre es libre para profesar la creencia religiosa que más le agrade, así como practicar las ceremonias o actos del culto respectivo:

“Artículo 24.- *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 falta penados por la ley.*

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

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

Dentro de la profesión a un culto, no se deben causar delitos o faltas a la moral y a las buenas costumbres, y no pueden ser realizados en la vía pública o en el exterior, de acuerdo a la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público, la cual reglamenta al citado artículo 24.

2.1.2. LA LIBERTAD DEAMBULATORIA:

La libertad deambulatoria es, sin lugar a dudas, la más importante para el ser humano, ya que le permite desplazarse de un lugar a otro según su voluntad. El hombre nace libre y debe seguir en ese estado, pudiendo ir de un lugar a otro según le plazca. A continuación hablaremos de este trascendente derecho.

2.1.2.1. CONCEPTO.

Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara, dicen sobre la libertad: *“Facultad que debe reconocerse al hombre, dada su conducta racional, para determinar su conducta sin más limitaciones que las señaladas por la moral y el derecho...”*⁵³

El ser humano nace libre, por lo que este derecho no es ningún tipo de regalo o concesión del Estado, sino que es la consecuencia de su propia naturaleza.

⁵³ PINA, Rafael de y Rafael de Pina Vara. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa. 25ª edición, México, 1998, p. 338.

La libertad como derecho del hombre, tiene diferentes manifestaciones: la deambulatoria o de andar de un lugar para otro, la de expresión de las ideas en forma oral o por escrito, la política, la de trabajo, la religiosa, y otras más que establece la Constitución general del país.

Sin embargo, la libertad que posee el hombre para seleccionar las formas y los medios para alcanzar sus propios objetivos, no resulta absoluta o *ad libitum*, sino que se encuentra sujeta a una serie de limitaciones, que se fundamentan en la interdependencia social, esto es, en las diferentes relaciones que tiene una persona con los demás.

Si contrariamente, cada persona pudiera actuar como le viniera en gana, sin sujetar su libertad de actuación a determinados cauces impuestos por la propia sociedad, la vida en común sería imposible, trayendo como consecuencia la inestabilidad social. Por ello, es más que justificado que exista un orden jurídico establecido y vigilado por el Estado, que imponga limitaciones al ejercicio de esta libertad.

Lo anterior ha dado pauta al nacimiento de una definición más simple de la libertad, la cual señala que este derecho consiste en poder hacer lo que uno quiera siempre y cuando no dañe a otro. El maestro Ignacio Burgoa, al referirse a la fundamentación filosófica de las garantías individuales expresa que: “ *Una de las condiciones indispensables, sine qua non, para que el individuo realice sus propios fines, desarrollando su personalidad y propendiendo a lograr su felicidad, es precisamente la libertad, concebida no solamente como una mera potestad psicológica de elegir propósitos determinados y escoger los medios subjetivos de ejecución de los mismos, sino como una actuación externa sin limitaciones o restricciones que hagan imposible o impracticable los conductos necesarios para la actualización de la teleología humana. La existencia sine qua non de la libertad, como elemento*

*esencial del desarrollo de la propia individualidad, encuentra sustrato evidente en la misma naturaleza de la personalidad humana”.*⁵⁴

Otra opinión acertada es la del autor Alberto del Castillo del Valle, quien señala lo siguiente: *“La libertad del individuo, en todas y cada una de sus manifestaciones, es uno de los derechos de mayor trascendencia e importancia con que cuenta y de que es titular el ser humano. Por virtud de este derecho y su ejercicio por parte del hombre, éste llega a su perfeccionamiento y su desarrollo total como tal, merced a la consecución de los fines propuestos a lo largo de su existencia”.*⁵⁵

El derecho a la libertad ha llamado la atención de grandes pensadores universales, los cuales han elaborado diversas teorías sobre él, algunos defendiéndolo y otros más pretendiendo restringirlo, inclusive, llegando a proscribirlo. No obstante tales consideraciones, el ser humano ha venido luchando por obtener una mayor libertad y una protección más amplia.

La libertad del ser humano constituye el derecho de elegir entre varias opciones, aquella que mejor convenga a sus intereses, para hacer realidad los fines que previamente una persona se ha impuesto. Tales fines que el hombre se impone, derivan también del ejercicio de su libertad.

Anteriormente señalamos que la libertad del hombre no es un derecho “ad libitum” (sin límite), sino que guarda ciertas restricciones, llamadas constitucionalmente restricciones, y que deben ser respetadas, para no incurrir en una violación al Derecho. Esas limitaciones a las distintas libertades del hombre están dadas por la legislación.

La idea anterior, es decir, de que el hombre puede actuar en sociedad libremente, siempre y cuando con su conducta no altere los derechos

⁵⁴ BURGOA, Ignacio. Las Garantías Individuales. Editorial Porrúa, 30ª edición, México, 1998, p. 17.

⁵⁵ DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto. “La Libertad de Expresar Ideas en México”. Editorial Duero, México, 1995, p. 17.

de ningún otro miembro del grupo social, fue aceptada desde la famosa “Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano”, de 1789 expedida por la Asamblea Nacional Francesa, en cuyo artículo 4º se declara que:

“La libertad consiste en poder hacer lo que no perjudica a otros”.

De la lectura de este numeral se entiende que el derecho de una persona termina donde empieza el de otra, lo que viene a confirmar la regla que la libertad como derecho tiene ciertos límites establecidos por la ley.

2.1.2.2. ALCANCES Y EFECTOS.

La libertad deambulatoria como derecho representa uno de los atributos que mayor trascendencia tienen para los gobernados, ya que a través del ejercicio libre de este derecho, las personas son libres de sus actos, para ir de un lugar a otro, sin necesidad de que deban contar con algún tipo de permiso, salvoconducto o pasaporte. Anteriormente hemos manifestado que el ser humano nace libre, dueño de sus pasos, sin embargo, existen regímenes como Cuba y Corea del Norte, en los que este derecho se encuentra parcialmente restringido por el sistema político, mientras que en los sistemas republicanos y que se precian de ser democráticos como el mexicano, ese derecho es pleno y le permite a los gobernados ejercerlo en su totalidad, con la única salvedad de que sea limitado o restringido por alguna determinación judicial, por ejemplo, cuando ha cometido algún ilícito.

Finalmente, cabe decir que si se le priva ilegalmente de su libertad deambulatoria a una persona, se le causa un daño de grandes consideraciones y que afecta varias esferas como la física, la psicológica e incluso, la familiar.

2.1.2.3. REGULACIÓN JURÍDICA.

Si bien es cierto, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no contempla explícitamente el derecho de libertad deambulatoria en su aspecto general, el mismo, al igual que otros como el derecho a la vida, se sobreentienden de los diferentes preceptos de ese ordenamiento básico, que constituyen sendas garantías individuales. Así, el artículo 11 del Pacto Federal señala que:

“Artículo 11.- 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, salvo-conducto u otros requisitos semejantes. El ejercicio de este derecho estará subordinado a las facultades de la autoridad judicial, en los casos de responsabilidad criminal o civil, y a las de la 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”.

De esta suerte, toda persona es libre para ejercer su derecho deambulatorio en el territorio del país, sin necesidad de que se le exija un documento para acreditarse como pasaporte, permiso o salvoconducto. Esto significa que toda persona, esto es, tanto nacional como extranjero son libres para ir de un punto del país a otro, sin más limitación que la establecida por la Ley o cuando haya una resolución dictada por un juez competente.

Por otra parte, la privación ilegal de la libertad de una persona, tanto por alguna autoridad como por particulares mismos constituye en todas las legislaciones sustantivas del país un delito que en su aspecto o tipo general recibe el nombre de “privación ilegal de la libertad”, y que el actual Código Penal para el Distrito Federal denomina simplemente “privación de la libertad personal”, la cual presenta varios sub tipos de acuerdo a su forma comitiva y al objetivo pretendido por el sujeto activo, como es el secuestro, cuando se pide a

cambio de la libertad del sujeto privado de su libertad un rescate, la privación ilegal con fines sexuales, conocida antes como raptó y hoy como privación de la libertad con fines sexuales, desaparición forzada de personas, tráfico de menores y retención y sustracción de menores e incapaces.

2.2. LA PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD COMO DELITO:

El término “privación”, significa gramaticalmente: *“acción y efecto de privar o privarse// carencia o falta de una cosa necesaria, que hace padecer”*.⁵⁶

En este sentido, privar de la libertad es restringir, limitar o prohibir uno de los derechos más significativos del ser humano.

Ya hemos manifestado anteriormente que en todas las legislaciones de los Estados de la República en materia penal sustantiva, la privación ilegal de la libertad en cualquiera de sus variantes constituye un delito sancionado a últimas fechas de manera muy enérgica en razón del bien jurídico que se daña al sujeto pasivo y a su familia, es por esto que se le ha llegado a considerar y concebir como un delito detestable y grave que ha preocupado y ocupado a las legislaturas locales ante su incremento notable.

2.2.1. LA PRIVACIÓN LEGAL DE LA LIBERTAD:

La limitación del derecho de libertad deambulatoria puede verse restringido o violado sea de manera legal o ilegal. En el primer caso, es decir, cuando es de manera legal, hablamos de una aprehensión o arresto administrativo que puede ser hasta de treinta y seis horas y sólo la autoridad

⁵⁶ Diccionario Larousse de la Lengua Española. Editorial Larousse, México, 1998, p. 535.

puede decretar tal medida limitante de la libertad del gobernado. En el segundo caso, no interviene la autoridad sino un gobernado o varios de ellos quienes privan ilegalmente de su libertad a otra persona, cometiendo con ello uno de los delitos más fuertes para la víctima.

2.2.1.1. CONCEPTO.

La libertad deambulatoria puede ser vedada o limitada por la autoridad administrativa como lo es el Ministerio Público y la judicial sólo en los casos en que se acredite la probable responsabilidad de una persona, así como el cuerpo de un delito en particular, si es que se trata de uno grave, siempre mediante la resolución expedida por el juez penal de acuerdo a lo señalado por el artículo 21 Constitucional:

“Artículo 21.- La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato. Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, las que únicamente consistirán en multa o arresto hasta por treinta y seis horas; pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiese impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de treinta y seis horas”.

Por su parte, el artículo 16 Constitucional advierte que:

“Artículo 16.- Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan

datos que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado”.

En estos supuestos hablamos de la posibilidad de que un particular sea privado legalmente de su libertad, sin embargo, puede suceder que sea otro u otros particulares los que priven de ese importante derecho a una persona, lo que se conoce como privación ilegal de la libertad, hecho que constituye un delito altamente castigado por la ley sustantiva penal y del que hablaremos en puntos posteriores.

Podemos dar un concepto de este tipo de privación de la libertad y decir que se trata de un acto de autoridad legalmente facultada para limitar total o parcialmente el derecho de libertad deambulatoria de una persona por existir elementos previamente establecidos por una ley y con la finalidad de que el responsable no se sustraiga de la justicia, como castigo y como forma de readaptación social. La privación legal de la libertad decretada por una autoridad puede consistir en una pena (previo arresto), cuando el sujeto ha cometido uno o varios delitos o bien cuando la conducta del sujeto sólo se convierte en una infracción administrativa, una simple falta a los reglamentos cívicos y gubernativos, más no es un delito. Otra diferencia dada por el artículo 21 Constitucional es que sólo la autoridad judicial es la encargada de decretar una orden de aprehensión, más no el Ministerio Público ni el Juez Cívico o Calificador, el cual sólo puede decretar una multa conmutable en algunos casos por el arresto hasta por treinta y seis horas.

2.2.1.2. REQUISITOS LEGALES.

De acuerdo con el artículo 16 Constitucional, en su párrafo primero, para que la autoridad pueda llevar a cabo un acto de molestia

consistente en privar de la libertad al sujeto, incluyendo al Ministerio Público, debe reunir ciertos requisitos que son fundar y motivar el acto de molestia.

2.2.1.3. FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN.

En términos generales, por fundamentar debemos entender el hecho en el que la autoridad invoca perfectamente todos y cada uno de los preceptos legales en los que el particular gobernado ha incurrido en franca violación, sin embargo, hay que decir que primero debe existir la norma que prohíba o bien que permita una conducta para que el mismo pueda adecuar su conducta en uno u otro sentido. Recordemos que si no existe un tipo penal anterior a la comisión u omisión de una conducta no habrá delito: “nullum crime sine lege” o bien “in dubio pro reo”. Así, para que una autoridad pueda decretar la privación legal de la libertad de una persona debe encontrar cuidadosamente todos y cada uno de los preceptos legales sustantivos y adjetivos que el particular hubiese vulnerado con su conducta u omisión. Por ejemplo, en materia de delitos, se debe fundar el ilícito cometido por el particular.

Por motivación debemos entender los diferentes razonamientos que lleva a cabo la autoridad para decretar esa medida. Se trata de conceptos filosóficos y jurídicos que aprecia de la posible conducta u omisión del particular y que ameritan la privación de la libertad.

Ambos elementos constituyen la base para que la autoridad administrativa: el Ministerio Público a través del órgano jurisdiccional o éste mismo, o bien, el Juez Cívico mediante el arresto, puedan decretar la privación legal de la libertad. De no darse los dos elementos, el particular podrá interponer las acciones legales expeditas como el juicio de amparo ya que la orden de aprehensión o de arresto tendrá una grave deficiencia. Igual sucede

con la sentencia del Juez de lo Penal que decreta la pena privativa de libertad por la comisión de un delito, pues debe fundar y motivar esa pena. Finalmente, se trata de dos actos de autoridad en los que la misma debe cumplir con ambos requisitos para no violar la esfera jurídica de los particulares.

2.2.2. LA PRIVACIÓN ILEGAL DE LA LIBERTAD:

Uno de los delitos que México ha importado de otras latitudes, exactamente de Colombia y que han causado mucho daño y miedo a la población es la privación ilegal de la libertad conocida coloquialmente como secuestro, la cual años atrás no se presentaba con la alta incidencia que sucede en la actualidad.

2.2.2.1. CONCEPTO.

Para Raúl Goldstein: *“La detención arbitraria de una persona por parte de un particular, coartando su libre desplazamiento, sin que exista una causa justificada que la ley le otorgue”*.⁵⁷

La privación ilegal de la libertad es también conocida como secuestro o plagio.

Desde los tiempos del paganismo, imperaba el desconocimiento de la personalidad del ser humano y fue considerado éste como una cosa susceptible de apropiación privada. De ahí la institución de la esclavitud, universal entre los pueblos de la antigüedad y que tuvo su nacimiento en el

⁵⁷ GOLSTEIN, Raúl. Diccionario de Derecho Penal y Criminología. Editorial Astrea, 2ª edición, Buenos Aires, 1989, p. 259.

desconocimiento de la naturaleza espiritual del hombre y de la igualdad de su estirpe y en la negación de la fraternidad humana. Mientras perduró la esclavitud fue muy frecuente el robo del hombre para ser vendido como esclavo y obtener un lucro.

La palabra “plagio” expresaba en sus inicios la sustracción de un siervo en perjuicio de su dueño, como el secuestro de un hombre libre para venderlo como esclavo. La frecuencia con que acontecían estos sucesos se puede atestiguar según los historiadores por la uniformidad de las leyes y la severidad de las penas dictadas para sancionar el delito de plagio.

Aunque con la abolición de la esclavitud el delito de plagio desapareció, en su forma primigenia, perdura en las leyes modernas como un tipo penal, aunque con algunas transformaciones. Dice el autor Mariano Jiménez Huerta que: *“Estas transformaciones han operado tanto en orden a la esencia del delito como al lugar de su correcta clasificación. En cuanto a lo primero, porque ya no se exige como requisito esencial el ánimo de venganza; y en cuanto a lo segundo, porque dejó de ser un delito contra el patrimonio para pasar a serlo contra la libertad”*.⁵⁸

La doctrina no ha podido establecer una diferencia estructural entre los términos “plagio” y “secuestro”, por lo que ambos términos se manejan comúnmente. Dice Raúl Goldstein que por plagio se entiende: *“En el derecho anglosajón, significa el secuestro de menores o mayores para exigir rescate en metálico”*.⁵⁹ Por secuestro, el mismo autor entiende: *“... aprehender indebidamente a una persona para exigir dinero por su rescate, o para otros fines”*.

⁵⁸ JIMÉNEZ HUERTA, Mariano. Derecho Penal Mexicano. Tomo III. Editorial Porrúa, 2ª edición, México, 1974, p. 138.

⁵⁹ GOLDSTEIN, Raúl. Op. Cit. p. 540.

El rescate es definido por César Augusto Osorio y Nieto como:
*“El dinero y otros bienes que se entregan para que una persona recobre la libertad de la cual ha sido indebidamente privada”.*⁶⁰

Los autores Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara dicen:
“Secuestrar, Llevar a cabo un secuestro”: *“SECUESTRO.*

*Dentro de la esfera del derecho penal, el secuestro es la figura delictiva consistente en la privación arbitraria de la libertad personal de un sujeto, o de varios, llevada a cabo por un particular con el objeto de obtener un rescate o causar daños o perjuicios al secuestrado o secuestrados, o a otra persona con ellos”.*⁶¹

El Diccionario Jurídico 2000 dice que el secuestro es: *“... el apoderamiento y retención que se hace de una persona con el fin de pedir rescate en dinero o en especie y se le utiliza como sinónimo de plagio”.*⁶²

De lo anterior podemos concluir que la privación ilegal de la libertad es antes que nada un delito, sancionado por la ley penal y que se traduce en la limitación, coartación o impedimento para que un sujeto (el pasivo) deambule libremente, a cambio del pago de una cantidad de dinero o de pago en especie.

⁶⁰ OSORIO Y NIETO, César Augusto. La Averiguación Previa. Editorial Porrúa, 9ª edición México, 1998, p. 315.

⁶¹ PINA, Rafael y Rafael de Pina Vara. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa, 23ª edición, México, 1996, p. 450.

⁶² Diccionario Jurídico 2000. Desarrollo Jurídico 2000. Software.

2.2.2.2. TIPOS DE PRIVACIÓN ILEGAL DE LA LIBERTAD.

La privación ilegal de la libertad es un delito que cuenta con varias sub especies que son las siguientes:

- a) Con fines sexuales;
- b) Desaparición forzada de personas;
- c) Tráfico de menores;
- d) Retención y sustracción de menores e incapaces;
- e) Secuestro;
- f) Delincuencia organizada, como una forma de comisión que agrava la pena.

Cabe destacar que a últimas fechas, la delincuencia ha desarrollado otras formas comitivas de este delito como son el llamado secuestro exprés que es temporal e inclusive, dentro de los reclusorios o prisiones se les prohíbe su deambulación libre por esos centros y se exige un rescate a sus familiares de lo contrario, se les privará de la vida. Se trata de una forma que no podemos decir que sea propiamente un secuestro, ya que los internos no tienen el derecho de libertad o al menos, está limitado, por lo que no se actualiza la figura del secuestro.

A continuación, explicaremos brevemente cada una de estas formas comitivas o sub tipos penales.

La privación de la libertad por motivos sexuales conocida también como raptó es un delito en el que el sujeto activo priva de su libertad al pasivo con el fin de tener relaciones sexuales con ella, generalmente se trata de una mujer. El artículo 162 del Código Penal para el Distrito Federal señala:

“Artículo 162. Al que prive a otro de su libertad, con el propósito de realizar un acto sexual, se le impondrá de uno a cinco años de prisión.

Si dentro de las veinticuatro horas siguientes, el autor del delito restituye la libertad a la víctima, sin haber practicado el acto sexual, la sanción será de tres meses a tres años de prisión.

Este delito se perseguirá por querrela”.

Este ilícito tiene un fin jurídico tutelado perfectamente claro: la libertad y seguridad sexual. El sujeto activo que puede ser cualquier persona, pero generalmente es un hombre, priva de la libertad a otra que generalmente es una mujer con el ánimo de tener relaciones sexuales con ella, obviamente utilizando la fuerza. No se descarta que el sujeto activo sea una mujer y el pasivo sea un hombre ya que el tipo penal es muy abierto.

Se trata de un delito doloso eminentemente, pero puede presentar un doble dolo cuando además de privarse de la libertad a una persona, el sujeto activo pretende tener relaciones sexuales con el sujeto pasivo, ya que tendrá que emplear la violencia física o moral para conseguir su objetivo.

Se trata de un delito permanente, ya que su duración se prolonga durante el tiempo que el sujeto pasivo está bajo la dominación del activo.

En este delito hay un concurso de delitos ya que además de la privación ilegal de la libertad hay una violación e inclusive lesiones.

Es un delito de querrela y su penalidad es de uno a cinco años de prisión, pero, el artículo establece que si el sujeto activo restituye a la víctima su libertad dentro de las 24 horas siguientes al delito, sin haber practicado el acto sexual, la pena se disminuirá, siendo sólo de tres meses a tres años de prisión.

Un tipo penal nuevo de gran importancia es el contenido en el artículo 168, que recibe el nombre de “delito de desaparición forzada de personas”. El texto completo del numeral es el siguiente:

“Artículo 168. Al servidor público del Distrito Federal que con motivo de sus atribuciones, detenga y mantenga oculta a una o varias personas, o bien autorice, apoye o consienta que otros lo hagan sin reconocer la existencia de tal privación o niegue información sobre su paradero, impidiendo con ello el ejercicio de los recursos legales y las garantías procesales procedentes, se le sancionará con prisión de quince a cuarenta años y de trescientos a mil días multa, destitución e inhabilitación para el desempeño de cualquier cargo, empleo o comisión hasta por diez años.

Al particular que por orden, autorización o con el apoyo de un servidor público participe en los actos descritos en el párrafo anterior, se le impondrán prisión de ocho a quince años y de ciento cincuenta a quinientos días multa.

Las sanciones previstas en los párrafos precedentes se disminuirán en una tercera parte, cuando el agente suministre información que permita esclarecer los hechos y, en una mitad, cuando contribuya a lograr la aparición con vida de la víctima.

Este delito no se sujetará a las reglas de la prescripción, por lo que no prescribirá bajo los supuestos a que ellas se refieren”.

Este tipo penal surge con motivo de la desaparición de muchas personas durante regímenes pasados, como el del famoso general Arturo Durazo Moreno, en donde se privaba de su libertad y se asesinaba a personas contrarias al régimen.

El tipo penal contenido en el artículo 168 señala en su primer supuesto que al servidor público que con motivo de sus funciones detenga y mantenga oculta a una o varias personas o bien, autorice que otras lo hagan sin reconocer la existencia de esa privación de la libertad o niegue información sobre su paradero, impidiendo el ejercicio de sus garantías o derechos procesales procedentes. La pena aplicable es de 15 a 40 años y multa de 300

a 1000 y la destitución e inhabilitación para desempeñar cualquier cargo público hasta por diez años.

El segundo supuesto dice que al particular que por orden de un servidor público participe en estos actos de privación de la libertad se le impondrán de 8 a 15 años y la inhabilitación para desempeñar cualquier cargo público durante diez años.

Estas sanciones se podrán disminuir en una tercera parte cuando el agente suministre información para esclarecer los hechos, y en una mitad cuando contribuya a lograr la aparición con vida de la víctima.

Es importante decir que este delito no prescribirá, en comparación con otros del pasado que siguen causando polémica.

Se trata de un delito de oficio, continuo y es un sub tipo de la privación ilegal de la libertad.

Es un delito doloso y que puede presentar doble dolo, si es que la privación de la libertad se da con el fin de matar al sujeto pasivo.

Los artículos 169 y 170 del Código Penal para el Distrito Federal se refieren al delito de tráfico de menores, otra forma o sub tipo de la privación ilegal de la libertad. El texto íntegro de los numerales es el siguiente:

“Artículo 169. 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 ésta no haya sido declarada, lo entregue ilegalmente a un tercero para su custodia definitiva, a cambio de un beneficio económico, se le impondrán de dos a nueve años de prisión y de doscientos a quinientos días multa.

Las mismas penas a que se refieren el párrafo anterior, se impondrán a los que a cambio de un beneficio económico, otorguen el consentimiento al tercero que reciba al menor o al ascendiente que, sin intervención de intermediario, incurra en la conducta señalada en el párrafo anterior.

Cuando en la comisión del delito no exista el consentimiento a que se refiere el párrafo primero, las penas se aumentarán en un tanto más de la prevista en aquél.

Si el menor es trasladado fuera del territorio del Distrito Federal, las sanciones se incrementarán en un tercio.

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

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

Además de las penas señaladas los responsables de los delitos perderán los derechos que tengan en relación con el menor, incluidos los de carácter sucesorio”.

Este artículo dice que al que con consentimiento del ascendiente que ejerza la patria potestad o de quien tenga a su cargo la custodia de un menor, aunque ésta no haya sido declarada, lo entregue a un tercero para su custodia definitiva, a cambio de un pago o beneficio de carácter económico, se le impondrá una pena que va de dos a nueve años de prisión y una multa de doscientos a quinientos días.

Este tipo se refiere al tráfico de menores, cuando el ascendiente o quien ejerce la patria potestad decide materialmente vender al menor por un precio cierto y determinado para que sea incorporado a otra familia o en el peor de los casos, para traficar con sus órganos. Hay bandas organizadas a través de Internet que se dedican a traficar con menores a los cuales se les saca del país para vender sus órganos.

Es un sub tipo de privación ilegal de la libertad ya que se saca al menor de su entorno familiar y se le incorpora a otro ajeno, sin derecho alguno. Materialmente se vende al menor a otra persona para cualquier fin.

Es un delito doloso, de duración instantánea, que admite la tentativa y cuyos sujetos requieren una calidad especial. El sujeto activo debe tener la patria potestad o la custodia de un menor para poder otorgarlo a otra persona, cualquiera para que ésta ejerza ese derecho sobre el menor. El sujeto pasivo simplemente debe ser un menor.

El párrafo segundo del artículo dice que las mismas penas se aplicarán a los que a cambio de un beneficio económico, otorguen su consentimiento a un tercero para que reciba al menor o al ascendiente que, sin la intervención de un intermediario, incurra en la misma conducta descrita en el párrafo primero del numeral.

El párrafo tercero advierte que si no existe consentimiento de quien ejerza la patria potestad o la custodia del menor, la pena se aumentará en un tanto más de lo señalado.

El párrafo cuarto dice: que si el menor es trasladado fuera del territorio del Distrito Federal, la pena se aumentará en un tercio de lo señalado.

El párrafo quinto advierte que si la entrega final del menor se hace para obtener un pago o beneficio de carácter económico, la pena será de uno a tres años de prisión.

El párrafo sexto señala que si el que recibió al menor lo hizo para incorporarlo a su núcleo familiar otorgándole los beneficios que ello implica, será sancionado con una pena disminuida hasta la mitad.

El párrafo séptimo agrega que además de las penas señaladas en el precepto, se perderán los derechos de carácter civil que se tengan sobre el menor, incluyendo los de carácter sucesorio.

El artículo 170 es complementario del anterior en los siguientes términos:

“Artículo 170. Si espontáneamente se devuelve al menor dentro de las veinticuatro horas siguientes a la comisión del delito, se impondrá una tercera parte de las sanciones previstas en los artículos anteriores.

Si la recuperación de la víctima se logra por datos proporcionados por el inculpado, las sanciones se reducirá en una mitad”.

Este artículo contiene dos casos o hipótesis de atenuación de la pena, primero cuando el sujeto activo o tercero devuelven al menor dentro de las 24 horas siguientes a la comisión del delito, en cuyo caso sólo se impondrá la tercera parte de la pena.

Si la recuperación de la víctima se puede lograr por los datos proporcionados por el mismo inculpado, las sanciones se reducirán hasta en una mitad.

El delito de retención y sustracción de menores e incapaces se encuentra contenido en los artículos 171 a 173 del Código Penal para el Distrito Federal. El texto de estos numerales es el que sigue:

“Artículo 171. Al que sin tener relación familiar o de tutela con un menor de edad o incapaz, lo retenga sin el consentimiento de quien ejerza su custodia legítima o su guarda, se le impondrán prisión de uno a cinco años y de cien a quinientos días multa.

A quien bajo los mismos supuestos del párrafo anterior lo sustraiga de su custodia legítima o su guarda, se le impondrá de cinco a quince años de prisión y de doscientos a mil días multa”.

El núcleo del tipo penal es la retención de un menor o incapaz por una persona que, sin tener derecho o relación familiar con el menor o incapaz y sin el consentimiento de quien ejerza la custodia legítima o su guarda, lo realice.

Se trata de un tipo penal también nuevo que es otra sub especie de la privación ilegal de la libertad ya que se saca al menor o incapaz de su núcleo familiar, sin el consentimiento de quien tiene el derecho de la guarda o la custodia.

Las penas que se pueden imponer van de uno a cinco años y una multa de cien a quinientos días.

El segundo párrafo del artículo advierte que bajo los mismos supuestos del anterior párrafo, sustraiga al menor o incapaz de la guarda o custodia, se le impondrá una pena de cinco a quince años de prisión y una multa de doscientos a mil días.

Es un delito que se consuma de manera instantánea, en el momento en que se saca de la guarda o la custodia al menor o incapaz. Es un delito básicamente doloso, pero que, puede aceptar la culpa como forma de comisión, cuando una persona por el sólo hecho de estar o de convivir con el menor o incapaz se lo lleva de quien ejerce la guarda o la custodia, pero, sin el ánimo de llevárselo definitivamente.

Este delito acepta la tentativa, cuando el sujeto activo hace lo posible por sacar al menor o incapaz de la esfera jurídica de quien ejerce la guarda o la custodia, pero, por causas ajenas a él no lo logra.

Es un delito de daño contra la libertad del menor o incapaz ya que se le priva de estar en su esfera o núcleo familiar.

El artículo 172 habla de dos hipótesis en las que la penalidad se agrava:

“Artículo 172. Si la retención o sustracción se realiza en contra de una persona menor de doce años de edad, las penas previstas en el artículo anterior se incrementarán en una mitad.

Si la sustracción tiene como propósito incorporar a la persona a círculos de corrupción de menores o traficar con sus órganos, las penas se aumentarán en un tanto”.

Es importante el párrafo segundo del artículo 172 ya que se refiere a la hipótesis en la que se sustraiga al menor de doce o incapaz con el fin de incorporarlo a círculos de corrupción, prostitución, por ejemplo o para el tráfico de sus órganos, algo que por desgracia sucede mucho en nuestro país.

El artículo 173 señala dos casos de atenuación o disminución de las penas:

“Artículo 173. Si el agente es familiar del menor o del incapaz, pero no ejerce la patria potestad o la tutela sobre éste o mediante resolución judicial no ejerce la guarda o custodia, se le impondrá la mitad de las penas previstas en los artículos anteriores.

Cuando el sujeto devuelva espontáneamente al menor o al incapaz, dentro de las veinticuatro horas siguientes a la comisión del delito, se le impondrá una tercera parte de las sanciones antes señaladas”.

Es oportuno decir que la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, que fue publicada en fecha 7 de noviembre de 1996 en el Diario Oficial de la Federación, señala que habrá delincuencia organizada cuando en el delito de secuestro participen tres o más personas en términos de lo establecido en el artículo 2º de ese cuerpo normativo que dice literalmente que:

“Artículo 2º. Cuando tres o más personas acuerden organizarse o se organicen para realizar, en forma permanente o reiterada, conductas que por sí o unidas a otras, tienen como fin o resultado cometer alguno o algunos de los delitos siguientes, serán sancionadas por ese solo hecho, como miembros de la delincuencia organizada:

I.- Terrorismo, previsto en el Artículo 139, párrafo primero; contra la salud, previsto en los Artículos 194 y 195, párrafo primero; falsificación o alteración de moneda, previstos en los Artículos 234, 236 y 237; operaciones con recursos de procedencia ilícita, previsto en el Artículo 400 Bis; y el previsto en el Artículo 424 Bis, todos del Código Penal Federal;

II.- Acopio y tráfico de armas, previstos en los artículos 83 bis y 84 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos;

III.- Tráfico de indocumentados, previsto en el artículo 138 de la Ley General de Población;

IV.- Tráfico de órganos, previsto en los artículos 461, 462 y 462 bis de la Ley General de Salud, y

V.- Asalto, previsto en los artículos 286 y 287; secuestro, previsto en el artículo 366; tráfico de menores, previsto en el artículo 366 ter, y robo de vehículos, previsto en el artículo 381 bis del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal, o en las disposiciones correspondientes de las legislaciones penales estatales”.

De esta manera, si en el delito de secuestro participan y se organizan más de tres personas o más, el delito puede ser competencia de la autoridad federal si es que el Ministerio Público de la Federación ejerce su facultad de atracción como se señala en el artículo 3º de la Ley:

Los delitos a que se refieren las fracciones I, II, III y IV del artículo anterior, que sean cometidos por algún miembro de la delincuencia organizada, serán investigados, perseguidos, procesados y sancionados conforme a las disposiciones de esta Ley.

“Artículo 3º. Los delitos señalados en la fracción V de dicho artículo lo serán únicamente si, además de cometerse por un miembro de la delincuencia organizada, el Ministerio Público de la Federación ejerce la facultad de atracción. En este caso, el Ministerio Público de la Federación y las autoridades judiciales federales serán las competentes para conocer de tales delitos. Bajo ninguna circunstancia se agravarán las penas previstas en las legislaciones de las entidades federativas”.

Cabe decir que se trata de una atribución que el Ministerio Público puede aceptar o no, en cuyo caso le corresponderá conocer a la

autoridad local, pero, el representante social de la Federación conocerá sólo por la delincuencia organizada.

El artículo 4º de la ley señala las penas que se pueden aplicar en caso de delincuencia organizada:

“Artículo 4º. Sin perjuicio de las penas que correspondan por el delito o delitos que se cometan, al miembro de la delincuencia organizada se le aplicarán las penas siguientes:

I.- En los casos de los delitos contra la salud a que se refiere la fracción I del artículo 2o. de esta Ley:

a) A quien tenga funciones de administración, dirección o supervisión, respecto de la delincuencia organizada, de veinte a cuarenta años de prisión y de quinientos a veinticinco mil días multa, o

b) A quien no tenga las funciones anteriores, de diez a veinte años de prisión y de doscientos cincuenta a doce mil quinientos días multa.

II.- En los demás delitos a que se refiere el artículo 2o. de esta Ley:

a) A quien tenga funciones de administración, dirección o supervisión, de ocho a dieciséis años de prisión y de quinientos a veinticinco mil días multa, o

b) A quien no tenga las funciones anteriores, de cuatro a ocho años de prisión y de doscientos cincuenta a doce mil quinientos días multa.

En todos los casos a que este artículo se refiere, además, se decomisarán los objetos, instrumentos o productos del delito, así como los bienes propiedad del sentenciado y aquéllos respecto de los cuales éste se conduzca como dueño, si no acredita la legítima procedencia de dichos bienes”.

Estas penas se aumentarán en los siguientes casos:

“Artículo 5º. Las penas a que se refiere el artículo anterior se aumentarán hasta en una mitad, cuando:

I.- Se trate de cualquier servidor público que participe en la realización de los delitos previstos para la delincuencia organizada. Además, se impondrán a dicho servidor público, destitución e inhabilitación para desempeñar cualquier cargo o comisión públicos, o

II.- Se utilice a menores de edad o incapaces para cometer cualesquiera de los delitos a que se refiere esta Ley”.

En la mayoría de los casos de secuestro en los que participan tres o más personas (delincuencia organizada), la Procuraduría General de la República ejerce su facultad de atracción e investiga los hechos. Cabe decir que existe una Subprocuraduría de Investigación Especializada en Delincuencia Organizada, en el Procuraduría General de la República, lo que nos da una idea de la importancia que tiene para esta Institución el delito de secuestro.

El artículo 15 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República señala sobre este órgano interno:

“Artículo 15. La Subprocuraduría de Investigación Especializada en Delincuencia Organizada es la unidad especializada a que se refiere el artículo 8o. de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, y ejercerá las facultades que dicho ordenamiento le confiere.

Esta Subprocuraduría contará con Unidades Especializadas y un cuerpo técnico de control que ejercerá las funciones a que se refiere el artículo 8o., párrafo segundo, de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada”.

Finalmente, el artículo 4º de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República señala las facultades de la dependencia en materia de investigación y persecución de los delitos en el ámbito federal:

“Artículo 4º. Corresponde al Ministerio Público de la Federación:

I. Investigar y perseguir los delitos del orden federal. El ejercicio de esta atribución comprende:

A) En la averiguación previa:

a) *Recibir denuncias o querellas sobre acciones u omisiones que puedan constituir delito;*

b) *Investigar los delitos del orden federal, así como los delitos del fuero común respecto de los cuales ejercite la facultad de atracción, conforme a las normas aplicables con la ayuda de los auxiliares a que se refiere el artículo 20 de esta Ley, y otras autoridades, tanto federales como del Distrito Federal y de los Estados integrantes de la Federación, en los términos de las disposiciones aplicables y de los convenios de colaboración e instrumentos que al efecto se celebren;*

c) *Practicar las diligencias necesarias para la acreditación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, así como para la reparación de los daños y perjuicios causados;*

d) *Ordenar la detención y, en su caso, retener a los probables responsables de la comisión de delitos, en los términos previstos por el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;*

e) *Realizar el aseguramiento de bienes de conformidad con las disposiciones aplicables;*

f) *Restituir provisionalmente al ofendido en el goce de sus derechos, en los términos del Código Federal de Procedimientos Penales y demás disposiciones aplicables;*

g) *Conceder la libertad provisional a los indiciados en los términos previstos por el artículo 20, apartado A, fracción I y último párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;*

h) *Solicitar al órgano jurisdiccional las órdenes de cateo, las medidas precautorias de arraigo, el aseguramiento o el embargo precautorio de bienes que resulten indispensables para los fines de la averiguación previa, así como, en su caso y oportunidad, para el debido cumplimiento de la sentencia que se dicte;*

i) *En aquellos casos en que la ley lo permita, el Ministerio Público de la Federación propiciará conciliar los intereses en conflicto, proponiendo vías de solución que logren la avenencia;*

j) Determinar la incompetencia y remitir el asunto a la autoridad que deba conocer, así como la acumulación de las averiguaciones previas cuando sea procedente;

k) Determinar la reserva de la averiguación previa, conforme a las disposiciones aplicables;

l) Determinar el no ejercicio de la acción penal, cuando:

1. Los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito;

2. Una vez agotadas todas las diligencias y los medios de prueba correspondientes, no se acredite el cuerpo del delito o la probable responsabilidad del indiciado;

3. La acción penal se hubiese extinguido en los términos de las normas aplicables;

4. De las diligencias practicadas se desprenda plenamente la existencia de una causa de exclusión del delito, en los términos que establecen las normas aplicables;

5. Resulte imposible la prueba de la existencia de los hechos constitutivos de delito por obstáculo material insuperable, y

6. En los demás casos que determinen las normas aplicables.

m) Poner a disposición de la autoridad competente a los menores de edad que hubieren incurrido en acciones u omisiones correspondientes a ilícitos tipificados por las leyes penales federales;

n) Poner a los inimputables mayores de edad a disposición del órgano jurisdiccional, cuando se deban aplicar medidas de seguridad, ejerciendo las acciones correspondientes en los términos establecidos en las normas aplicables, y

ñ) Las demás que determinen las normas aplicables.

Cuando el Ministerio Público de la Federación tenga conocimiento por sí o por conducto de sus auxiliares de la probable comisión de un delito cuya persecución dependa de querrela o de cualquier otro acto equivalente, que deba formular alguna autoridad, lo comunicará por escrito y de inmediato a la autoridad competente, a fin de que resuelva con el debido conocimiento de

los hechos lo que a sus facultades o atribuciones corresponda. Las autoridades harán saber por escrito al Ministerio Público de la Federación la determinación que adopten.

En los casos de detenciones en delito flagrante, en los que se inicie averiguación previa con detenido, el Agente del Ministerio Público de la Federación solicitará por escrito y de inmediato a la autoridad competente que presente la querrela o cumpla el requisito equivalente, dentro del plazo de retención que establece el artículo 16, párrafo séptimo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

B) Ante los órganos jurisdiccionales:

a) Ejercer la acción penal ante el órgano jurisdiccional competente por los delitos del orden federal cuando exista denuncia o querrela, esté acreditado el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad de quien o quienes en él hubieren intervenido, solicitando las órdenes de aprehensión o de comparecencia, en su caso;

b) Solicitar al órgano jurisdiccional las órdenes de cateo, las medidas precautorias de arraigo, de aseguramiento o embargo precautorio de bienes, los exhortos o la constitución de garantías para los efectos de la reparación de los daños y perjuicios, salvo que el inculpado los hubiese garantizado previamente;

c) Poner a disposición de la autoridad judicial a las personas detenidas y aprehendidas dentro de los plazos establecidos por la ley;

d) Aportar las pruebas y promover las diligencias conducentes para la debida comprobación de la existencia del delito, las circunstancias en que hubiese sido cometido y las peculiares del inculpado, de la responsabilidad penal, de la existencia de los daños y perjuicios así como para la fijación del monto de su reparación;

e) Formular las conclusiones en los términos señalados por la ley y solicitar la imposición de las penas y medidas de seguridad que correspondan y el pago de la reparación de los daños y perjuicios o, en su caso, plantear las causas de exclusión del delito o las que extinguen la acción penal;

f) *Impugnar, en los términos previstos por la ley, las resoluciones judiciales, y*

g) *En general, promover lo conducente al desarrollo de los procesos y realizar las demás atribuciones que le señalen las normas aplicables.*

C) *En materia de atención a la víctima o el ofendido por algún delito:*

a) *Proporcionar asesoría jurídica a la víctima u ofendido e informarle de los derechos que en su favor establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, cuando lo solicite, sobre el desarrollo del procedimiento penal;*

b) *Recibir todos los elementos de prueba que la víctima u ofendido le aporte en ejercicio de su derecho de coadyuvancia, para la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado, así como para determinar, en su caso, la procedencia y monto de la reparación del daño. Cuando el Ministerio Público de la Federación considere que no es necesario el desahogo de la diligencia, deberá fundar y motivar su negativa;*

c) *Otorgar las facilidades para identificar al probable responsable y, en los casos de delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual, privación ilegal de la libertad, o cuando así lo considere procedente, dictar todas las medidas necesarias para evitar que se ponga en peligro la integridad física y psicológica de la víctima u ofendido;*

d) *Informar a la víctima u ofendido que desee otorgar el perdón en los casos procedentes, el significado y trascendencia jurídica de dicho acto;*

e) *Dictar las medidas necesarias y que estén a su alcance para que la víctima u ofendido reciba atención médica y psicológica de urgencia. Cuando el Ministerio Público de la Federación lo estime necesario, tomará las medidas conducentes para que la atención médica y psicológica se haga extensiva a otras personas;*

f) *Solicitar a la autoridad judicial, en los casos en que sea procedente, la reparación del daño, y*

g) Informar a la víctima o al ofendido menor de edad, que no está obligado a carearse con el inculpado cuando se trate de los delitos de violación o secuestro. En estos casos, las declaraciones respectivas se efectuarán conforme lo establezcan las disposiciones aplicables.

II. Vigilar la observancia de la constitucionalidad y legalidad en el ámbito de su competencia, sin perjuicio de las atribuciones que legalmente correspondan a otras autoridades jurisdiccionales o administrativas. En ejercicio de esta atribución el Ministerio Público de la Federación deberá:

a) Intervenir como parte en el juicio de amparo, en los términos previstos por el artículo 107 Constitucional y en los demás casos en que la Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, disponga o autorice esta intervención;

b) Intervenir como representante de la Federación en todos los negocios en que ésta sea parte o tenga interés jurídico. Esta atribución comprende las actuaciones necesarias para el ejercicio de las facultades que confiere al Procurador General de la República la fracción III del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Tratándose de asuntos que revistan interés y trascendencia para la Federación, el Procurador General de la República mantendrá informado al Presidente de la República de los casos relevantes, y requerirá de su acuerdo por escrito para el desistimiento;

c) Intervenir como coadyuvante en los negocios en que las entidades paraestatales de la Administración Pública Federal sean parte o tengan interés jurídico, a solicitud del coordinador de sector correspondiente. El Procurador General de la República acordará lo pertinente tomando en cuenta la importancia que el asunto revista para el interés público.

Los coordinadores de sector y, por acuerdo de éstos las entidades paraestatales, conforme a lo que establezca la ley respectiva, por conducto de los órganos que determine su régimen de gobierno, deberán hacer del conocimiento de la Institución los casos en que dichas entidades figuren

como partes o como coadyuvantes, o de cualquier otra forma que comprometa sus funciones o su patrimonio ante órganos extranjeros dotados de atribuciones jurisdiccionales. En estos casos la Institución se mantendrá al tanto de los procedimientos respectivos y requerirá la información correspondiente. Si a juicio del Procurador General de la República el asunto reviste importancia para el interés público, formulará las observaciones o sugerencias que estime convenientes, y

d) Intervenir en las controversias en que sean parte los diplomáticos y los cónsules generales, precisamente en virtud de esta calidad. Cuando se trate de un procedimiento penal y no aparezcan inmunidades que respetar, el Ministerio Público de la Federación procederá en cumplimiento estricto de sus obligaciones legales, observando las disposiciones contenidas en los tratados internacionales en que los Estados Unidos Mexicanos sea parte.

III. Intervenir en la extradición o entrega de indiciados, procesados, sentenciados, en los términos de las disposiciones aplicables, así como en el cumplimiento de los tratados internacionales en que los Estados Unidos Mexicanos sea parte;

IV. Requerir informes, documentos, opiniones y elementos de prueba en general a las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, a las correspondientes al Distrito Federal y a los Estados integrantes de la Federación, y a otras autoridades y personas que puedan suministrar elementos para el debido ejercicio de dichas atribuciones.

Es obligatorio proporcionar los informes que solicite el Ministerio Público de la Federación en ejercicio de sus funciones. El incumplimiento a los requerimientos que formule el Ministerio Público de la Federación será causa de responsabilidad en términos de la legislación aplicable;

V. Promover la pronta, expedita y debida procuración e impartición de justicia, y

VI. Las demás que las leyes determinen”.

Estas atribuciones se fundamentan a su vez en lo dispuesto por el artículo 102 apartado "A" de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que señalan:

"A.- La Ley organizará el Ministerio Público de la Federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el Ejecutivo, de acuerdo con la ley respectiva. El Ministerio Público de la Federación estará presidido por un Procurador General de la República, designado por el Titular del Ejecutivo Federal con ratificación del Senado o, en sus recesos, de la Comisión Permanente. Para ser Procurador se requiere: ser ciudadano mexicano por nacimiento; tener cuando menos treinta y cinco años cumplidos el día de la designación; contar, con antigüedad mínima de diez años, con título profesional de licenciado en derecho; gozar de buena reputación, y no haber sido condenado por delito doloso. El procurador podrá ser removido libremente por el Ejecutivo.

Incumbe al Ministerio Público de la Federación, la persecución, ante los tribunales, de todos los delitos del orden federal; y, por lo mismo, a él le corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión contra los inculpados; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos; hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la ley determine.

El Procurador General de la República intervendrá personalmente en las controversias y acciones a que se refiere el artículo 105 de esta Constitución.

En todos los negocios en que la Federación fuese parte; en los casos de los diplomáticos y los cónsules generales y en los demás en que deba intervenir el Ministerio Público de la Federación, el Procurador General lo hará por sí o por medio de sus agentes.

El Procurador General de la República y sus agentes, serán responsables de toda falta, omisión o violación a la ley en que incurran con motivo de sus funciones.

La función de consejero jurídico del Gobierno, estará a cargo de la dependencia del Ejecutivo Federal que, para tal efecto, establezca la ley”.

Es importante señalar todo lo anterior ya que muchas veces resulta difícil entender porqué la Procuraduría General de la República se hace cargo de las bandas de secuestradores como la del “mocha orejas” o la de Andrés Caletri, peligrosos secuestradores que hicieron mucho daño a la sociedad mexicana.

2.2.2.3. LA PRIVACIÓN ILEGAL DE LA LIBERTAD COMO DELITO EN EL DISTRITO FEDERAL.

Uno de los sub tipos más clásicos de la privación ilegal de la libertad es el de secuestro, tipo en el que se le priva de ese derecho a una persona con el propósito de pedir un rescate a cambio de devolver con vida al sujeto pasivo. El rescate es como ya lo dijimos anteriormente, el pago que exige el sujeto activo a la familia del pasivo para efecto de devolver al sujeto pasivo con vida. Puede tratarse de una cantidad de dinero cierta y determinada o de un pago en especie, sin embargo, lo primero es lo más usual.

Dicen los autores Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara, sobre el rescate: *“Cantidad de dinero exigida para obtener la libertad de una persona que se encuentra secuestrada o plagiada....”*⁶³

El delito de secuestro se encuentra plasmado en los artículos 163 a 167 y de él hablaremos con mayor abundamiento en el Capítulo Tercero de esta investigación documental.

Este delito ha merecido una preocupación constante por parte de los legisladores, no sólo locales sino de los federales ya que se trata de una

⁶³ PINA, Rafael y Rafael de Pina Vara. Op. Cit. P. 442.

conducta que causa serios daños a los secuestrados y a sus familias. Por otra parte, llama la atención de los criminólogos, criminalistas y de los propios legisladores el *modus operandi* de los sujetos activos, bandas de secuestradores que están perfectamente organizados y que utilizan planes e instrumentos muy sofisticados para lograr amasar grandes fortunas. Por otra parte, es de notarse que en muchas de las bandas que se dedican al secuestro, hay elementos de los cuerpos de seguridad pública o privada, o inclusive elementos de las policías judiciales de los estados, los cuales actúan ante el amparo de sus cargos y en franca impunidad.

Los grupos que se dedican al secuestro han ido evolucionando notablemente, utilizando presiones psicológicas y físicas sobre sus víctimas llegando al máximo del sadismo imaginable. Recordemos el caso del famoso “mocha orejas”, quien ordenaba se mutilaran extremidades de sus víctimas como orejas y dedos, los cuales eran enviados a las familias como una forma de presión para que pagaran el rescate.

El delito de secuestro ha dado paso al nacimiento de otros ilícitos muy relacionados como son el llamado “secuestro exprés”, en el que se priva de la libertad a las víctimas por unas cuantas horas con la finalidad de obtener el dinero de las tarjetas de crédito o de las cuentas bancarias de sus víctimas, y después se les deja libres o el caso de los que simulan ser secuestrados con el ánimo de obtener algún beneficio económico de sus padres o parientes o inclusive, cobrar algún seguro.

Insistimos que el secuestro es un delito que hoy ocupa la principal atención de legisladores, jueces, abogados y de la sociedad en general, ya que los daños que ocasiona son en ocasiones irreversibles.

2.2.2.4. SUS IMPLICACIONES SOCIALES.

La delincuencia organizada y aún la informal o casual ha experimentado un avance notable en sus modus operandi. Constantemente toman modelos extranjeros que ven a través de películas, o series de televisión y los implantan en nuestro país, por lo que siempre están a la moda. Así, hace algunos años, el robo a bancos era uno de los más exitosos negocios que podían llevar a cabo, aunque con un grado de dificultad muy alto, ya que eran frecuentes los enfrentamientos con la policía, pero, las ganancias eran millonarias, Recordemos las décadas de los ochentas y gran parte de los noventas cuando las bandas de delincuentes se dedicaban al robo de bancos.

Sin embargo, con el paso del tiempo y los ejemplos que otras naciones habían puesto al mundo en materia delictiva, como sucede con Colombia, país que uso de moda los secuestros como actividad delictiva altamente redituable.

Rápidamente los delincuentes mexicanos supieron copiar esta conducta y aplicarla a lo largo de las grandes ciudades, primeramente, y después, en la mayoría de Estados de la República, por lo que hoy, el secuestro es un mal que existe en todo el país y que representa una oportunidad de grandes ganancias para las bandas organizadas que lo llevan a cabo, como el caso de Daniel Arizmendi, sujeto que logró amasar una fortuna a costa del sufrimiento y de la mutilación de sus víctimas.

El secuestro, visto como una actividad delictiva, ha superado a otros delitos como el robo a bancos o a residencias o casas habitación, ya que el modus operandi que se utiliza es más sencillo y se corre menores riesgos que en otros ilícitos. Se requieren una o varias personas, las cuales actúan perfectamente sincronizadas y conocedoras de su papel o rol dentro del secuestro, por lo que las mismas representan una gran ventaja en contra de la

víctima la que necesariamente sucumbe ante la fuerza y a veces la brutalidad que emplean para someter a los sujetos pasivos. Imaginemos un comando de seis o diez sujetos dispuestos a secuestrar a una persona. La oportunidad que tiene el pasivo o víctima de resistirse o de repeler el ataque privativo de su libertad es mínima, por lo que terminará sometido a la voluntad de sus captores.

Por otra parte, el secuestro es uno de los negocios más rentables para la delincuencia, tanto la organizada como aquella que no lo es o que actúa de forma ocasional. Se trata de ganancias millonarias que se obtienen por concepto del pago de los rescates, ya que en la mayoría de los casos, el sujeto pasivo o víctima es una persona que posee plena o probada solvencia económica: empresarios, industriales o grandes y prósperos comerciantes, o bien, familiares de ellos o de políticos o artistas, quienes son figuras públicas, como aconteció con el sonado secuestro de las hermanas de la cantante Thalía o de uno de los hijos del también cantante Vicente Fernández a quien le mutilaron dos dedos.

Este es el común denominador en materia de secuestros, ya que se trata de personas con suficientes recursos económicos para pagar un rescate millonario y en dólares.

Los delincuentes hacen un previo y minucioso estudio del perfil de sus víctimas, estudio sobretodo en el campo social y económico para saber si es un prospecto ideal y cuánto será la cantidad que se exigirá por su libertad.

Sin duda alguna, en estos casos se trata de grupos o bandas de delincuentes perfectamente estructurados, con relaciones y contactos en algunas autoridades las cuales los apoyan o “apadrinan”. Se componen por algunos o muchos ex integrantes de cuerpos de seguridad o policíacos, por lo que su actuación es siempre efectiva y los resultados delictivos son alcanzados en su mayoría.

Hay otro tipo de delincuentes que son ocasionales en materia de secuestros, los cuales actúan por hobby y sin conocimientos profundos del ilícito, por lo que su planeación no es tan elaborada como en los anteriores. El perfil de sus víctimas puede ser indistinto, es decir, para muchos de ellos, cualquier persona puede ser una víctima potencial, ya que al ser privado de su libertad, obligará a su familia a conseguir cantidades que oscilan entre los cinco, diez, cincuenta o cien mil pesos para ser liberados. Este tipo de delincuentes, “no profesionales”, representan una verdadera amenaza para la mayoría de la población, ya que no tienen un patrón de víctima definido. Entre ellos podemos ubicar a quienes se dedican al llamado “secuestro exprés”, el cual se lleva a cabo principalmente en vehículos de transporte como taxis o microbuses y que consiste en privarlos de su libertad con el apoyo de los conductores o chóferes. Se les roban todas sus pertenencias y se obtienen o sacan todos sus fondos de las tarjetas de crédito, para después liberarlos. La duración de un secuestro de esta naturaleza se reduce a sólo horas en comparación con el secuestro normal o genérico que puede durar días o meses.

Es innegable que la sociedad está preocupada por el alto nivel que han adquirido los secuestros en todo el país, ya que el sólo hecho de salir a las calles implica la posibilidad no sólo de ser asaltados o golpeados, sino de ser secuestrados, aunque sea por unas horas, por lo que este negocio ha crecido de manera rápida ante la impotencia de las autoridades, las cuales han creído que la solución es de orden legislativo, es decir, imponiendo penas más duras a los secuestradores, sin embargo, el problema es, más profundo ya que en él se enlazan actos de corrupción, burocratismo, ignorancia y falta de recursos materiales por parte de la mayoría de las autoridades, a pesar de que el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, argumente constantemente que los índices delictivos han bajado y que la respuesta a los reclamos ciudadanos es rápida, lo que resulta ser sólo demagogia para confundir a la opinión pública y para ocultar una realidad que vivimos diariamente en las calles del Distrito Federal, donde ya no hay lugares con

incidencia delictiva concentrada, porque todo el Distrito Federal lo es ya irremediablemente.

2.2.2.5. SUS IMPLICACIONES ECONÓMICAS.

Hay que tener presente que el delito de secuestro representa uno de los negocios más lucrativos para los delincuentes, por lo que su incidencia ha aumentado en los últimos diez años en el país. En la actualidad, en lugares donde hace años atrás reinaba la paz y la tranquilidad, hoy reina el miedo por ser secuestrado. El caso más celebre y triste es el de Ciudad Juárez con más de quinientas mujeres asesinadas inexplicablemente ante la importancia e indiferencia de las autoridades federal y local, las cuales si bien han hecho alarde de que se han avanzado en las investigaciones, también lo es que no se ha logrado todavía nada y aún más, se sigue privando de la vida a otras mujeres. Hay otras ciudades como Monterrey, Morelia, entre otras conocidas del norte del país, y por supuesto, el Distrito Federal, el cual representa un punto alto en incidencia delictiva al igual que el Estado de México, pues generalmente los delincuentes trabajan estos dos puntos geográficos al igual que otras ciudades como Puebla o Morelos.

De la información dada por las múltiples bandas que se dedican al secuestro ha surgido un conocimiento más profundo sobre los grandes “beneficios” de carácter económico que trae el ilícito, pues sus ganancias llegan a ser millonarias, superando por mucho, las que se obtenían de robo a bancos u otras actividades, sólo por debajo de los delitos contra la salud y sus actividades conexas como el lavado de dinero. Recordemos casos célebres como el de Daniel Arizmendi cuya fortuna producto de los secuestros se incrementó rápidamente y a la fecha aún cuenta con algunos inmuebles que no

le fueron asegurados inexplicablemente y que siguen siendo utilizados y manejados por sus familiares en el Distrito Federal y el Estado de México.

Cabe también decir que se ha comprobado que existe un nexo importante entre las bandas que se dedican al secuestro y las que trabajan el narcotráfico y sus demás actividades, de hecho, en algunos de esos casos, las dos actividades son practicadas por ciertos grupos, mientras que hay otros que respetan el ramo y sólo se limitan a colaborar cuando un grupo requiere los servicios del otro.

En los últimos diez años, el secuestro se ha convertido en una industria o empresa altamente lucrativa, ya que sus ganancias resultan fáciles de obtener, sin riesgos, como en el robo a bancos y muy significativas para la mayoría de los integrantes de las bandas, aunque no descartamos que haya personas que su papel en el secuestro es muy pequeño, por lo que no se les permite conocer a los demás integrantes y sus percepciones económicas también son discretas, con lo que esa organización delictiva logran trabajar con mayor seguridad.

Este éxito al que hacemos mención del secuestro como industria o empresa se debe fundamentalmente a un factor psicológico con el que los delincuentes cuentan en todo momento, el miedo aunado a la sorpresa con que actúan. Cuando una familia sabe que tienen secuestrado a uno de sus miembros, lo primero que experimentan es miedo de que lo priven de su vida, por lo que el evento es considerado por los delincuentes como un negocio casi seguro, desde el punto de vista económico, pues la familia tratará de conseguir el dinero por concepto del rescate para recuperar a su familiar. Por otra parte, en materia del secuestro exprés hay que decir que cualquier persona que camine en las calles es una víctima potencial de este ilícito, ya que, aunque no traiga en ese momento dinero, valores o tarjetas de crédito, al privarlo de su libertad la familia tratará de conseguir una cantidad mínima que puede ir de los

cinco, diez, cincuenta o cien mil pesos, por lo que el evento reportará beneficios económicos en todo caso.

Este éxito ha llevado a numerosos grupos delictivos a cambiar de giro y dedicarse al secuestro como actividad principal, adquiriendo mayor equipo y programas sofisticados en los que en ocasiones está la mano de extranjeros quienes aportan o venden esas tecnologías que permiten lograr verdaderas fortunas.

2.2.2.6. SUS IMPLICACIONES FAMILIARES.

El secuestro tiene también importantes implicaciones para la familia de la víctima, ya que desde el momento en que ese grupo social se entera que su familiar ha sido privado de su libertad, su entorno cambia notablemente. De hecho, su vida no vuelve a ser la misma, independientemente de que su familiar regrese sano y salvo a su casa. Se ha comprobado que la familia recibe un daño cuyos efectos resultan a muy largo plazo e incluso, pueden acabar con la estabilidad familiar, ya que sentimientos de miedo, rencor, ira y otros más no abandonan a la institución familiar.

Generalmente, la familia opta por cambiarse de domicilio y aún así, sienten constantemente el temor de volver a tener noticias de los secuestradores o incluso, de sus familias cuando son aprehendidos. En otros casos, contratan vigilancia privada, compran armas para su defensa, entre otras medidas, lo cierto es que su entorno cambia radicalmente y posiblemente ya no vuelva ser el mismo.

2.2.2.7. SUS IMPLICACIONES PSICOLÓGICAS.

Si bien es cierto que la víctima del secuestro se torna en un ser indefenso ante la banda de delincuentes que constantemente lo torturan y amenazan con privarlo de la vida, también lo es que desde ese momento, la familia corre una suerte similar, al menos en el plano psicológico. Es por esta razón que en la mayoría de los casos, resulta más que necesario que independientemente de que la familia acuda ante las autoridades para denunciar el secuestro y se inicien las investigaciones pertinentes, cuenten también con un apoyo psicológico adecuado que les permita asimilar la situación y poder actuar con mente fría para no provocar la ira de los delincuentes y que con ello se ponga en peligro la vida del familiar.

Es también importante que la terapia familiar tienda a unir más a esa institución y poder afrontar el problema de la mejor manera. Finalmente, cuando el familiar retorne su libertad, debe contar con ese mismo apoyo psicológico individual y de grupo para efecto de poder salir delante de la situación lo antes posible. Generalmente, los estragos psicológicos que deja el ilícito suelen durar por varios años.

CAPÍTULO 3.
EL SECUESTRO COMO MODALIDAD DEL DELITO DE
PRIVACIÓN ILEGAL DE LA LIBERTAD EN EL DISTRITO
FEDERAL Y SUS NUEVAS FORMAS COMISIVAS.

3.1. EL DELITO DE PRIVACIÓN ILEGAL DE LA LIBERTAD Y
SUS FORMAS:

El Código penal para el Distrito Federal fue publicado en la gaceta Oficial de esta Ciudad en fecha 16 de julio del 2002. Consta de dos Libros y el segundo de ellos se establecen los delitos y sus sanciones. El Título Cuarto de ese Código contiene los siguientes Capítulos:

TÍTULO CUARTO.

Delitos contra la libertad personal

CAPÍTULO I

Privación de la libertad personal 160 y 161

CAPÍTULO II

Privación de la libertad con fines sexuales 162

CAPÍTULO III

Secuestro 163 al 167

CAPÍTULO IV

Desaparición forzada de personas 168

CAPÍTULO V

Tráfico de menores 169 y 170

CAPÍTULO VI

Retención y sustracción de menores o incapaces 171 al 173

El Capítulo Tercero de este Título se refiere al delito de secuestro en sus artículos 163 al 167. En el capítulo siguiente hablaremos de este delito en particular.

La privación ilegal de la libertad es un delito que cuenta con varias sub especies que son las siguientes:

- a) Con fines sexuales;
- b) Desaparición forzada de personas;
- c) Tráfico de menores;
- d) Retención y sustracción de menores e incapaces;
- e) Secuestro;
- f) Delincuencia organizada, como una forma de comisión que agrava la pena.

3.1.1. POR CAUSAS RAZONES SEXUALES.

La privación de la libertad por motivos sexuales conocida también como raptó es un delito en el que el sujeto activo priva de su libertad al pasivo con el fin de tener relaciones sexuales con ella, generalmente se trata de una mujer. El artículo 162 del Código Penal para el Distrito Federal señala:

“Artículo 162. Al que prive a otro de su libertad, con el propósito de realizar un acto sexual, se le impondrá de uno a cinco años de prisión.

Si dentro de las veinticuatro horas siguientes, el autor del delito restituye la libertad a la víctima, sin haber practicado el acto sexual, la sanción será de tres meses a tres años de prisión.

Este delito se perseguirá por querrela”.

Este ilícito tiene un fin jurídico tutelado perfectamente claro: la libertad y seguridad sexual. El sujeto activo que puede ser cualquier persona, pero generalmente es un hombre, priva de la libertad a otra que generalmente es una mujer con el ánimo de tener relaciones sexuales con ella, obviamente utilizando la fuerza. No se descarta que el sujeto activo sea una mujer y el pasivo sea un hombre ya que el tipo penal es muy abierto.

Se trata de un delito doloso eminentemente, pero puede presentar un doble dolo cuando además de privarse de la libertad a una persona, el sujeto activo pretende tener relaciones sexuales con el sujeto pasivo, ya que tendrá que emplear la violencia física o moral para conseguir su objetivo.

Se trata de un delito permanente, ya que su duración se prolonga durante el tiempo que el sujeto pasivo está bajo la dominación del activo.

En este delito hay un concurso de delitos ya que además de la privación ilegal de la libertad hay una violación e inclusive lesiones.

Es un delito de querrela y su penalidad es de uno a cinco años de prisión, pero, el artículo establece que si el sujeto activo restituye a la víctima su libertad dentro de las 24 horas siguientes al delito, sin haber practicado el acto sexual, la pena se disminuirá, siendo sólo de tres meses a tres años de prisión.

3.1.2. DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS.

Un tipo penal nuevo de gran importancia es el contenido en el artículo 168, que recibe el nombre de “delito de desaparición forzada de personas”. El texto completo del numeral es el siguiente:

“Artículo 168. Al servidor público del Distrito Federal que con motivo de sus atribuciones, detenga y mantenga oculta a una o varias personas, o bien autorice, apoye o consienta que otros lo hagan sin reconocer la existencia de tal privación o niegue información sobre su paradero, impidiendo con ello el ejercicio de los recursos legales y las garantías procesales procedentes, se le sancionará con prisión de quince a cuarenta años y de trescientos a mil días

multa, destitución e inhabilitación para el desempeño de cualquier cargo, empleo o comisión hasta por diez años.

Al particular que por orden, autorización o con el apoyo de un servidor público participe en los actos descritos en el párrafo anterior, se le impondrán prisión de ocho a quince años y de ciento cincuenta a quinientos días multa.

Las sanciones previstas en los párrafos precedentes se disminuirán en una tercera parte, cuando el agente suministre información que permita esclarecer los hechos y, en una mitad, cuando contribuya a lograr la aparición con vida de la víctima.

Este delito no se sujetará a las reglas de la prescripción, por lo que no prescribirá bajo los supuestos a que ellas se refieren”.

Este tipo penal surge con motivo de la desaparición de muchas personas durante regímenes pasados, como el del famoso general Arturo Durazo Moreno, en donde se privaba de su libertad y se asesinaba a personas contrarias al régimen.

El tipo penal contenido en el artículo 168 señala en su primer supuesto que al servidor público que con motivo de sus funciones detenga y mantenga oculta a una o varias personas o bien, autorice que otras lo hagan sin reconocer la existencia de esa privación de la libertad o niegue información sobre su paradero, impidiendo el ejercicio de sus garantías o derechos procesales procedentes. La pena aplicable es de 15 a 40 años y multa de 300 a 1000 días multa y la destitución e inhabilitación para desempeñar cualquier cargo público hasta por diez años.

El segundo supuesto dice que al particular que por orden de un servidor público participe en estos actos de privación de la libertad se le impondrán de 8 a 15 años y la inhabilitación para desempeñar cualquier cargo público durante diez años.

Estas sanciones se podrán disminuir en una tercera parte cuando el agente suministre información para esclarecer los hechos, y en una mitad cuando contribuya a lograr la aparición con vida de la víctima.

Es importante decir que este delito no prescribirá, en comparación con otros del pasado que siguen causando polémica.

Se trata de un delito de oficio, continuo y es un sub tipo de la privación ilegal de la libertad.

Es un delito doloso y que puede presentar doble dolo, si es que la privación de la libertad se da con el fin de matar al sujeto pasivo.

3.1.3. TRÁFICO DE LOS MENORES.

Los artículos 169 y 170 del Código Penal para el Distrito Federal se refieren al delito de tráfico de menores, otra forma o sub tipo de la privación ilegal de la libertad. El texto íntegro de los numerales es el siguiente:

“Artículo 169. 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 ésta no haya sido declarada, lo entregue ilegalmente a un tercero para su custodia definitiva, a cambio de un beneficio económico, se le impondrán de dos a nueve años de prisión y de doscientos a quinientos días multa.

Las mismas penas a que se refieren el párrafo anterior, se impondrán a los que a cambio de un beneficio económico, otorguen el consentimiento al tercero que reciba al menor o al ascendiente que, sin intervención de intermediario, incurra en la conducta señalada en el párrafo anterior.

Cuando en la comisión del delito no exista el consentimiento a que se refiere el párrafo primero, las penas se aumentarán en un tanto más de la prevista en aquél.

Si el menor es trasladado fuera del territorio del Distrito Federal, las sanciones se incrementarán en un tercio.

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

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

Además de las penas señaladas los responsables de los delitos perderán los derechos que tengan en relación con el menor, incluidos los de carácter sucesorio”.

Este artículo dice que al que con consentimiento del ascendiente que ejerza la patria potestad o de quien tenga a su cargo la custodia de un menor, aunque ésta no haya sido declarada, lo entregue a un tercero para su custodia definitiva, a cambio de un pago o beneficio de carácter económico, se le impondrá una pena que va de dos a nueve años de prisión y una multa de doscientos a quinientos días.

Este tipo se refiere al tráfico de menores, cuando el ascendiente o quien ejerce la patria potestad decide materialmente vender al menor por un precio cierto y determinado para que sea incorporado a otra familia o en el peor de los casos, para traficar con sus órganos. Hay bandas organizadas a través de Internet que se dedican a traficar con menores a los cuales se les saca del país para vender sus órganos.

Es un sub tipo de privación ilegal de la libertad ya que se saca al menor de su entorno familiar y se le incorpora a otro ajeno, sin derecho alguno. Materialmente se vende al menor a otra persona para cualquier fin.

Es un delito doloso, de duración instantánea, que admite la tentativa y cuyos sujetos requieren una calidad especial. El sujeto activo debe tener la patria potestad o la custodia de un menor para poder otorgarlo a otra persona, cualquiera para que ésta ejerza ese derecho sobre el menor. El sujeto pasivo simplemente debe ser un menor.

El párrafo segundo del artículo dice que las mismas penas se aplicarán a los que a cambio de un beneficio económico, otorguen su consentimiento a un tercero para que reciba al menor o al ascendiente que, sin la intervención de un intermediario, incurra en la misma conducta descrita en el párrafo primero del numeral.

El párrafo tercero advierte que si no existe consentimiento de quien ejerza la patria potestad o la custodia del menor, la pena se aumentará en un tanto más de lo señalado.

El párrafo cuarto dice que si el menor es trasladado fuera del territorio del Distrito Federal, la pena se aumentará en un tercio de lo señalado.

El párrafo quinto advierte que si la entrega final del menor se hace para obtener un pago o beneficio de carácter económico, la pena será de uno a tres años de prisión.

El párrafo sexto señala que si el que recibió al menor lo hizo para incorporarlo a su núcleo familiar otorgándole los beneficios que ello implica, será sancionado con una pena disminuida hasta la mitad.

El párrafo séptimo agrega que además de las penas señaladas en el precepto, se perderán los derechos de carácter civil que se tengan sobre el menor, incluyendo los de carácter sucesorio.

El artículo 170 es complementario del anterior en los siguientes términos:

“Artículo 170. Si espontáneamente se devuelve al menor dentro de las veinticuatro horas siguientes a la comisión del delito, se impondrá una tercera parte de las sanciones previstas en los artículos anteriores.

Si la recuperación de la víctima se logra por datos proporcionados por el inculgado, las sanciones se reducirá en una mitad”.

Este artículo contiene dos casos o hipótesis de atenuación de la pena, primero cuando el sujeto activo o tercero devuelven al menor dentro de las 24 horas siguientes a la comisión del delito, en cuyo caso sólo se impondrá la tercera parte de la pena.

Si la recuperación de la víctima se puede lograr por los datos proporcionados por el mismo inculgado, las sanciones se reducirán hasta en una mitad.

3.1.4. RETENCIÓN Y SUSTRACCIÓN DE MENORES E INCAPACES.

El delito de retención y sustracción de menores e incapaces se encuentra contenido en los artículos 171 a 173 del Código Penal para el Distrito Federal. El texto de estos numerales es el que sigue:

“Artículo 171. Al que sin tener relación familiar o de tutela con un menor de edad o incapaz, lo retenga sin el consentimiento de quien ejerza su custodia legítima o su guarda, se le impondrán prisión de uno a cinco años y de cien a quinientos días multa.

A quien bajo los mismos supuestos del párrafo anterior lo sustraiga de su custodia legítima o su guarda, se le impondrá de cinco a quince años de prisión y de doscientos a mil días multa”.

El núcleo del tipo penal es la retención de un menor o incapaz por una persona que, sin tener derecho o relación familiar con el menor o incapaz y sin el consentimiento de quien ejerza la custodia legítima o su guarda, lo realice.

Se trata de un tipo penal también nuevo que es otra sub especie de la privación ilegal de la libertad ya que se saca al menor o incapaz de su núcleo familiar, sin el consentimiento de quien tiene el derecho de la guarda o la custodia.

Las penas que se pueden imponer van de uno a cinco años y una multa de cien a quinientos días.

El segundo párrafo del artículo advierte que bajo los mismos supuestos del anterior párrafo, sustraiga al menor o incapaz de la guarda o custodia, se le impondrá una pena de cinco a quince años de prisión y una multa de doscientos a mil días.

Es un delito que se consuma de manera instantánea, en el momento en que se saca de la guarda o la custodia al menor o incapaz. Es un delito básicamente doloso, pero que, puede aceptar la culpa como forma de comisión, cuando una persona por el sólo hecho de estar o de convivir con el menor o incapaz se lo lleva de quien ejerce la guarda o la custodia, pero, sin el ánimo de llevárselo definitivamente.

Este delito acepta la tentativa, cuando el sujeto activo hace lo posible por sacar al menor o incapaz de la esfera jurídica de quien ejerce la guarda o la custodia, pero, por causas ajenas a él no lo logra.

Es un delito de daño contra la libertad del menor o incapaz ya que se le priva de estar en su esfera o núcleo familiar.

El artículo 172 habla de dos hipótesis en las que la penalidad se agrava:

“Artículo 172. Si la retención o sustracción se realiza en contra de una persona menor de doce años de edad, las penas previstas en el artículo anterior se incrementarán en una mitad.

Si la sustracción tiene como propósito incorporar a la persona a círculos de corrupción de menores o traficar con sus órganos, las penas se aumentarán en un tanto”.

Es importante el párrafo segundo del artículo 172 ya que se refiere a la hipótesis en la que se sustraiga al menor de doce o incapaz con el fin de incorporarlo a círculos de corrupción, prostitución, por ejemplo o para el tráfico de sus órganos, algo que por desgracia sucede mucho en nuestro país.

El artículo 173 señala dos casos de atenuación o disminución de las penas:

“Artículo 173. Si el agente es familiar del menor o del incapaz, pero no ejerce la patria potestad o la tutela sobre éste o mediante resolución judicial no ejerce la guarda o custodia, se le impondrá la mitad de las penas previstas en los artículos anteriores.

Cuando el sujeto devuelva espontáneamente al menor o al incapaz, dentro de las veinticuatro horas siguientes a la comisión del delito, se le impondrá una tercera parte de las sanciones antes señaladas”.

3.1.5. EL SECUESTRO.

Uno de los sub tipos más clásicos de la privación ilegal de la libertad es el de secuestro, tipo en el que se le priva de ese derecho a una persona con el propósito de pedir un rescate a cambio de devolver con vida al sujeto pasivo. El rescate es como ya lo dijimos anteriormente, el pago que exige el sujeto activo a la familia del pasivo para efecto de devolver al sujeto pasivo con vida. Puede tratarse de una cantidad de dinero cierta y determinada o de un pago en especie, sin embargo, lo primero es lo más usual.

Dicen los autores Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara, sobre el rescate:

*“Cantidad de dinero exigida para obtener la libertad de una persona que se encuentra secuestrada o plagiada...”.*⁶³

El delito de secuestro se encuentra plasmado en los artículos 163 a 167 y de él hablaremos con mayor abundamiento en el Capítulo Tercero de esta investigación documental.

Este delito ha merecido una preocupación constante por parte de los legisladores, no sólo locales sino de los federales ya que se trata de una conducta que causa serios daños a los secuestrados y a sus familias. Por otra parte, llama la atención de los criminólogos, criminalistas y de los propios legisladores el *modus operandi* de los sujetos activos, bandas de secuestradores que están perfectamente organizados y que utilizan planes e instrumentos muy sofisticados para lograr amasar grandes fortunas. Por otra parte, es de notarse que en muchas de las bandas que se dedican al secuestro, hay elementos de los cuerpos de seguridad pública o privada, o inclusive elementos de las policías judiciales de los estados, los cuales actúan ante el amparo de sus cargos y en franca impunidad.

⁶³ PINA, Rafael y Rafael de Pina Vara. Op. Cit. P. 442.

Los grupos que se dedican al secuestro han ido evolucionando notablemente, utilizando presiones psicológicas y físicas sobre sus víctimas llegando al máximo del sadismo imaginable. Recordemos el caso del famoso “mocha orejas”, quien ordenaba se mutilaran extremidades de sus víctimas como orejas y dedos, los cuales eran enviados a las familias como una forma de presión para que pagaran el rescate.

3.1.6. EL SECUESTRO EXPRÉS.

El delito de secuestro ha dado paso al nacimiento de otros ilícitos muy relacionados como son el llamado “secuestro exprés”, en el que se priva de la libertad a las víctimas por unas cuantas horas con la finalidad de obtener el dinero de las tarjetas de crédito o de las cuentas bancarias de sus víctimas, y después se les deja libres o el caso de los que simulan ser secuestrados con el ánimo de obtener algún beneficio económico de sus padres o parientes o inclusive, cobrar algún seguro.

Insistimos que el secuestro es un delito que hoy ocupa la principal atención de legisladores, jueces, abogados y de la sociedad en general, ya que los daños que ocasiona son en ocasiones irreversibles.

El "Secuestro Exprés" se puede definir como la retención de una o más personas por un período corto de tiempo (horas o días), durante el cual, los delincuentes exigen dinero a los familiares de las víctimas para su liberación. Usualmente piden de 5.000 a 50.000 US; sin embargo, estadísticas demuestran que la mayoría de las liberaciones se logra pagando rescates de menos de 5,000 dólares.

El **Secuestro Exprés** es una modalidad de secuestro aplicada principalmente en Latinoamérica. Se trata de un secuestro que, aunque es premeditado, se realiza de forma apresurada generalmente secuestrando a la

persona dentro de su vehículo propio y obligándole a obtener todo el dinero posible ya sea de sus cuentas bancarias o del dinero disponible en efectivo que su familia pueda conseguir en un espacio de pocas horas.

El mismo es practicado con mayor frecuencia en las grandes capitales de Sudamérica o las grandes ciudades de cada país a cualquier hora del día. Afecta no sólo a los sectores acaudalados sino a la población en general. Se ha atribuido el origen de esta modalidad de secuestro a bandas criminales de Colombia y México, y en cada país particular ésta y otras modalidades han sido adaptadas o modificadas según las circunstancias presentes.

Otra modalidad de extorsión que frecuentemente se confunde con Secuestro Exprés es aquella en la que los delincuentes retienen a la víctima y la someten a sacar su dinero de los telecajeros o cajeros electrónicos. También le roban el vehículo y sus pertenencias de valor como las joyas y el teléfono celular y luego la dejan abandonada en algún sitio. Además se han presentado casos en que obligan a la víctima a ir no sólo a los telecajeros sino también a cobrar cheques, o a ir a tiendas a comprar joyas o artículos de valor.

Vale la pena aclarar que para que exista la utilización apropiada de la palabra secuestro extorsivo, es necesario que los delincuentes exijan una suma de dinero por su liberación y exista negociación en ese proceso. La segunda modalidad mencionada anteriormente no podría llamarse secuestro, ya que es literalmente un rapto con robo. Parece ser que esta nueva modalidad de secuestro se está presentando en respuesta a el uso masivo de tarjetas de crédito en la población, ya que a los criminales hoy en día se les dificulta robar dinero en efectivo y con el secuestro exprés encontraron una manera de lograr hacer dinero.

Los delincuentes que suelen secuestrar en esta modalidad son personas de estratos socio-económico bajo (de escasos recursos económicos) con edades que oscilan entre los 17 y los 25 años. Pertenecientes a la

Delincuencia Común. Operan en grupos de dos y tres personas donde alguno suele ser el líder durante la ejecución del delito.

Frecuentemente los autores del Secuestro Exprés son individuos con antecedentes penales en la adolescencia. Probablemente robaron vehículos o cometieron delitos menores. También se observan delincuentes fármaco dependientes cometiendo este crimen.

En algunos casos los autores son personas conocidas por las víctimas, como meseros de un restaurante visitado frecuentemente o el portero del edificio donde se habita.

Aunque en cada ciudad y país se han apreciado casos y maneras diferentes, dentro del secuestro *exprés* se distinguen dos procedimientos.

- La primera variante es aquella en la cual el secuestrador rapta a una persona por un espacio de tiempo muy pequeño durante el cual obliga a la familia del raptado a conseguir cantidades moderadas o bajas de dinero.

- La segunda es cuando la privación ilegal de la libertad se da para efecto de que la víctima saque todos sus fondos en Instituciones bancarias, tomando en cuenta que muchas personas traen consigo una o varias tarjetas de crédito, razón por la que se convierten en víctimas potenciales. Los delincuentes estudian y observan cuidadosamente a estas personas para efecto de obtener buenas ganancias.

Cabe decir que actualmente, el artículo 163-bis del Código Penal para el Distrito Federal contiene el sub tipo de secuestro *exprés* en estos términos:

“Artículo 163-BIS.- Comete el delito de privación de la libertad en su modalidad de secuestro *exprés*, el que prive de la libertad a otro por el tiempo estrictamente indispensable para cometer los delitos de robo o extorsión, previstos en los artículos 220 y 236 de este Código o para obtener algún beneficio económico.

Se le impondrá de veinte a cuarenta años de prisión y de quinientos a dos mil días multa, sin perjuicio de las penas que corresponden por los delitos de robo o extorsión y de las reglas de aplicación del concurso para la imposición de sanciones”.

Este tipo es importante puesto que contiene una definición del secuestro exprés y lo sanciona con una pena de veinte a cuarenta años de prisión y multa de 500 a 2,000 días, con independencia de los delitos de robo o extorsión.

El artículo 164 agrega que:

“Artículo 164.- *Las penas previstas en los dos artículos anteriores se incrementarán en una tercera parte, si en la privación de la libertad a que se hace referencia en los mismos concurre cualquiera de las circunstancias siguientes:*

I. Que se realice en un domicilio particular, lugar de trabajo o a bordo de un vehículo;

II. Que el autor sea o haya sido integrante de alguna corporación de seguridad pública o privada, o se ostente como tal sin serlo;

III. Que quienes lo lleven a cabo actúen en grupo;

IV. Que se realice con violencia, o aprovechando la confianza depositada en él o los autores;

V. Que la víctima sea menor de edad o mayor de sesenta años, o que por cualquier otra circunstancia se encuentre en inferioridad física o mental respecto de quien ejecuta la privación de la libertad;

VI. Que el sujeto activo utilice para delinquir a una o más personas menores de edad o que no tengan la capacidad para comprender el significado del hecho; o

VII. Que se cause un daño o alteración a la salud de la víctima conforme a lo previsto en el artículo 130 de este Código, sin perjuicio de la aplicación de las reglas del concurso para la imposición de sanciones.

Si se libera espontáneamente al secuestrado, dentro de las veinticuatro horas siguientes al de la privación de la libertad, sin lograr alguno de los propósitos a que se refiere el artículo anterior, las penas serán de una quinta parte”.

Se trata de circunstancias agravantes de la penalidad anterior, en una tercera parte si los hechos se dan en un vehículo automotor como sucede a menudo, si es en un domicilio particular; si participa un miembro de un cuerpo de seguridad pública o privada o lo haya sido; si los sujetos activos actúan en grupo; si la víctima es menor de edad o mayor de 60 años; si se utilizan a menores de edad para delinquir, entre otras más que sólo reflejan la positividad de esta conducta que se ha desarrollado paralelamente al secuestro tradicional.

Otras reglas de aumento de la penalidad son:

“Artículo 165.- *En caso de que el secuestrado sea privado de la vida por su o sus secuestradores, o que fallezca durante el tiempo en que se encuentre privado de su libertad, se impondrán de cincuenta a setenta años de prisión y de cinco mil a diez mil días multa”.*

“Artículo 166.- *Se impondrán las mismas penas señaladas en el artículo 165, cuando la privación de la libertad se realice en contra de un menor de edad ó de quien por cualquier causa no tenga capacidad de comprender ó resistir la conducta, con el propósito de obtener un lucro por su venta o entrega”.*

“Artículo 166-BIS.- *Se impondrá de uno a ocho años de prisión y de doscientos a mil días multa, al que en relación con las conductas sancionadas en este capítulo y fuera de las causas de exclusión del delito previstas por la ley:*

I. Actúe como asesor o intermediario en las negociaciones del rescate, con fines lucrativos o sin el consentimiento de quienes representen o gestionen a favor de la víctima;

II. Colabore en la difusión pública de las pretensiones o mensajes de los secuestradores, fuera del estricto derecho a la información;

III. Aconseje el no presentar la denuncia del secuestro cometido, o bien el no colaborar o el obstruir la actuación de las autoridades; o

IV. Intimide a la víctima, a sus familiares o a sus representantes, durante o después del secuestro, para que no colaboren con las autoridades competentes”.

“Artículo 167.- *A quien simule encontrarse privado de su libertad con amenaza de su vida o daño a su persona, con el propósito de obtener rescate o con la intención de que la autoridad o un particular realice o deje de realizar un acto cualquiera, se le impondrán de dos a ocho años de prisión y de cien a quinientos días multa.*

Las mismas penas se impondrán a cualquiera que intervenga en la comisión de este delito.

Este delito se perseguirá por querrela de parte ofendida, cuando sea cometido por un ascendiente, descendiente, cónyuge, parientes por consanguinidad hasta el segundo grado, concubina, concubinario, pareja permanente, adoptante o adoptado, y parientes por afinidad hasta el segundo grado”.

Estas reformas y adiciones tuvieron lugar en el año del 2004 cuando los legisladores del Distrito Federal se percataron de la necesidad de tipificar este sub tipo del secuestro.

3.1.7. NUEVAS VARIANTES COMISIVAS.

El delito de secuestro ha mutado o cambiado enormemente y a una velocidad considerable, tomando otros rumbos, por ejemplo, en países como Argentina o Colombia, en los que la situación económica es deplorable, los delincuentes han llegado al caso extremo de secuestrar a las mascotas de las personas exigiendo a cambio el pago de cantidades que nos parecerían irrisorias, entre los 10 y los 200 dólares americanos por liberar a la mascota. En este tipo de secuestro se ataca un aspecto muy débil de las familias, el anímico y si bien, no se trata de un familiar propiamente, las mascotas llegan a ganarse un lugar importante en los hogares, por lo que muchas familias deciden pagar el rescate y así recuperar a sus animales, perros o gatos.

Otro tipo de forma comitiva que se da en los mismos países es el secuestro de cadáveres u osamentas humanas. Se acude al cementerio para efecto de exhumar cuerpos o restos de ellos y se contacta a la familia para exigir el pago de un rescate que también oscila entre los 100 y los 500 dólares americanos. La respuesta es casi inmediata en el sentido de pagar esa suma para que su familiar pueda descansar en paz.

Si bien es cierto, estas formas del secuestro no están tipificadas aún en un nuestro derecho y su comisión no es positiva, también lo es que probablemente en unos meses o años sea una triste realidad. Por otro lado, en los Reclusorios del Distrito Federal se ha dado la práctica de amarrar a los reos por parte de otros internos quienes llaman a los familiares y los amenazan de privar de la vida a sus familiares ahí internados si no pagan el rescate señalado. En este caso, no podemos hablar que se trata de un secuestro, ya que la persona se encuentra ya privada de su libertad por virtud de un mandamiento judicial, por lo que hablaríamos propiamente de una extorsión:

“Artículo 236.- *Al que obligue a otro a dar, hacer, dejar de hacer o tolerar algo, obteniendo un lucro para sí o para otro causando a alguien un perjuicio patrimonial, se le impondrán de dos a ocho años de prisión y de cien a ochocientos días multa.*

Cuando el delito se cometa en contra de persona mayor de sesenta años de edad, las penas se incrementarán en un tercio.

Las penas se aumentarán en dos terceras partes cuando el delito se realice por servidor público o miembro o ex-miembro de alguna corporación de seguridad pública o privada. Se impondrán además al servidor o ex-servidor público, o al miembro o exmiembro de corporación de seguridad pública o privada, la destitución del empleo, cargo o comisión público, y se le inhabilitará de uno a cinco años para desempeñar cargos o comisión públicos; también se le suspenderá el derecho para ejercer actividades en corporaciones de seguridad privada.

Además de las penas señaladas en el primer párrafo, se impondrá de dos a seis años de prisión, cuando en la comisión del delito:

I. Intervenga una o más personas armadas, o portando instrumentos peligrosos; o

II. Se emplee violencia física”.

Todo lo anterior viene a demostrar que el delito de secuestro se ha ido sofisticando y diversificando a la par de la tecnología y de los ejemplos que los delincuentes ven en los medios de comunicación y de sus relaciones con grupos delictivos de otras naciones. Por ejemplo, es innegable que muchos cárteles de la droga tienen sus grupos encargados de los secuestros y de eliminar a sus oponentes, llamados “gatilleros”.

3.2. EL DELITO DE PRIVACIÓN ILEGAL DE LA LIBERTAD EN SU MODALIDAD DE SECUESTRO EN EL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. LOS ARTÍCULOS 163, 164, 165 Y 166 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

En el presente Capítulo de este trabajo de investigación documental abordaremos el delito de privación ilegal de la libertad y su entorno jurídico y social.

Primeramente hablaremos de los artículos 163, 164 y 165 del Código Penal para el Distrito Federal en materia del delito de privación ilegal de la libertad. El artículo 163 establece de manera literal que:

“Artículo 163.-Al que prive de la libertad a otro con el propósito de obtener rescate, algún beneficio económico, causar daño o perjuicio a la persona privada de la libertad o a cualquiera otra, se le impondrán de diez a cuarenta años de prisión y de cien a mil días multa”.

Este artículo se refiere al delito de privación ilegal de la libertad en su modalidad de secuestro. Cabe decir, que este artículo, al igual que los numerales 164 y 165, integran el Capítulo Tercero del Título Cuarto, titulado: “Delitos contra la libertad personal”.

Este artículo establece que a todo aquél que prive de la libertad a otro con el propósito de obtener un rescate, algún beneficio económico, causar un daño o un perjuicio al sujeto pasivo, se le impondrá una pena de diez a cuarenta años de prisión y una multa de cien a mil días de multa.

Este tipo penal tiene como bien jurídico tutelado la libertad deambulatoria, es decir, de movimiento; ir de un lugar a otro, derecho que consagra la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 11 que señala que toda persona es libre para entrar y salir de la

República, viajar por su territorio y mudar de su residencia sin necesidad de carta de seguridad, pasaporte, salvoconducto u otro requisito.

Este derecho tiene ciertas limitaciones como son por resolución judicial fundada y motivada, una autoridad puede privar de la libertad a una persona, por ejemplo, por haber cometido un delito. Sólo una autoridad puede limitar este derecho, pero, siempre de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 16 Constitucional.

En el caso del tipo penal contenido en el artículo 163 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, los elementos del mismo son los siguientes:

- a) La privación de la libertad de una persona:
- b) Con el propósito de obtener un rescate, algún beneficio económico, causar daño o perjuicio o cualquier otra al sujeto pasivo.

En el caso del primer elemento del tipo penal, se habla de la privación de la libertad de una persona a otra, sin derecho, por lo que se trata entonces de una privación ilegal de ese derecho fundamental.

El segundo elemento del tipo penal contenido en el artículo 163 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal es el relativo al pago de un rescate o beneficio, como una especie de contraprestación que el sujeto activo exige para respetar la vida del sujeto pasivo y devolverlo a su familia, reintegrándole su derecho de deambulación. En materia de secuestro, resulta casi en todos los casos que se exija el pago de un rescate que consiste en una fuerte suma de dinero (generalmente millones) para no privar de la vida al sujeto pasivo y para regresarlo a sus familiares con los cuales se establece una relación de negocio. Inmediatamente que se comete el ilícito se comunica el sujeto activo (uno de sus integrantes si se trata de una banda organizada) con

la familia del pasivo para poner las condiciones de la negociación y para definir el precio que tendrá la vida y la libertad del pasivo.

Una vez que ya han quedado establecidas todas y cada una de las condiciones y la cantidad que deberá ser pagada como rescate, se hará la operación, lo que en ningún caso es garantía de que los sujetos activos (si son varios), respetarán su palabra y con ello la vida y la libertad del pasivo, ya que en muchos de los casos hemos escuchado que aún cuando se paga el rescate, al sujeto pasivo se le mutila (el caso de Daniel Arizmendi) o inclusive se le priva de la vida para que no reconozca a sus captores, razón por la que la mayoría de las Procuradurías Estatales y la General de la República cuentan con áreas especializadas en materia de seguimiento de casos de secuestros y en muchos casos, su actuación efectiva y pronta ha permitido rescatar a personas sanas y salvas.

Hay que agregar que inclusive existen empresas dedicadas a la negociación con grupos o bandas de secuestradores, las cuales han sido tachadas como ilegales por la Procuraduría General de la República, ya que se componen en general por ex policías, quienes están en contacto con los grupos de secuestradores, por lo que se trata de verdaderas mafias que controlan este negocio que es el secuestro en México.

Hay una fuerte polémica ya que las Procuradurías han señalado que el hecho de no denunciar un secuestro y pagar el rescate constituye un delito, por lo que de inmediato se debe dar aviso a las autoridades para que se inicien las investigaciones y se pueda liberar al secuestrado. Cabe decir que en el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, no encontramos disposiciones sobre este particular, por lo que actualmente se debate en el seno del legislativo local esta medida que tiene puntos a favor y otros en contra, ya que en el caso de un secuestro se corre riesgo de no actuar rápidamente de que se le prive de la vida al sujeto pasivo. Si tomamos en cuenta el tiempo que tarda el Ministerio Público en conocer del caso, en avocarse a su investigación y actuar

efectivamente, la vida del pasivo estará en peligro inminente, por eso es que muchas personas que han tenido que negociar con bandas de secuestradores, optan por seguir las instrucciones de ellos a fin de que su familiar no sea lastimado o privado de la vida y para volver a verlo.

No hay una regla acerca de los montos o cantidades que se piden por un rescate, pero, sí podemos señalar que en la mayoría de los casos, se trata de un delito que lleva una planeación, un iter criminis con tiempo, por lo que la víctima se escoge perfectamente, se le estudia y sobretodo, se analizan sus posibilidades económicas, para saber cuál será la cantidad que se pedirá como rescate. Se trata entonces de personas con solvencia económica en la mayoría de los casos, por lo que el rescate asciende a sumas millonarias o inclusive en dólares, uno a cinco millones de ellos. Sin embargo, los secuestradores saben que resulta complicado para los familiares conseguir inmediatamente esas cantidades, por lo que hay la posibilidad de hacer algún tipo de negociación con ellos para que la cantidad exigida sea menor.

En pocos casos, el secuestro se hace para ocasionarle un daño o perjuicio que no sea de carácter económico, pero, éste podría ser por motivos de venganza o por despecho.

La calidad de los sujetos es indistinta en este tipo penal, esto es que no se requiere ninguna característica especial para ser sujeto activo ni pasivo. Cualquiera puede ser tanto uno como el otro, inclusive, en muchos casos, los sujetos activos, bandas organizadas se integran también por menores de edad. Sin embargo, podríamos agregar que para ser sujeto pasivo es un elemento característico que se trata de una persona con marcada solvencia económica, aunque en la actualidad este elemento ha ido cambiando ya que se secuestra a cualquier persona, tenga o no dinero y se exige a la familia que consiga el pago por concepto de rescate, por lo que aún la persona más humilde, al saber que fue secuestrado a uno de sus seres queridos, hará

hasta lo imposible por conseguir la cantidad que le piden y rescatarlo, cantidad que puede ir de los 10 a los 50 o 100,000 pesos.

Se trata de un delito continuado ya que hay unidad de propósito delictivo, pluralidad de conductas e identidad de sujeto pasivo, como lo dispone el artículo 17 del Código Penal para el Distrito Federal:

“Artículo 17.-El delito, atendiendo a su momento de consumación, puede ser:

I. Instantáneo: cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos los elementos de la descripción legal;

II. Permanente o continuo: cuando se viola el mismo precepto legal, y la consumación se prolonga en el tiempo; y

III. Continuado: cuando con unidad de propósito delictivo, pluralidad de conductas e identidad de sujeto pasivo, se concretan los elementos de un mismo tipo penal”.

En materia de delitos continuados cabe aducir las siguientes tesis jurisprudenciales:

Séptima Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Apéndice 2000

Tomo: Tomo II, Penal, P.R. SCJN

Tesis: 951

Página: 446

DELITO CONTINUADO, CONDENA EN CASO DE. DEBE REFERIRSE A LOS HECHOS MATERIA DEL PROCESO.- Aun cuando, según el conjunto de los hechos imputados al inculpado, se trate de la comisión de un delito continuado, por existir unidad de propósito delictivo y pluralidad de conductas violatorias del mismo precepto legal, pero si el Ministerio Público presentó una denuncia inicial ejercitando

la acción penal por algunos de esos hechos y sólo por éstos se tomó declaración al inculpado y se le dictó auto de formal prisión, pero no de los restantes, contenidos en ampliaciones de denuncias hechas por el Ministerio Público, debe decirse que como es en el voto de procesamiento en el que se delimitan los hechos por los que se seguirá el proceso, debe estimarse que sobre los contenidos en dichas ampliaciones no se procesó al inculpado y, consecuentemente, si la sentencia los tomó en cuenta para condenarlo, le colocó en un franco estado de indefensión.

Amparo directo 2962/85.-Félix Martínez Acosta.-18 de junio de 1986.-Cinco votos.-Ponente: Luis Fernández Doblado.-Secretaria: María Edith Ramírez de Vidal.

Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época, Volúmenes 205-216, Segunda Parte, página 17, Primera Sala.

Séptima Época

Instancia: Sala Auxiliar

Fuente: Apéndice 2000

Tomo: Tomo II, Penal, P.R. SCJN

Tesis: 953

Página: 447

DELITO CONTINUADO (LEGISLACIÓN PENAL FEDERAL).- Aun cuando en el código federal el delito continuado no tiene entidad legislada, la judicatura, incorporando las directrices doctrinarias, sostiene que existe cuando se afecta un bien jurídico disponible, mediante

acciones plurales entrelazadas por unidad de intención e identidad de lesión. Con un criterio rigorista, se afirmarí que se está en presencia de un concurso material, pero el hecho de sostener que se trata de un solo delito no puede considerarse violatorio de garantías.

Amparo directo 5256/63.-José Olivares González.-27 de abril de 1971.-Cinco votos.-Ponente: J. Ramón Palacios Vargas.

Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época, Volumen 28, Séptima Parte, página 37, Sala Auxiliar.

Sexta Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Apéndice 2000

Tomo: Tomo II, Penal, P.R. SCJN

Tesis: 956

Página: 448

DELITO CONTINUO Y CONTINUADO.- Un delito continuo consiste, como expresamente lo declara el artículo 19 del Código Penal del Distrito, en una acción u omisión que se prolonga sin interrupción por más o menos tiempo, y se está en presencia de un delito continuado, frente a una pluralidad de acciones que integran un solo delito en razón de la unidad de propósito delictuoso y la identidad de lesión jurídica.

*Amparo directo 1195/59.-Jesús Torres Olguín.-
29 de septiembre de 1959.-Cinco votos.-Ponente: Juan José
González Bustamante.*

*Semanario Judicial de la Federación, Sexta
Época, Volumen XXVII, Segunda Parte, página 46, Primera
Sala.*

El tipo penal contenido en el artículo 163 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal es de daño material contra la libertad y la integridad física del sujeto pasivo.

Se trata de un tipo penal que admite la tentativa y cuya forma de comisión es indudablemente la conducta, como lo dispone el artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal (principio de acto):

“Artículo 15.-El delito sólo puede ser realizado por acción o por omisión”.

Finalmente, es un tipo penal que puede dar lugar al concurso de delitos, ya que en el caso de que el sujeto activo no reciba el pago del rescate, seguramente privará de la vida al pasivo. De hecho, sabemos que aún cuando el rescate tiene lugar, el sujeto activo puede privar de la vida a la víctima, incumpliendo su palabra. En este supuesto, se dará un concurso real de delitos ya que con varias conductas se producen varios resultados:

“Artículo 28.-Hay concurso ideal, cuando con una sola acción o una sola omisión se cometen varios delitos.

Hay concurso real, cuando con pluralidad de acciones u omisiones se cometen varios delitos.

No hay concurso cuando las conductas constituyan un delito continuado.

En caso de concurso de delitos se estará a lo dispuesto en el artículo 79 de este Código”.

Así, si el sujeto activo priva de la vida al pasivo, con o sin el pago del rescate, habrá un concurso real de delitos: la privación ilegal de la libertad y el homicidio.

Finalmente, el artículo 163 del Código Penal para el Distrito Federal impone una pena de prisión que va de los diez a cuarenta años y una multa de cien a mil días multa, pena que se estima debería ser hasta de cincuenta años en razón de que las secuelas que deja el secuestro, no sólo en la persona del sujeto pasivo, sino en su familia son imborrables, por lo que después de un secuestro todo cambia radicalmente. Los daños psicológicos y posiblemente patrimoniales son permanentes.

Consideramos que la pena debe ser aumentada en diez años más, es decir, cincuenta que es el clamor de gran parte de la sociedad, ya que se trata de uno de los delitos más crueles y brutales que pueden existir.

El artículo 164 del Código Penal para el Distrito Federal contempla circunstancias que agravan la pena mínima en el delito de secuestro, cuando éste se realiza de esta manera:

“Artículo 164.-Se impondrán de quince a cuarenta años de prisión y de doscientos a mil quinientos días multa, si en la privación de la libertad a que se hace referencia en el artículo anterior, concurre cualquiera de las circunstancias siguientes:

I. Que se realice en un domicilio particular, lugar de trabajo o a bordo de un vehículo;

II. Que el autor sea o haya sido integrante de alguna corporación de seguridad pública o privada, o se ostente como tal sin serlo;

III. Que quienes lo lleven a cabo actúen en grupo;

IV. Que se realice con violencia, o aprovechando la confianza depositada en él o los autores; o

V. Que la víctima sea menor de edad o mayor de sesenta años, o que por cualquier otra circunstancia se encuentre en inferioridad física o mental respecto de quien ejecuta la privación de la libertad.

Si se libera espontáneamente al secuestrado, dentro de las veinticuatro horas siguientes al de la privación de la libertad, sin lograr alguno de los propósitos a que se refiere el artículo anterior, las penas serán de una quinta parte”.

La fracción primera hace referencia a circunstancias de lugar: que el secuestro se realice en un domicilio (casas de aseguramiento para las víctimas en donde las tienen todo el tiempo postradas a una cama, amarradas e inutilizadas), lugar de trabajo o a bordo de un vehículo (como sucede en los secuestros exprés en los que se utilizan taxis piratas o ilegales).

La fracción segunda dice que el sujeto activo sea o haya sido integrante de un cuerpo policiaco o de seguridad privada, como generalmente sucede o que se ostente sin serlo.

La fracción tercera habla de que los sujetos activos sean un grupo, en cuyo caso, si son más de tres, estaremos en presencia de un caso de delincuencia organizada, sancionada por la ley de esa materia de competencia y aplicación Federal, como ya lo explicamos. El artículo 22 del nuevo Código Penal para el Distrito Federal nos habla de las formas de autoría y participación:

“Artículo 22.- Son responsables del delito, quienes:

I. Lo realicen por sí;

II. Lo realicen conjuntamente con otro u otros autores;

III. Lo lleven a cabo sirviéndose de otro como instrumento;

IV. Determinen dolosamente al autor a cometerlo;

V. Dolosamente presten ayuda o auxilio al autor para su comisión;

y

VI. Con posterioridad a su ejecución auxiliien, al autor en cumplimiento de una promesa anterior al delito.

Quienes únicamente intervengan en la planeación o preparación del delito, así como quienes determinen a otro o le presten ayuda o auxilio, sólo responderán si el hecho antijurídico del autor alcanza al menos el grado de tentativa del delito que se quiso cometer.

La instigación y la complicidad a que se refieren las fracciones IV y V, respectivamente, sólo son admisibles en los delitos dolosos. Para las hipótesis previstas en las fracciones V y VI se impondrá la punibilidad dispuesta en el artículo 81 de este Código”.

El artículo 24 del mismo Código nos dice que:

“Artículo 24.-Los autores o partícipes del delito responderán cada uno en la medida de su propia culpabilidad”.

La fracción cuarta del artículo 164 habla de que el secuestro se realice con violencia o aprovechándose de la confianza depositada en él o los autores.

La fracción quinta dice que la víctima sea menor de edad o mayor de sesenta años, o que por cualquier otra circunstancia se encuentre en inferioridad física o mental respecto del sujeto o sujetos activos, los cuales emplean violencia y armas que los coloca en franca superioridad en relación de sus víctimas.

El artículo finaliza señalando que si se libera al sujeto pasivo dentro de las 24 horas siguientes al evento, sin lugar alguno de los propósitos a que alude el artículo 163 (el pago de un rescate, un beneficio económico u ocasionar un daño o perjuicio al sujeto activo), las penas se podrán reducir hasta en una quinta parte.

Consideramos que si se trata de circunstancias agravantes del delito de secuestro, debería de incrementarse no sólo la mínima sino también la máxima, por lo que reiteramos que ésta debería ser de cincuenta años.

El artículo 165 del Código Penal para el Distrito Federal dispone lo siguiente:

“Artículo 165.-En caso de que el secuestrado fallezca durante el tiempo en que se encuentre privado de su libertad, se impondrá de veinte a cincuenta años de prisión.

Si el secuestrado es privado de la vida por su o sus secuestradores, para la imposición de las sanciones, se estará a las reglas del concurso de delitos”.

Este numeral señala entonces que en caso de que el sujeto pasivo del delito fallezca mientras permanezca privado ilegalmente de su libertad, se le impondrá al sujeto activo una pena mínima de veinte, y una máxima de cincuenta años de prisión, lo que viene a confirmar lo que hemos señalado en el sentido de que la pena debe aumentarse de diez a veinte años como mínima y de cuarenta a cincuenta años como máxima. El numeral agrega que si los sujetos activos son los que dan muerte al pasivo, habrá que estarse a las reglas para el concurso de delitos, como ya lo hemos manifestado, ya que con varias conductas se producen varios resultados: la privación ilegal de la libertad y la privación de la vida.

El artículo 166 del Código Penal para el Distrito Federal establece que:

“Artículo 166.-Se impondrán las mismas penas señaladas en los artículos anteriores, cuando la privación de la libertad se efectúe para trasladar fuera del territorio del Distrito Federal, a un menor de edad o a quien por cualquier causa no tenga capacidad de comprender o resistir la conducta, con el propósito de obtener un lucro por su venta o entrega”.

Este artículo expresa que se impondrán las mismas penas de los artículos anteriores, en el caso en que la privación ilegal de la libertad se efectúe con el ánimo de trasladar fuera del territorio del Distrito Federal, a un menor de edad o a quien por sus características físicas o mentales no pueda

comprender o resistir la conducta, con el propósito de obtener un lucro por su venta o entrega, es decir, el caso de un inimputable quien sea secuestrado y sacado del territorio del Distrito Federal con la finalidad de obtener un rescate o beneficio económico. Ahora bien, el artículo nos dice que se aplicarán las penas establecidas en los artículos anteriores en el supuesto mencionado, sin embargo, no especifica qué pena será la aplicable ya que se trata de un supuesto jurídico especial en el que el sujeto pasivo es un menor de edad o un incapaz, el cual es sacado del Distrito Federal, por lo que no comprendemos a ciencia cierta si se aplicará la pena que señala el artículo 163 que es de diez a cuarenta años o el 164 que agrava la pena de quince a cuarenta años o el 165, que la agrava aún más si el sujeto pasivo fallece como producto de las conductas u omisiones del sujeto activo, por lo que consideramos que el legislador debió ser más explícito en este tipo de supuestos, ya que un menor de edad o un incapaz son personas que no pueden resistirse a la conducta privativa de su libertad, por lo que se debe imponer una pena mínima de veinte y una máxima de cincuenta años.

3.2.1. LOS ELEMENTOS PARTICULARES DEL DELITO DE PRIVACIÓN ILEGAL DE LA LIBERTAD EN SU MODALIDAD DE SECUESTRO.

Sabemos que el tipo penal es la descripción que hace el legislador de una conducta que considera como delictiva, porque afecta los intereses de la sociedad, por lo que la misma debe ser sancionada. Por otra parte, la tipicidad es la adecuación de una conducta al tipo penal establecido por el legislador, es decir, es la actualización o materialización del supuesto jurídico penal, por lo que el sujeto será acreedor a una sanción.

Sin tipo penal no puede haber delito, ni tampoco lo habrá si la conducta desplegada por el sujeto no se ajusta o actualiza el tipo penal.

Cada uno de los delitos en particular tiene sus propias características y por ende, sus propios elementos del tipo de que se trate. En el caso del delito de secuestro, los elementos del tipo son como ya lo hemos mencionado, los siguientes.

- I. La privación ilegal de la libertad de una persona por otra u otras.
- II. Con la finalidad de obtener un rescate, beneficio económico o para causar un daño o perjuicio al sujeto pasivo.

El primer elemento es la privación del derecho de libertad que tiene toda persona. Se trata de un derecho deambulatorio, es decir, de desplazamiento que le permite ir de un lugar a otro, sin necesidad de que cuente con algún tipo de permiso, salvoconducto, pasaporte, etc.

Ya dijimos que sólo la autoridad puede coartar ese derecho, siempre y cuando funde y motive la causa del acto de molestia. En el caso de que un particular prive la libertad a un a persona, se actualiza el tipo de secuestro, aun sea que agentes policíacos resulten los que privan de ese derecho al particular como lo aclara la siguiente tesis jurisprudencial:

Octava Época

Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Apéndice 2000

Tomo: Tomo II, Penal, P.R. TCC

Tesis: 5368

Página: 2763

PRIVACIÓN ILEGAL DE LA LIBERTAD EN LA MODALIDAD DE SECUESTRO, AGENTES DE LA POLICÍA JUDICIAL COMO SUJETOS ACTIVOS.- Si agentes en activo de la Policía Judicial del Distrito Federal, sin orden de aprehensión, ni flagrante delito,

detienen a una persona y la mantienen privada de su libertad por varios días, obligándola a que les entregue determinada cantidad de dinero para reintegrarle su libertad, tal conducta no constituye el delito de abuso de autoridad, previsto en el artículo 215 del Código Penal para el Distrito Federal, porque los mismos no se excedieron en el ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, sino que se aprovecharon de esa circunstancia, en su calidad de agentes de la autoridad para cometer el delito, pretendiendo así evitar la sanción que les corresponde por su actuar ilícito, configurándose en tal caso el delito de privación ilegal de la libertad en la modalidad de secuestro.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 383/92.-Arturo Sergio Bolaños Martínez.-15 de octubre de 1992.-Unanimidad de votos.-Ponente: Guillermo Velasco Félix.-Secretario: Tereso Ramos Hernández.

Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo XII, agosto de 1993, página 524, Tribunales Colegiados de Circuito, tesis I.3o.P.76.

La privación ilegal de la libertad implica una o varias conductas que el sujeto activo lleva a cabo para impedir que el pasivo ejerza su derecho deambulatorio normal.

El segundo elemento es la exigencia del pago de un rescate, cantidad de dinero o beneficio económico que el sujeto activo exige al pasivo como una contraprestación para liberar al último y entregarlo a los familiares. Este elemento es trascendente ya que el Código Penal para el Distrito Federal

así lo establece en su artículo 163, a pesar de que haya tesis en contrario sensu.

El principal objetivo de la comisión del delito de secuestro es precisamente obtener ese pago que se traduce en un beneficio de carácter económico, aunque el tipo penal también admite la posibilidad de que la conducta delictiva se despliegue para ocasionar un daño o perjuicio a la víctima, pero, reiteramos que el objeto principal es la obtención de ese beneficio económico llamado rescate y que implica una serie de pasos y de negociaciones para la consumación de ese gran negocio que es el secuestro.

3.2.2. LOS SUJETOS QUE INTERVIENEN.

Para realizar el delito de secuestro no se requiere calidad específica ni para ser sujeto activo ni para ser sujeto pasivo. Hablando un poco del primero, cabe decir que puede suceder que algún elemento de un cuerpo policiaco o de seguridad pública o privada se encuentre inmerso, como muchas veces hemos sabido, por lo que la pena se incrementará, ya que se trata de una circunstancia agravante. Lo mismo sucederá si se trata de otro servidor público como agente de la policía ministerial o Ministerio Público.

En cuanto a los sujetos pasivos, es importante tener presente que cualquier persona puede ser sujeto pasivo y víctima de este delito, si no tomamos las providencias pertinentes.

3.2.3. EL BIEN JURÍDICO TUTELADO.

En todos los sub tipos de privación ilegal de la libertad y especialmente en el de secuestro, el bien jurídico tutelado es sin lugar a dudas la libertad o derecho deambulatorio del sujeto pasivo, es decir, la facultad para ir de un lugar a otro, sin necesidad de un permiso, salvoconducto o pasaporte, como lo establece el artículo 11 Constitucional.

A continuación invocamos las siguientes tesis jurisprudenciales sobre este tema:

Novena Época

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XVI, Septiembre de 2002

Tesis: II.2o.P.67 P

Página: 1445

SECUESTRO. NO SE CONFIGURA ANTE LA AUSENCIA DEL ELEMENTO SUBJETIVO ESPECÍFICO DE FINALIDAD QUE LO RIGE. El citado ilícito no se concreta a exigir para su configuración el acto material de la privación de la libertad de una persona, por cualquier medio, sino que se exige que ese acto de privación esté finalísticamente regido, precisamente, por el fin de obtener rescate o causar daños o perjuicios al secuestrado o a otra persona relacionada con éste. Lo anterior significa que se trata de un elemento subjetivo del injusto, específicamente determinado, de tal manera que constituye la tendencia interna del sujeto de la que parte, como impulso de realización de ese propio fin, la conducta material de la privación, esto es, que el acto material de privación es consecuencia exteriorizada del fin

perseguido y no a la inversa, debiendo existir, por ende, una probada relación de continuidad.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 401/2001. 4 de abril de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: José Nieves Luna Castro. Secretario: Jorge Hernández Ortega.

La siguiente tesis del Estado de Puebla resulta contradictoria en materia de la satisfacción del pago del rescate como un elemento necesario para la configuración del delito de secuestro:

Novena Época

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEXTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XV, Abril de 2002

Tesis: VI.1o.P.187 P

Página: 1309

PLAGIO O SECUESTRO, DELITO DE. PARA SU CONFIGURACIÓN NO ES NECESARIO ACREDITAR QUE SE OBTUVO UN RESCATE (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA). El delito de secuestro previsto en la fracción I del artículo 302 del Código de Defensa Social del Estado, no exige para su configuración que el sujeto activo obtenga el rescate por el plagiado, al tratarse de un tipo de resultado cortado o anticipado, en el que se colman las exigencias del cuerpo del delito, sin que verdaderamente se obtenga la finalidad propuesta, en razón de que el legislador estableció la consumación de este delito con la sola privación de la libertad de una persona en forma ilícita y la punibilidad que le corresponda a cada conducta dependerá de la o las

diversas acciones que realicen los activos después de tener privado de la libertad al pasivo, incluyendo, desde luego, la idea criminal; así tenemos que la disposición penal, en lo que interesa, señala: "... cuando la detención arbitraria tenga el carácter de plagio o secuestro, en alguna de las formas siguientes: I. Cuando se trate de obtener rescate ..."; por lo que para actualizarse este supuesto es suficiente que se demuestre que el fin ideado por el sujeto activo haya sido el de obtener un rescate y que haya procurado alcanzarlo, siendo irrelevante que lo hubiera obtenido.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 502/2001. 16 de enero de 2002. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique Zayas Roldán. Secretario: Juan Carlos Ramírez Benítez.

Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XIII, abril de 2001, página 1104, tesis VI.1o.P.97 P, de rubro: "PLAGIO O SECUESTRO, CONFIGURACIÓN DEL DELITO DE (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE TLAXCALA).".

La siguiente tesis jurisprudencial se refiere al bien jurídico tutelado en el delito de secuestro en la legislación del Estado de Tlaxcala:

Novena Época

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEXTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XIII, Abril de 2001

Tesis: VI.1o.P.97 P

Página: 1104

PLAGIO O SECUESTRO, CONFIGURACIÓN DEL DELITO DE (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE TLAXCALA). De conformidad con el artículo 246 del Código Penal del Estado, el bien jurídico protegido en el delito de plagio o secuestro es la libertad de las personas, y la finalidad perseguida en su comisión es la de obtener un rescate o el de causar un daño al plagiado o a otra persona relacionada con éste. Así las cosas, basta que el o los activos lleven al cabo la acción de privación de la libertad con esa finalidad, para que se surta el tipo, aun cuando éstos no hayan cobrado o recibido el numerario solicitado, pues dicha circunstancia es irrelevante, ya que para la configuración plena del delito basta que esté demostrada la intención de obtener un beneficio económico a costa de la detención ilegal.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 102/2000. 30 de noviembre de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Loranca Muñoz. Secretario: Alfonso Gazca Cossío..

Podemos observar que efectivamente, el bien jurídico tutelado en el delito de secuestro es la libertad deambulatoria de las personas, derecho imprescriptible e inalienable que consagra el Pacto Federal en su artículo 11.

3.2.4. CARACTERÍSTICAS DEL DELITO.

Con anterioridad hemos hablado sobre los elementos del tipo penal de secuestro, por lo que nos resta mencionar sus características desde el punto de vista de la dogmática jurídica penal:

- a) por la conducta: es un delito eminentemente de acción.
- b) por el número de actos: es plurisubsistente.
- c) por su duración: es continuado.
- d) por el resultado: es un delito material.
- e) por el daño: es un delito de lesión.
- f) por los sujetos: plurisubsistente.
- g) por su autonomía: es un delito autónomo o independiente.
- h) es un delito que se persigue de oficio, por lo que basta con la denuncia para que la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, se avoque a la investigación de los hechos presuntamente delictivos.

3.2.5. SU SANCIÓN.

Hay que decir con justicia que el delito de secuestro es uno de los que más polémica han causado en razón a la penalidad y su gravedad. Para muchos, se trata de uno de los más delicados, después del homicidio e inclusive, está relacionado con éste, por lo que algunos legisladores han asumido que el ilícito requiere de penas más considerables para efecto de inhibir su incidencia. Así, la pena actual del secuestro es de cuarenta a sesenta años de prisión, como lo dispone el artículo 163 del Código Penal para el Distrito Federal cuyo texto y pena antes de la reforma del viernes 24 de febrero de 2006 era:

“Al que prive de la libertad a otro con el propósito de obtener rescate, algún beneficio económico, causar daño o perjuicio a la persona privada de la libertad o a cualquiera otra, se le impondrán de diez a cuarenta años de prisión y de cien a mil días multa”

En materia del secuestro Exprés la pena original era la siguiente:

“Artículo 163-bis.-Comete el delito de privación de la libertad en su modalidad de secuestro exprés, el que prive de la libertad a otro por el tiempo estrictamente indispensable para cometer los delitos de robo o extorsión, previstos en los artículos 220 y 236 de este Código o para obtener algún beneficio económico.

Se le impondrá de siete a veinte años de prisión y de cien a mil días multa, sin perjuicio de las penas que corresponden por los delitos de robo o extorsión y de las reglas de aplicación del concurso para la imposición de sanciones”.

El mismo numeral contiene una pena mayor al decir que:

*“**Artículo 163-BIS.-** Comete el delito de privación de la libertad en su modalidad de secuestro exprés, el que prive de la libertad a otro por el tiempo estrictamente indispensable para cometer los delitos de robo o extorsión, previstos en los artículos 220 y 236 de este Código o para obtener algún beneficio económico.*

Se le impondrá de veinte a cuarenta años de prisión y de quinientos a dos mil días multa, sin perjuicio de las penas que corresponden por los delitos de robo o extorsión y de las reglas de aplicación del concurso para la imposición de sanciones”.

Creemos fielmente que el incremento de penas no soluciona el problema de la alta incidencia del secuestro en las grandes ciudades como el Distrito Federal, sin embargo, también ponderamos el hecho de que la pena debe ser ejemplar y acorde a la gravedad del daño que se causa al sujeto

pasivo, el cual, en el caso del secuestro, resiente un daño irreversible desde el punto de vista psicológico, por lo que el incremento a las penas es correcto, pero, debemos insistir en la prevención al máximo para evitar caer en este tipo de delitos.

3.3. CONSIDERACIONES FINALES Y PROPUESTAS

Hemos hablado ya del aspecto jurídico penal del delito de secuestro, de conformidad con la doctrina, la legislación y la jurisprudencia. Sin embargo, es también necesario hacer mención de la realidad que impera en la sociedad, en la que el secuestro constituye uno de los flagelos más amenazantes que tenemos que padecer, pues hoy, todos somos víctimas potenciales de este delito, por lo que quienes habitamos el Distrito Federal tenemos que vivir bajo la zozobra, angustia y miedo de salir a las calles y caer en manos de la delincuencia que ya no se conforma con despojarnos de nuestros bienes, sino que ahora va más allá al privarnos del derecho más elemental que tenemos como es la libertad deambulatoria.

A continuación abundaremos en este punto.

La delincuencia organizada y aún la informal o casual ha experimentado un avance notable en sus modus operandi. Constantemente toman modelos extranjeros que ven a través de películas, o series de televisión y los implantan en nuestro país, por lo que siempre están a la moda. Así, hace algunos años, el robo a bancos era uno de los más exitosos negocios que podían llevar a cabo, aunque con un grado de dificultad muy alto, ya que eran frecuentes los enfrentamientos con la policía, pero, las ganancias eran millonarias, Recordemos las décadas de los ochentas y gran parte de los noventas cuando las bandas de delincuentes se dedicaban al robo de bancos.

Sin embargo, con el paso del tiempo y los ejemplos que otras naciones habían puesto al mundo en materia delictiva, como sucede con Colombia, país que uso de moda los secuestros como actividad delictiva altamente redituable.

Rápidamente los delincuentes mexicanos supieron copiar esta conducta y aplicarla a lo largo de las grandes ciudades, primeramente, y después, en la mayoría de Estados de la República, por lo que hoy, el secuestro es un mal que existe en todo el país y que representa una oportunidad de grandes ganancias para las bandas organizadas que lo llevan a cabo, como el caso de Daniel Arizmendi, sujeto que logró amasar una fortuna a costa del sufrimiento y de la mutilación de sus víctimas.

El secuestro, visto como una actividad delictiva, ha superado a otros delitos como el robo a bancos o a residencias o casas habitación, ya que el modus operandi que se utiliza es más sencillo y se corre menores riesgos que en otros ilícitos. Se requieren una o varias personas, las cuales actúan perfectamente sincronizadas y conocedoras de su papel o rol dentro del secuestro, por lo que las mismas representan una gran ventaja en contra de la víctima la que necesariamente sucumbe ante la fuerza y a veces la brutalidad que emplean para someter a los sujetos pasivos. Imaginemos un comando de seis o diez sujetos dispuestos a secuestrar a una persona. La oportunidad que tiene el pasivo o víctima de resistirse o de repeler el ataque privativo de su libertad es mínima, por lo que terminará sometido a la voluntad de sus captores.

Por otra parte, el secuestro es uno de los negocios más rentables para la delincuencia, tanto la organizada como aquella que no lo es o que actúa de forma ocasional. Se trata de ganancias millonarias que se obtienen por concepto del pago de los rescates, ya que en la mayoría de los casos, el sujeto pasivo o víctima es una persona que posee plena o probada solvencia económica: empresarios, industriales o grandes y prósperos comerciantes, o

bien, familiares de ellos o de políticos o artistas, quienes son figuras públicas, como aconteció con el sonado secuestro de las hermanas de la cantante Thalía o de uno de los hijos del también cantante Vicente Fernández a quien le mutilaron dos dedos.

Este es el común denominador en materia de secuestros, ya que se trata de personas con suficientes recursos económicos para pagar un rescate millonario y en dólares.

Los delincuentes hacen un previo y minucioso estudio del perfil de sus víctimas, estudio sobretodo en el campo social y económico para saber si es un prospecto ideal y cuánto será la cantidad que se exigirá por su libertad.

Sin duda alguna, en estos casos se trata de grupos o bandas de delincuentes perfectamente estructurados, con relaciones y contactos en algunas autoridades las cuales los apoyan o “apadrinan”. Se componen por algunos o muchos ex integrantes de cuerpos de seguridad o policíacos, por lo que su actuación es siempre efectiva y los resultados delictivos son alcanzados en su mayoría.

Hay otro tipo de delincuentes que son ocasionales en materia de secuestros, los cuales actúan por hobby y sin conocimientos profundos del ilícito, por lo que su planeación no es tan elaborada como en los anteriores. El perfil de sus víctimas puede ser indistinto, es decir, para muchos de ellos, cualquier persona puede ser una víctima potencial, ya que al ser privado de su libertad, obligará a su familia a conseguir cantidades que oscilan entre los cinco, diez, cincuenta o cien mil pesos para ser liberados. Este tipo de delincuentes, “no profesionales”, representan una verdadera amenaza para la mayoría de la población, ya que no tienen un patrón de víctima definido. Entre ellos podemos ubicar a quienes se dedican al llamado “secuestro exprés”, el cual se lleva a cabo principalmente en vehículos de transporte como taxis o microbuses y que consiste en privarlos de su libertad con el apoyo de los

conductores o chóferes. Se les roban todas sus pertenencias y se obtienen o sacan todos sus fondos de las tarjetas de crédito, para después liberarlos. La duración de un secuestro de esta naturaleza e reduce a sólo horas en comparación con el secuestro normal o genérico que puede durar días o meses.

Es innegable que la sociedad está preocupada por el alto nivel que han adquirido los secuestros en todo el país, ya que el sólo hecho de salir a las calles implica la posibilidad no sólo de ser asaltados o golpeados, sino de ser secuestrados, aunque sea por unas horas, por lo que este negocio ha crecido de manera rápida ante la impotencia de las autoridades, las cuales han creído que la solución es de orden legislativo, es decir, imponiendo penas más duras a los secuestradores, sin embargo, el problema es ,más profundo ya que en él se enlazan actos de corrupción, burocratismo, ignorancia y falta de recursos materiales por parte de la mayoría de las autoridades, a pesar de que el Procurador General de Justicia del Distrito Federal argumente constantemente que los índices delictivos han bajado y que la respuesta a los reclamos ciudadanos es rápida, lo que resulta ser sólo demagogia para confundir a la opinión pública y para ocultar una realidad que vivimos diariamente en las calles del Distrito Federal, donde ya no hay lugares con incidencia delictiva concentrada, porque todo el Distrito Federal lo es ya irremediablemente.

El Derecho Penal y su complemento en la materia adjetiva tienen ante sí grandes y nuevos retos. Uno de ellos es precisamente el delito de secuestro y su gran problemática en el país, ya que la delincuencia se ha apoderado de nuestras calles, ante la imposibilidad material de nuestras autoridades, las cuales se han visto rezagadas.

Creemos que el problema que encierra el secuestro es muy complejo, sobretodo en el Distrito Federal, por lo que no debe tratarse únicamente desde el punto de vista legislativo, a través de nuevos y más duras penas, sino que merece soluciones integrales, ya que de nada sirve que el

Nuevo Código Penal para el Distrito Federal dé un tratamiento adecuado al delito de secuestro, con una pena máxima que va de los cuarenta a los cincuenta años, si la incidencia delictiva sigue en aumento, debido a las cuestiones antes mencionadas como son la corrupción, el burocratismo, la falta de recursos materiales, etc.

Reiteramos que es un reclamo de la sociedad que se combata efectivamente el delito de secuestro que deja secuelas profundas en las víctimas.

Desde el punto de vista estrictamente jurídico, el delito de secuestro merece acciones y penas duras y eficaces, por lo que consideramos que debe reformarse el artículo 163 del referido Código, a efecto de que se le imponga al secuestro en cualquiera de sus formas, la pena máxima de cincuenta años; inclusive, podríamos pensar en la necesidad de aumentar la pena máxima contenida en dicho Código hasta 70 años, ya que este delito es uno de los más graves, después del homicidio. Consideramos que es el momento de que la pena máxima aumente en razón de la gravedad del delito, por lo que para ser congruentes, estimaríamos pertinente que el homicidio calificado también sea sancionado con esa pena.

De acuerdo con lo que hemos venido manifestando sobre el delito de secuestro en el Código Penal para el Distrito Federal, estamos en posibilidad de hacer algunas consideraciones finales y propuestas que sinteticen nuestro humilde esfuerzo por abordar este importante tema jurídico y social.

Es indudable que el delito de secuestro es uno de los que más daño ocasiona no sólo a las víctimas y a la familia, sino también a la sociedad la cual se ve ofendida y lastimada con cada caso de secuestro del que tiene noticia. Por otra parte, el secuestro se ha convertido en poco tiempo en un gran negocio para las bandas de delincuentes, los cuales han optado por dedicarse

a él de tiempo completo, dejando de lado a otras conductas ilícitas como el robo a bancos o a residencias, ya que en la primera no se requiere de gran inversión y el riesgo que se corre es menor en comparación con las segundas.

El secuestro deja ganancias millonarias a quienes se dedican a él como una forma de vida. Sin embargo, distinguimos dos tipos de delincuentes en el delito de secuestro: los profesionales o asiduos, quienes perfeccionan su modus operandi, a través del uso de innovaciones tecnológicas las cuales no están al alcance de los cuerpos policíacos y quienes obtienen grandes fortunas por concepto del pago de los rescates y, por otro lado, están los delincuentes que no se dedican al secuestro de forma permanente, sino ocasional, por ejemplo, los que se dedican al secuestro exprés a bordo de taxis o microbuses.

De cualquier manera, el secuestro es una verdadera empresa que reporta ganancias extraordinarias, posiblemente, sea el que mayores beneficios económicos aporta a los sujetos activos.

En tal virtud, consideramos que el Código Penal para el Distrito Federal le da un tratamiento más enérgico al delito de secuestro, sancionando en el artículo 163 con una pena de diez a cuarenta años al sujeto o sujetos activos, mientras que en el artículo 164, le impone una pena de quince a cuarenta años en el caso que el secuestro se cometa con algunos de los elementos contenidos en ese artículo.

Desde el punto de vista estrictamente jurídico, consideramos que el delito de secuestro es, después del homicidio, el que mayor daño físico y psicológico ocasiona en el sujeto pasivo y en su familia, dejando secuelas permanentes en gran cantidad de casos, Es así que consideramos como una primera propuesta que se analice y en su caso se reforme el artículo 163 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal a efecto de que se sancione con

una pena más dura el delito de secuestro, imponiéndole de veinte a cincuenta años de acuerdo a la redacción del artículo 163:

*“Artículo 163.-Al que prive de la libertad a otro con el propósito de obtener rescate, algún beneficio económico, causar daño o perjuicio a la persona privada de la libertad o a cualquiera otra, se le impondrán de **veinte a cincuenta** años de prisión y de **quinientos a mil quinientos** días multa”.*

Proponemos que también se aumente la multa impuesta: de quinientos a mil quinientos días multa.

Por otra parte, somos de la opinión que es momento de aumentar aún más las penas, por ejemplo, en el artículo 164 del mismo Código que versa sobre las circunstancias agravantes del secuestro. Proponemos la siguiente redacción:

*“Artículo 164.-Se impondrán de **cincuenta a setenta** años de prisión y de **cuatrocientos a tres** mil días multa, si en la privación de la libertad a que se hace referencia en el artículo anterior, concurre cualquiera de las circunstancias siguientes:*

I. Que se realice en un domicilio particular, lugar de trabajo o a bordo de un vehículo;

II. Que el autor sea o haya sido integrante de alguna corporación de seguridad pública o privada, o se ostente como tal sin serlo;

III. Que quienes lo lleven a cabo actúen en grupo;

IV. Que se realice con violencia, o aprovechando la confianza depositada en él o los autores; o

V. Que la víctima sea menor de edad o mayor de sesenta años, o que por cualquier otra circunstancia se encuentre en inferioridad física o mental respecto de quien ejecuta la privación de la libertad.

Si se libera espontáneamente al secuestrado, dentro de las veinticuatro horas siguientes al de la privación de la libertad, sin lograr alguno

de los propósitos a que se refiere el artículo anterior, las penas serán de una quinta parte”.

Así, proponemos que la pena máxima en este artículo se aumente hasta los setenta y cinco años de edad, en razón de los efectos o consecuencias que trae consigo el delito de secuestro y de las que ya hemos hablado.

Resultaría una medida incongruente si no agregamos que el delito de homicidio agravado o calificado tenga también esa pena máxima, ya que se trata de personas cuya vida cambia (las víctimas) radicalmente y por otra, el sujeto activo hace gala de la fuerza que le da la superioridad material que posee, además, en muchos casos se procede a mutilar a las víctimas e inclusive a privarlos de su vida, por lo que consideramos que bien podría pensarse en la necesidad de aumentar la pena máxima hasta los setenta y cinco años, número de años que debe constreñir al sujeto activo para no volver a delinquir y sobretodo, para desligarlo del mundo delictivo.

Como una segunda propuesta diríamos que de nada sirve un incremento en las penas en el delito de secuestro, si no se complementa con otras acciones como son: implementar una cultura en materia de la denuncia del delito en la población, la cual sólo podrá tener cabida si se observa que las autoridades actúan de manera eficaz y pronta en la investigación del caso concreto; el tiempo de respuesta y de investigación de cada secuestro debe reducirse en la medida de lo posible ya que la vida de la persona o víctima depende de ello; deben dotarse de mayores recursos a los cuerpos policíacos para que estén a la par de los que ostentan los grupos delictivos, para ello, es importante que se continúen con la colaboración entre nuestro país y otras naciones como los Estados Unidos, Colombia, España, Francia; es también importante que las autoridades investiguen detenidamente a las empresas que se anuncian por Internet y que prestan sus servicios de negociación con los

grupos de secuestradores, ya que se trata de verdaderas mafias en las que tanto unos como otros se conocen perfectamente; en la medida de lo posible, es oportuno que las familias de víctimas de secuestros que vayan a pagar un rescate, fotocopien los billetes que constituyen tal pago para efecto de que las autoridades puedan integrar perfectamente la averiguación previa, ya que la exigencia del rescate es un elemento importante para la integración del cuerpo del delito de secuestro.

También consideramos que todos, quienes vivimos en el Distrito Federal y que somos víctimas potenciales del ilícito en comento, tomemos todas las medidas de seguridad más adecuadas y oportunas para evitar ser presa de este tipo de delincuentes sean profesionales u ocasionales y pasar con ello un mal momento cuyas secuelas pueden ser lamentables toda la vida.

CONCLUSIONES:

Primera.- Uno de los derechos más importantes de las personas es la libertad. Para muchos doctrinarios, se trata de un derecho inherente al hombre, toda vez que nace con él.

Segunda.- Existen varios tipos de libertad como la de pensamiento, la de ideas, la de expresión y publicación de las mismas, la de poseer armas en el domicilio, pero, consideramos que una de las más trascendentes para el ser humano es la deambulatoria o de movimiento, que se traduce en la facultad para ir de un lugar a otro sin necesidad de algún tipo de permiso o salvoconducto.

Tercera.- La privación de la libertad por parte de un particular a otro es un acto ilegal y arbitrario que constituye un delito: secuestro o plagio como también se le conoce, contenido en el artículo 163 del Código Penal para el Distrito Federal.

Cuarta.- En la antigüedad, el secuestro o plagio consistía en la sustracción de un esclavo o de un hombre libre para venderlo como esclavo en perjuicio de otra persona. Este acto era considerado como un ilícito y se le castigaba con severidad. Con la abolición de la esclavitud, el delito de plagio desapareció en su forma primigenia, ha perdurado en muchas de las legislaciones modernas del mundo como un tipo penal especial, aunque con algunas transformaciones.

Quinta.- La doctrina no ha podido establecer una diferencia entre los términos “secuestro” y “plagio”, aunque el segundo es más usado en el derecho anglosajón para designar el acto de sustraer a los menores o mayores para exigir el pago de una cantidad por concepto de rescate.

Sexta.- El delito de secuestro, es una modalidad o sub tipo del tipo penal de privación ilegal de la libertad, de conformidad al Nuevo Código Penal para el Distrito Federal. Se trata de una conducta que daña uno de los bienes jurídicos tutelados más importantes del ser humano su libertad deambulatoria, al impedir que una persona vaya o se desplace de un lugar a otro se le causa una lesión severa en su esfera jurídica e inclusive patrimonial y en muchos de los casos, se atenta también contra su vida si no se efectúa el pago del rescate.

Séptima.- El delito de secuestro se ha convertido en un verdadero negocio para los grupos de delincuentes ya sea ocasionales o aquellos que lo practican en forma habitual, ya que obtienen ganancias millonarias y sin arriesgarse tanto como sería en otros delitos como el de robo. Por otra parte, el secuestro causa un daño o detrimento jurídico para la familia del sujeto secuestrado o pasivo, ya que el rescate tiene que ser pagado precisamente por la familia, con lo que ésta sufre un detrimento patrimonial considerable; a veces, tienen que deshacerse de todos sus bienes con tal de volver a ver a su familiar, por lo que se trata de un delito que no sólo le causa daño al sujeto pasivo, sino que se extiende hasta la familia.

Octava.- El secuestro se ha convertido en una verdadera amenaza contra toda la población del Distrito Federal, ya que todos somos víctimas potenciales. Si bien, años atrás, sólo las personas con notable solvencia económica o popularidad, eran los sujetos proclives a ser víctimas, en la actualidad cualquiera de nosotros que salga del banco o que simplemente se encuentre en el momento y en el lugar equivocado puede ser víctima de este delito, ya que una familia de extracción humilde bien puede conseguir 10 o 20 mil pesos con tal de que les regresen a su familiar. Hay que destacar una sub especie que ha ido cobrando gran importancia en el ámbito jurídico: el llamado “secuestro exprés”, que se traduce en la privación ilegal de la libertad por unas cuantas horas para que el sujeto pasivo saque todo su capital de los cajeros

electrónicos o mientras que los activos obtienen dinero de las tarjetas de crédito del pasivo.

Novena.- Ante el avance en la incidencia de los secuestros, las autoridades han tenido que tomar medidas distintas, entre ellas, legislativas consistentes en el aumento de penas, así como la especialización de los cuerpos policíacos que llevan a cabo las negociaciones con los secuestradores. Inclusive, cabe resaltar que existen empresas particulares que prestan sus servicios a las familias donde hay una persona secuestrada. Estas empresas ya cuentan con una regulación, ya que actuaban al margen de la ley y mantenían nexos importantes con las bandas de secuestradores.

Décima.- El artículo 163 del Código Penal para el Distrito Federal contiene el tipo normal u original del delito de secuestro, en el que señala que al que prive de la libertad a otro con el propósito de obtener un rescate, un beneficio económico o de causar un daño o perjuicio a otro se le impondrá una pena que va de los diez a los cuarenta años de prisión.

Décima primera.- Para que se configure el delito de secuestro es necesario que medie una finalidad de obtener un beneficio de carácter económico, llamado rescate o bien, en el menor de los casos, que se persiga causar un daño o perjuicio al sujeto pasivo.

Décima segunda.- En la mayoría de los casos, el secuestro tiene lugar para la obtención del pago de un rescate, el cual suele ser generalmente millonario, a cambio de la libertad e incluso de la vida del sujeto pasivo o víctima.

Décima tercera.- El artículo 164 habla de las circunstancias de comisión del delito de secuestro que agravan la penalidad del mismo (de quince a cuarenta años de prisión), en donde se hace especial referencia al secuestro llamado exprés que se comete a bordo de vehículos de transporte público.

Décima cuarta.- Los elementos del tipo penal contenido en el artículo 163 del Código Penal para el Distrito Federal son: la privación ilegal de la libertad de una persona y la exigencia del pago de un rescate o beneficio económico o el propósito de causarle un daño o perjuicio.

Décima quinta.- El bien jurídico que se tutela es la libertad del individuo, es decir, la facultad deambulatoria.

Décima sexta.- Hemos señalado que el delito de secuestro ha venido experimentando ciertas mutaciones en su comisión, por ejemplo, el que se comete dentro de los Reclusorios, cuando se toma a un interno como rehén y se pide un rescate a la familia del mismo, amenazando con privarlo de la vida al mismo sujeto. En este caso no podemos hablar de un secuestro o privación ilegal de la libertad ya que el sujeto está privado de ese derecho, por lo que es necesario que el legislador estudie este tipo de casos o variaciones del delito que se ven en la práctica diaria.

Décima séptima.- En países como Argentina, la necesidad ha llevado a la delincuencia a secuestrar a las mascotas de las personas e inclusive a exhumar los restos de familiares y exigir el pago de un rescate con la amenaza de hacerles daño a los primeros y destruir los segundos.

Décima octava.- Ponderamos que el delito de secuestro es, después del homicidio, el que mayor daño físico y psicológico ocasiona en el sujeto pasivo y en su familia, dejando secuelas permanentes en gran cantidad de casos, Es así que consideramos como una primera propuesta que se analice y en su caso se reforme el artículo 163 del Código Penal para el Distrito Federal a efecto de que se sancione con una pena más dura el delito de secuestro, imponiéndole de veinte a cincuenta años de acuerdo a la redacción del artículo 163:

“Artículo 163.-Al que prive de la libertad a otro con el propósito de obtener rescate, algún beneficio económico, causar daño o perjuicio a la persona

*privada de la libertad o a cualquiera otra, se le impondrán de **veinte a cincuenta** años de prisión y de **quinientos a mil quinientos** días multa”.*

Décima novena.- Por otra parte, somos de la opinión que es momento de aumentar aún más las penas, por ejemplo, en el artículo 164 del mismo Código que versa sobre las circunstancias agravantes del secuestro. Proponemos la siguiente redacción:

*“Artículo 164.-Se impondrán de **veinte a setenta y cinco años** de prisión y de **cuatrocientos a tres** mil días multa, si en la privación de la libertad a que se hace referencia en el artículo anterior, concurre cualquiera de las circunstancias siguientes:*

I. Que se realice en un domicilio particular, lugar de trabajo o a bordo de un vehículo;

II. Que el autor sea o haya sido integrante de alguna corporación de seguridad pública o privada, o se ostente como tal sin serlo;

III. Que quienes lo lleven a cabo actúen en grupo;

IV. Que se realice con violencia, o aprovechando la confianza depositada en él o los autores; o

V. Que la víctima sea menor de edad o mayor de sesenta años, o que por cualquier otra circunstancia se encuentre en inferioridad física o mental respecto de quien ejecuta la privación de la libertad.

Si se libera espontáneamente al secuestrado, dentro de las veinticuatro horas siguientes al de la privación de la libertad, sin lograr alguno de los propósitos a que se refiere el artículo anterior, las penas serán de una quinta parte”.

Vigésima.- Resultaría algo incongruente si no agregáramos que el delito de homicidio agravado o calificado tenga también esa pena máxima, ya que se trata de personas cuya vida cambia (las víctimas) radicalmente y por otra, el sujeto activo hace gala de la fuerza que le da la superioridad material que posee, además, en muchos casos se procede mutilar a las víctimas e inclusive a privarlos de su vida, por lo que consideramos que bien podría

pensarse en la necesidad de aumentar la pena máxima hasta los setenta y cinco años, número de años que debe constreñir al sujeto activo para no volver a delinquir y sobretodo, para desligarlo del mundo delictivo.

Vigésima primera.- Consideramos también que es necesario implementar una cultura en materia de la denuncia del delito en la población, la cual sólo podrá tener cabida si se observa que las autoridades actúan de manera eficaz y pronta en la investigación del caso concreto; el tiempo de respuesta y de investigación de cada secuestro debe reducirse en la medida de lo posible ya que la vida de la persona o víctima depende de ello; deben dotarse de mayores recursos a los cuerpos policíacos para que estén a la par de los que ostentan los grupos delictivos, para ello, es importante que se continúen con la colaboración entre nuestro país y otras naciones como los Estados Unidos, Colombia, España, Francia; es también importante que las autoridades investiguen detenidamente a las empresas que se anuncian por Internet y que prestan sus servicios de negociación con los grupos de secuestradores, ya que se trata de verdaderas mafias en las que tanto unos como otros se conocen perfectamente; en la medida de lo posible, es oportuno que las familias de víctimas de secuestros que vayan a pagar un rescate, fotocopien los billetes que constituyen tal pago para efecto de que las autoridades puedan integrar perfectamente la averiguación previa, ya que la exigencia del rescate es un elemento importante para la integración del cuerpo del delito de secuestro.

Vigésima segunda.- Asimismo, creemos que todos, quienes vivimos en el Distrito Federal y que somos víctimas potenciales del ilícito en comento, tomemos todas las medidas de seguridad más adecuadas y oportunas para evitar ser presa de este tipo de delincuentes sean profesionales u ocasionales y pasar con ello un mal momento cuyas secuelas pueden ser lamentables toda la vida.

Vigésima tercera.- Es importante que el legislador analice los cambios o mutaciones que está sufriendo el delito de secuestro en el Distrito Federal a efecto de poderlas regular y sancionar perfectamente.

BIBLIOGRAFÍA.

- ARELLANO GARCÍA, Carlos. Métodos y Técnicas de la Investigación Jurídica. Editorial Porrúa, México, 1999.
- BAENA PAZ, Guillermina. Metodología de la Investigación. Publicaciones Cultural, México, 2002.
- AMUCHATEGUI REQUENA, I. Griselda. Derecho Penal. Editorial Oxford, 2ª edición, México, 2004.
- BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Las Garantías Individuales. Editorial Porrúa, 30ª edición, México, 1998.
- CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Editorial Porrúa, 39ª edición, México, 1998.
- CASTILLO DEL VALLE, Alberto. Derecho Electoral Mexicano. Centro Universitario Allende, México, 2003.
- _____. “La Libertad de Expresar Ideas en México”. Editorial Duero, México, 1995, p. 17.
- CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y CARRANCA Y RIVAS, Raúl. Código Penal Anotado. Editorial Porrúa, 22ª edición, México, 1999.
- _____. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Editorial Porrúa, 20ª edición, México, 1999.
- CONSULTORES EX PROFESO. El Secuestro. Editorial Porrúa, México, 1999.
- CREUS, Carlos. Derecho Penal. Parte General. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1988.
- FIORETTI, Julio y Zerboglio Andrés. Sobre la Legítima Defensa. Editorial Reus, Madrid, 1926.
- GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al estudio del Derecho. Editorial Porrúa S.A., 49ª edición, México, 1998.
- GOLSTEIN, Raúl.. Diccionario de Derecho Penal y Criminología. Editorial Astrea, 2ª edición, Buenos Aires, 1989.
- GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, 4ª edición, México, 1997.

_____ El Código Penal Comentado. Editorial Porrúa, 12ª edición, México, 1996.

GONZÁLEZ QUINTANILLA, José. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, 4ª edición, México, 1997.

GÖPPINGER, Hans. Criminología. Editorial Tecnos, Madrid, 1975.

JIMÉNEZ DE ASÚA, Luís. Lecciones de Derecho Penal. Editorial Pedagógica Iberoamericana, México, 1995.

JIMÉNEZ HUERTA, Mariano. Derecho Penal Mexicano. Tomo III. Editorial Porrúa, 2ª edición, México, 1974.

LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Introducción al Derecho Penal. Editorial Porrúa, 7ª edición, México, 1999.

_____ Teoría del Delito. Editorial Porrúa, 7ª edición, México, 1999.

_____ Pedagogía Jurídica. Editorial Porrúa, México, 2000.

MANZINI, Vincenzo. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, México, 1994.

MEZGER, Edmund. La Antijuricidad. Editorial Imprenta Universitaria, México, 1952.

MOTO SALAZAR, Efraín. Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa, 40ª edición, México, 1994.

ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto. Teoría del Delito. Editorial Porrúa, México, 1994.

OSORIO Y NIETO, César Augusto. Síntesis de Derecho Penal. Parte General. Editorial Trillas, 2ª edición, México, 1996.

_____ La Averiguación Previa. Editorial Porrúa, 9ª edición México, 1998.

PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, 14ª edición, México, 1999.

POLAINO NAVARRETE, Miguel. Los Elementos Subjetivos del Injusto en el Código Penal Español. Universidad de Sevilla, 1972.

PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal I. Editorial Porrúa, 17ª edición, México, 1998.

REYNOSO DÁVILA, Roberto. Teoría General del Delito. Editorial Porrúa, 3ª edición, México, 1998.

RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. Criminología. Editorial Porrúa, 17ª edición, México, 2002.

TORREJÓN, Francisco. Derecho Penal, tomo I.. Editorial Depalma, 2ª edición, Buenos Aires, 2001.

TORREJÓN CASTRO, Francisco. Derecho Penal Español. Editorial Jurídica Moderna, 3ª edición, Santiago de Compostela, 1999.

TRUJILLO CAMPOS, Jesús Gonzalo. La Relación Material de Causalidad del Delito. Editorial Porrúa, México, 1976.

VELA TREVIÑO, Sergio. Antijuricidad y Justificación. Editorial Porrúa, México, 1976.

VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, 3ª edición, México, 1975.

VILLORO TORANZO, Miguel. Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa, 16ª edición, México, 2000.

WELZEI, Hans. Derecho Penal. Editorial Depalma, Buenos Aires, 1957.

LEGISLACIÓN

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Editorial Sista S.A. México, 2008.

LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA. Editorial SISTA S.A. México, 2008.

CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES. Editorial SISTA México, 2008.

CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. Editorial Delma S.A.

México, 2008.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Editorial SISTA S.A. México 2008.

OTRAS FUENTES

Diccionario Jurídico 2000. Desarrollo Jurídico 2000. Software.

Diccionario Larousse de la Lengua Española. Editorial Larousse, México, 1998.

Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. UNAM-Porrúa, México, 1997.

PINA, Rafael de y Rafael de Pina Vara. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa, 23ª edición, México, 1996.