

301809

UNIVERSIDAD DEL VALLE  
DE MEXICO

12  
2e)



ESCUELA DE DERECHO  
Con Estudios incorporados a la  
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

**ESTUDIO DEL DELITO DE PRIVACION ILEGAL  
DE LA LIBERTAD CON PROPOSITOS SEXUALES**

**T E S I S**  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
**LICENCIADO EN DERECHO**  
**P R E S E N T A:**  
**JACINTO BALDERAS JASSO**

PRIMER REVISOR:  
**LIC. JOSE RAMON VILLANUEVA GUTIERREZ**

SEGUNDO REVISOR:  
**LIC. JORGE DE TAVIRA NORIEGA**

MEXICO, D. F.

FALLA DE ORIGEN 1995



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

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

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

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

A MIS QUERIDOS PADRES:

JACINTO BALDERAS MORENO

Y

GUADALUPE JASSO DE BALDERAS

COMO UN MODESTO PRESENTE Y GRAN  
VENERACION A SUS VIRTUDES COMO  
CORRESPONDENCIA A SUS AYUNOS Y  
DESVELO POR HACER DE MI UN HOM  
BRE DE BIEN.

CON AGRADECIMIENTO A MIS  
HERMANOS, SIN DISTINCION:

GUADALUPE

NARCISO

GENARO

MIGUEL, Y

CONCEPCION

CON ENTRAÑABLE CARÍO A MI ESPOSA:

PATRICIA LOPEZ DE BALDERAS

Y A MIS HIJOS

FELIPE ARTURO, OSCAR ALBERTO

Y

JOSE ALEJANDRO

A MIS MAESTROS Y A LA UNIVERSIDAD  
DEL VALLE DE MEXICO.

A MIS AMIGOS

AL LIC. ANTONIO MARQUEZ MEJIA  
POR SU APOYO INCONDICIONAL.

# INDICE

PAG.

## INTRODUCCION

### CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTORICOS .....	5
1.- Antigua Grecia .....	6
2.- Roma .....	9
3.- Derecho Español y Colonial Mexicano .....	15
4.- Derecho del México Independiente .....	19

### CAPITULO SEGUNDO

CLASIFICACION DEL DELITO QUE SE ESTUDIA .....	37
1.- Por la conducta .....	38
2.- Por el daño .....	39
3.- Por el resultado .....	40
4.- Por la intencionalidad .....	40
5.- Por su estructura .....	42
6.- Por el número de sujetos .....	42
7.- Por el número de actos .....	43
8.- Por su duración .....	44
9.- Por su procedibilidad o perseguibilidad .....	45

	PAG.
10.- Por la materia .....	46
11.- Por el bien jurídicamente protegido .....	49
12.- Por su ordenación Metódica .....	50
13.- Por su composición .....	52
14.- Por su autonomía o dependencia .....	53
15.- Por su formulación .....	54

### CAPITULO TERCERO

ANALISIS DE LA PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD CON PROPOSITOS SEXUALES .....	57
1.- Conducta .....	57
2.- El tipo legal .....	60
3.- El sujeto activo .....	62
4.- El sujeto pasivo .....	64
5.- El bien jurídico protegido .....	68
6.- Elemento subjetivo .....	74
7.- Los medios de ejecución .....	76
8.- Sanción .....	80

### CAPITULO CUARTO

FORMAS DE APARICION .....	87
---------------------------	----

	PAG.
1.- Tentativa .....	87
2.- Participación .....	97
3.- Concurso ideal .....	105
4.- Concurso real .....	121
CONCLUSIONES .....	123
BIBLIOGRAFIA .....	128

## INTRODUCCION

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

La libertad como valor supremo de la dignidad humana es protegida por nuestro derecho mediante las diferentes órdenes jurídicas, desde el plano constitucional hasta el del derecho -- privado y por lo tanto, el derecho penal no es la excepción.

Por lo anteriormente dicho, el legislador ha decidido sancionar como delito a la privación ilegal de la libertad de -- una manera tajante; pero debido a la tradición social y cultural que parte de los más antiguos tiempos, cuando la mencionada privación tenía como fin el contraer matrimonio, siempre se vio con benevolencia, de modo que en los relatos mitológicos, aparece el rapto como una manera lícita de alcanzar los amores de la mujer -- e incluso entre los griegos de otros hombres, como en el caso -- del rapto de Ganimedes por el mismo Zeus, padre de los dioses.

Durante el período de evolución que Roma significó para el derecho, el rapto apareció como una conducta aceptable, en algunos casos, como fue el rapto de las sabinas, perpetrado contra las mujeres de ese pueblo, conducta que se debió a la falta -- de elemento femenino entre los romanos, por lo que pudieron invocar un estado de necesidad, al argumentar que lo hicieron para -- salvarse como pueblo y no desaparecer.

Con posterioridad el rapto fue tratado siempre como un

un delito propio y más bien relacionado con las pasiones humanas y no precisamente como una conducta contraria a la libertad en el sentido filosófico del concepto; esto se debió a que en otros tiempos la mujer no fue considerada como ser humano en el total sentido de la palabra, por lo mismo se consideró que solamente la mujer era susceptible de ser raptada para ser poseída sexualmente o para forzarla al matrimonio, lo cual fue cierto en otros tiempos, ya que la raptada se veía obligada a casarse con el raptor o a quedar soltera y despreciada por el resto de su vida.

El legislador mexicano ha tenido una preocupación constante sobre el delito de raptó o privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, como actualmente se le llama, preocupación que se manifestó plenamente con el hecho de que no nos acábamos de adaptar al nuevo trato otorgado a ese delito en la reforma de 1984, cuando por decreto publicado en el Diario Oficial el veinte de diciembre de 1990, quedó derogado el total del capítulo al raptó, para dar lugar al nuevo delito.

Son varias las modificaciones y cambios que implica la reforma, pues de ser un tipo autónomo, pasa a ser un delito subordinado a la privación ilegal de la libertad genérica, asimismo deja de ser considerado como delito sexual para ser tratado como delito cometido en contra de la libertad de las personas.

El objeto de este trabajo es el de dar a conocer de la

manera más breve y mejor posible, la trascendencia de los cambios ocurridos respecto de este delito, a fin de que las personas que lean estas líneas aprovechen el fruto del esfuerzo del sustentante, que pide comprensión para las limitaciones involuntarias que puedan ser apreciadas por los lectores.

**CAPITULO PRIMERO**  
**ANTECEDENTES HISTORICOS**

- 1.- ANTIGUA GRECIA
- 2.- ROMA
- 3.- DERECHO ESPAÑOL Y COLONIAL MEXICANO
- 4.- DERECHO DEL MEXICO INDEPENDIENTE

### ANTECEDENTES HISTORICOS

Desde la más remota antigüedad el apropiamiento de una persona con propósitos sexuales, ha sido sancionado y señalado con el nombre de rapto, así que los antecedentes más remotos de el nuevo delito de privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, se hallan contenidos en dicho delito.

Así aparece indicado en el Exodo y en el Deuteronomio (1), el raptor debe ser condenado a dotar a la mujer y a contraer matrimonio con ella, con lo que se aprecia la tendencia a perdonar al agente de este delito cuando se casa con la mujer raptada. Es de notarse que la tradición más bien se ha referido a las situaciones en que los varones se apropian de mujeres con este propósito, pero no es de pasarse por alto el número de ocasiones en que las mujeres actuaron de tal modo; pero es necesario que nuestro trabajo se desarrolle en orden, por lo cual hacemos una separación cronológica desde la cultura griega, cuna y madre de las culturas occidentales, hasta la nueva visión del legislador mexicano que llega al extremo de desaparecer del Código Penal la palabra "rapto", para sustituirla por la frase de "Privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales" o para ser

-----  
(1) GONZALEZ BLANCO, Alberto. Delitos Sexuales en la Doctrina y en el Derecho Positivo Mexicano. Ed. Porrúa. México, 1974. P. 119.

claro, dejar sin denominación al delito que es el objeto del presente trabajo de tesis profesional.

## 1.- ANTIGUA GRECIA

La mitología griega nos incluye varias historias en las cuales puede apreciarse que el rapto fue una forma de conducta - más o menos permitida, he aquí algunos ejemplos:

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

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

Es tal la tristeza de Deméter que habiendo abandonado -- sus ocupaciones, los demás dioses deciden intervenir cuando la -- vida en la tierra se ve en tan grande riesgo, por lo que el mismo Zeus decide intervenir para que Perséfone vuelva al lado de -- su madre. Pero se da el caso de que Plutón se opone y decide hacer su esposa a la raptada; por lo anterior y después de un largo proceso de negociaciones, se acuerda que está deberá pasar la

tercera parte del año con su esposo Plutón y el resto del tiempo junto a su madre (2). De esta manera se resolvió de una manera adecuada el conflicto y todo mundo quedó a gusto, incluyendo a Perséfone, quien desde entonces fue la esposa del señor del Hades o reino de los muertos (3).

Otra historia relacionada con nuestro tema es la del rapto de Ganimedes, hermoso joven de quien Zeus quedó prendado, hijo de Tros, fundador de Troya y rey de los troyanos. Este hombre ocupó el trono y dió su nombre a toda la región y casado con Calíroe, hija del Escamandro, tuvo una hija de nombre Cleopatra e hijos: Ilo, Asáraco y Ganimedes, quien a causa de su belleza, Zeus se apoderó de él por medio de un águila y lo hizo copero de los dioses del cielo (4).

Es de notarse que entre los griegos, la bisexualidad estaba muy extendida, de modo tal que entre las élites era una práctica común y aceptada socialmente (5).

- 
- (2) APOLODORO. Biblioteca. Ed. Gredos. Madrid, 1985. Pp. 50 a - 52
  - (3) DICCIONARIO DE LA MITOLOGIA CLASICA. Alianza Editorial. Madrid, 1988. P. 277.
  - (4) APOLODORO. Op. Cit. P. 175.
  - (5) RODRIGUEZ ADRADOS, Francisco. El Mundo de la Lírica Griega Antigua. Ed. Alianza. Madrid, 1981. Pp. 42 y 43

También se observa la liberalidad con que la cultura -- griega ve el rapto que los poderosos cometen en contra de los so metidos, por ejemplo, Europa, casada con Agénor, quien a su vez es hijo de Poseidón, hermano de Zeus, es raptada por éste, trans formado en un toro manso que sobre su lomo la llevó hasta Creta, en donde engendró con la raptada a Minos Sarpedón y Radamantis (6).

Peró quizás el caso más sobresaliente es el famoso rap to de Helena reina de Esparta y esposa del rey Menelao, que ori ginó la famosa guerra de Troya, en la cual, después de más de on ce años de luchas y combates, la ciudad es asaltada y destruida por los griegos, arrasada y quemada, sólomente unos cuantos lo-- gran huir y las mujeres más prominentes son a la vez raptadas y repartidas entre los vencedores (7).

Como puede concluirse, durante esta época, si la vícti ma del rapto lo era de las altas esferas sociales, la conducta - podría acarrear consecuencias muy graves, pero en cambio, si el que la cometía era poderoso o superior en rango y jerarquía a la familia de la víctima, se aceptaba sin mayores consecuencias.

Es de recordarse que desde aquellos antiguos tiempos - ya se acostumbraba la entrega de rehenes, que eran personas que

-----  
(6) APOLODORO. Op. Cit. P. 135.

(7) GRAVEZ, Robert. Los Mitos Griegos. Vol. II. Ed. Losada. Bue nos Aires, 1967. Pp. 314, 385 y s.s.

quedaban en poder del enemigo para garantizar la ejecución de un convenio y por otra parte, las concepciones jurídicas variaron - según el momento histórico y la ciudad, por ejemplo, en tanto Atenas desarrollaba un sistema aristocratizante y civilista de actitud plural y agitada vida política y cultural, Esparta constituyó un modelo más atractivo y fue admirada como modelo envidiable para muchos griegos de la época, entre ellos Platón, a quien le entusiasma aquella subordinación individual al conjunto de rígidas normas y especialmente el hecho de que los espartanos fueran una élite capaz de mantener a las clases sociales inferiores en su lugar adecuado (8); cualidades que en la actualidad son de discutido valor para los intelectuales, en tanto las atenienses han sido exaltadas como virtudes.

## 2.- ROMA

La grandeza romana empieza precisamente con un rapto, - el de las sabinas, incidente histórico que ocurre cuando Roma -- era ya bastante fuerte para no temer a ninguna ciudad inmediata -- pero carecía de mujeres y toda aquella grandeza había de desaparecer en una sola generación; no teniendo esperanzas de sucesión dentro de la ciudad, tampoco tenían los romanos alianzas con sus vecinos. En situación tal, Rómulo, por consejo del Senado, les

-----  
(8) Nueva Historia Universal. Los fundamentos de Occidente. Grecia y Roma. Ed. Promexa. México, 1979. P. 30

mando legados con el encargo de pedirles amistad y mujeres para esposas del nuevo pueblo.

En ninguna parte recibió buena acogida la embajada; tanto despreciaban y temían a la vez aquellos pueblos para ellos y sus descendientes el poderío que se alzaba amenazador en medio de ellos. La mayor parte preguntaron a los legados, al despedirles, por qué no habían abierto también un asilo para las mujeres, porque de esta manera habrían tenido casamientos iguales. Ofendióse por esta injuria la juventud romana y desde entonces pudo comprenderse que se llegaría a la violencia; mas con el propósito de preparar circunstancias y paraje favorables, Rómulo ocultó su resentimiento y dispuso juegos solemnes, con el nombre de Consuales, en honor de Neptuno ecuestre. Mandó anunciar juegos en los puntos comarcanos y se desplegó en los preparativos de la fiesta toda la pompa compatible con el estado de las artes y del esplendor romanos, para darles brillantes y despertar curiosidad. Multitud de espectadores acudieron, deseando también examinar la nueva ciudad, en particular de los pueblos más inmediatos, especialmente los cenenses, crustuminiosos y antemnatos. También acudió el pueblo entero de los sabinos con sus mujeres e hijos. Todos fueron alojados en la ciudad y al contemplar su hermoso emplazamiento, sus murallas y el considerable número de casas que encerraba ya, quedaron maravillados de su rápido desarrollo. Cuando llegó el día de la fiesta, en el momento en que más absor

tos estaban los ojos y los ánimos, realizándose el plan concertado, lanzándose a una señal todos los jóvenes romanos, para apoderarse de las doncellas. La mayor parte de éstas fueron presa del primero que las arrebató y algunas, las más hermosas, reservadas a los senadores; los plebeyos, encargados de este trabajo, las llevaban a sus casas. Una entre ellas muy superior a sus compañeras por su apostura y belleza, cuando la llevaba un grupo de las gentes de un senador llamado Talasio, como no cesaban de preguntarles para quién la llevaban con objeto de preservarla de toda ofensa, contestaban sin detenerse: "A Talasio", siendo éste el origen de la palabra que se pronunciaba en las ceremonias nupciales. El terror turbó las fiestas; los padres de las doncellas huyeron entristecidos, clamando contra aquella violación de los derechos de hospitalidad e invocando el dios cuyo nombre, atrayéndoles a la solemnidad de los juegos, había encubierto aquella perfidia y sacrilega asechanza. De la misma indignación y vergüenza participaban las víctimas del rapto: pero Rómulo, visitándolas una por una, les manifestó que aquella violencia solamente debían imputarla al orgullo de sus padres y a su negativa de enlazarse con un pueblo vecino; pero que iban a compartir como esposas con los romanos su fortuna y su patria, y que quedarían unidas con ellos por el vínculo más dulce que puede enlazar a los seres humanos, el de la maternidad. Debían por consiguiente moderar su rencor y dar sus corazones a aquellos a quienes la suerte había hecho dueños de sus personas. Suele la injuria ce--

der el puesto al cariño y las prendas de su felicidad doméstica\_ quedarían tanto más aseguradas que sus esposos, no limitándose a llenar los deberes que este título les imponía, se esmerarían en remplazar para ellas la familia y la patria que echaban de menos. A estas palabras se unían las caricias de los raptos, que atribuan a su amor la violencia de su acción, excusa que ablanda el ánimo de las mujeres.

Habían olvidado ya ellas la ofensa, cuando sus padres, más irritados que nunca, manchadas las vestiduras en señal de luto, sublevaban los pueblos con sus lloros y lamentos. No encerraban su desesperación en el recinto de sus ciudades, sino que por todas partes acudían a Tito Tacio, rey de los sabinos a -- quien dirigían todos los emisarios y legados, por la elevada consideración que merecía su nombre en aquellas comarcas. Los cenenses, crustiminos y antemnatos pertenecían a los pueblos injuriados y encontraban a Tacio y a sus sabinos demasiado lentos en decidirse. Coligáronse estos tres pueblos para una guerra común; pero los crustiminos y antemnatos andaban todavía demasiado lentos para levantarse, según el deseo de los cenenses por vengarse, que solos y con sus propias fuerzas invadieron el territorio romano. Pero mientras saqueaban en desorden, acudió Rómulo a su encuentro con su ejército, demostrándoles con la fácil victoria que consiguió que la cólera sin fuerzas, es siempre impotente. - Des hizo sus huestes, dispersóles los persiguió en su derrota, ma

tó por su propia mano al rey y se apoderó de sus despojos. La muerte del jefe enemigo le entregó la ciudad a los romanos y al regreso del ejército victorioso, Rómulo, que unía al genio de las grandes empresas la habilidad de realizarlas, suspendió a su trofeo, preparado al efecto, los despojos del rey muerto y subió al capitolio depositándolos allí al pie de una encina consagrada por la veneración de los pastores (9).

Pero con posterioridad los sabinos decidieron invadir también a los romanos para vengar la afrenta sufrida y recuperar a sus mujeres, pero debido a la audacia y decisión de los romanos y Rómulo, su rey, al final del combate los romanos quedan vencedores.

En ese momento, las sabinas, cuyo rapto había dado origen a la guerra, venciendo el natural temor de su sexo, con la cabellera tendida y en desorden los vestidos, se lanzaron entre los dos ejércitos en medio de una lluvia de flechas, deteniendo los brazos, calmando el furor y dirigiéndose en tanto a los padres como a los esposos, rogándole que no se manchasen con la sangre, sagrada para ellas, de un suegro o de su yerno, que no imprimieran la mancha del parricidio en la frente de los niños que ya habían concebido, hijos de los unos y nietos de los otros.

-----  
(9) TITO LIVIO. Decadas de la Historia Romana I. Secretaría de Educación Pública, México, 1987. Pp. 38 y ss.

Conmoviéronse jefes y soldados, calmáronse y guardaron silencio. Adelantáronse los jefes para tratar y no solamente -- quedó ajustada la paz, sino que también la reunión de los pueblos. Se repartieron los reyes el imperio, cuya capital queda en Roma y además la fuerza de ésta ciudad queda duplicada de esta manera. Aquella dichosa paz, sucedió repentinamente a tan deplorable guerra e hizo a las sabinas más queridas a sus esposos y a sus padres (10).

Sin embargo, a pesar de la importancia definitiva que para el engrandecimiento de Roma, tuvo el incidente anteriormente narrado, el rapto se persiguió como delito, primeramente con penas muy leves, quizás en memoria del incidente que permitió a Roma engrandecerse y persistir como pueblo. Posteriormente se sancionó con la interdicción del agua y del fuego o la deportación, así fue aumentando la severidad, hasta que el Código Teodosiano lo trata con suma dureza. La Ley Julia de "Vi Publica" ordena la muerte y confiscación de bienes del raptor (11).

Hasta el tiempo de Justiniano se permitió que el culpable de este delito pudiera casarse con la raptada, siempre que ella no estuviere desposada con anterioridad y consintiera libremente, pero fue el mismo Justiniano quien condenó a la pena capi

(10) Ibidem. Pp. 43 a 45

(11) Enciclopedia Universal Ilustrada EUROPEO AMERICANA. Ed. Espasa-Calpe. Madrid, 1977. Vol. 49. P. 719

tal a los raptos de mujeres vírgenes y prohibió el matrimonio entre raptor y raptada aunque ella consintiese y se contase con el consentimiento paterno. Este principio fue adoptado por la Iglesia, rigiendo tal disposición hasta el siglo X, en que bajo el poderío feudal, empezó a descuidarse la antigua severidad (12).

### 3.- DERECHO ESPAÑOL Y COLONIAL MEXICANO

Durante el tiempo que transcurrió la ocupación española en México, nuestro país absorbió los principios del derecho romano y del derecho canónico, pero fué la legislación española el medio para alcanzar ese fin, ya que no hubo propiamente un derecho mexicano, ya que las leyes que se aplicaron durante aquellos tiempos fueron primeramente la Provisión de Granada de 1526, las Leyes Nuevas de 1542, la Ordenanza de Felipe II de 1573 y la Recopilación de 1686 (13).

Siendo Castilla el reino a cuyo título se pusieron las colonias americanas, no es extraño que la legislación de ese país fuera la que se pusiera en vigor, este cuerpo legal fue llamado y conocido con el nombre de Leyes de Toro, que tuvieron vigencia por disposición de las Leyes de Indias. A pesar de lo cual reinó

-----  
(12) Ibidem.

(13) El Derecho en México. Una Visión de Conjunto. Tomo I. UNAM, México, 1991. P. 36

siempre la confusión y se aplicaban indistintamente el Fuero - - Real, las Partidas, las Ordenanzas Reales de Castilla, las de -- Bilbao, los autos Acordados, la Nueva y la Novísima recopilaciones (14). En tanto el derecho indiano criollo se expresaba a -- través de los mandamientos y las ordenanzas o autos de gobierno\_ de la superior autoridad gubernativa (virreyes, presidentes-go- - bernadores y gobernados) junto con los autos acordados de los\_ reales acuerdos de las audiencias virreinales y pretoriales. -- Las expresiones legislativas eran las siguientes: La Ley, la - - real pragmática, la real provisión, la real instrucción y ya en\_ los tiempos de los borbones, se añadieron el real decreto, la or\_ den y el reglamento (15).

Respecto del rapto , el Fuero Juzgo establecía que si la raptada era restituida intacta a sus padres, el raptor perdía la mitad de sus bienes por cuantiosos que éstos fueran, aplicán- dose a la mujer raptada y si en el rapto la doncella perdía su -- virginidad, se le prohibía casarse con ella, era azotado pública\_ mente y entregado como siervo al padre de la robada o a ella mis\_ ma. Si la mujer raptada era casada, se partía con su esposo - -

-----  
(14) CASTELLANOS, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho\_ Penal. Ed. Porrúa. México, 1987. P. 44

(15) El Derecho en México. Una visión de conjunto. Tomo I. P. - 40.

cuanto poseía el raptor, siendo entregado al ofendido el delincuente y podía tenerle como esclavo o venderlo (16).

El Fuero Real estableció la pena de muerte, no existiendo el acceso carnal, salvo que la víctima fuera una religiosa y si ésta era casada el raptor con todos sus bienes eran entregados al esposo, para que dispusiera a su arbitrio tanto de la persona como del patrimonio.

Las Partidas lo imitaron haciendo la pena extensiva al raptor unido por contrato de esponsales, pero consagrando por primera vez en la evolución del Derecho represivo español, la atenuante del matrimonio entre el victimario y la víctima. En este caso, si la raptada y los padres consentían en el casamiento, se suspendía la pena de muerte, entregando los bienes del raptor al Fisco y si aquellos no consentían la confiscación se efectuaba en su favor (17).

La literatura de la época nos demuestra claramente la manera tan ruda con que podía llegar a sancionarse el rapto sobre todo si era acompañado con la violación, la obra de Lope de Vega nos lo indica. En Fuente Ovejuna, la obra trata sobre la

-----

- (16) Enciclopedia Universal Ilustrada. Europeo-Americana. Vol. I 49. P. 719
- (17) GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Ed. Porrúa. México, 1979. P. 412

conducta inmoral del comendador Fernán Gómez de Guzmán, comendador de la Villa, impuesto por la Orden de Calatrava, una noche el pueblo se amotinó en su contra, cansado de los robos, atropellos y crueldades cometidas por este personaje, abusos que culminan con el rapto y violación de una joven en el día de su boda, por lo que el pueblo invade su casa, la quema y le da muerte.

El tema lo obtiene Lope de Vega de la Crónica de las Tres Ordenes Militares, de Rades y Andrada y corresponde a un suceso de la historia española (18), como se desprende de este dato.

El rapto también es sancionado con la muerte en la obra titulada "El Alcalde de Zalamea", tanto en la versión de Calderón de la Barca, como del mismo Lope de Vega, el argumento trata del aldeano Pedro Crespo, cuya hija es raptada por un capitán del ejército; Pedro es nombrado alcalde y manda aprehender al raptor y violador, le propone a éste que se case con ella y enmiende de esa manera la falta cometida, a lo cual se niega a la vez que ofende al alcalde y lo humilla, manifestando que nunca se casaría con una plebeya campesina; el comendador entonces decide aplicarle estrictamente la ley y lo manda ahorcar, a pesar de que el capitán está sujeto al fuero militar y por lo tanto fuera de la competencia del comendador. El escándalo es

(18) DE VEGA, López. Obras Selectas. Tomo I. Ed. Aguilar. México 1991. P. 825

mayor, pero al final de cuentas el propio rey Felipe II declara que la muerte dada al infractor es justa, lo que hace con las siguientes palabras: "...pero si son caballeros, era justo también que habfais de degollarlos, ya que os hicisteis su juez" -- (19).

Es de llamar la atención que en la versión de Lope de Vega, el alcalde decide casar primero a los raptores y violadores con sus hijas, para que queden "viudas y no rameras", según le manifiesta Pedro Crespo al rey (20).

El derecho español va evolucionando hasta llegar a establecer en tiempos más recientes la diferencia entre rapto consentido y rapto violento (21).

#### 4.- DERECHO DEL MEXICO INDEPENDIENTE

Desde que la nación es independiente, hasta 1835, no aparece ningún intento legislativo penal en el país, ya que la situación política que priva y el desconcierto no lo permiten, los diferentes intereses en pugna hacen que los intereses cultu-

(19) Ibidem. Tomo III. P. 1434

(20) Ibidem.

(21) GONZALEZ BLANCO, Alberto. Delitos Sexuales en la Doctrina y en el Derecho Positivo Mexicano. Ed. Porrúa. México, 1974. P. 120

rales se desvíen a otras finalidades y fué hasta ese año que en el estado de Veracruz se promulga el primer Código Penal que tuvo vigencia en la República (22); este ordenamiento legal solamente tuvo vigencia en ese Estado, en tanto que la creación legislativa para el Distrito Federal, fue más lenta y no fue sino hasta 1871, cuando se promulgó el primer Código Penal para el Distrito y Territorios Federales, conocido como Código Martínez de Castro, ya que este personaje encabezó la comisión, pero participaron también Manuel M. Zamacona, José María Lafragua, Eulalio M. Ortega e Indalecio Sánchez Gavito (23).

En este Código se contemplaba el rapto como delito con el texto que a continuación se cita:

"Comete el rapto: el que contra la voluntad de una mujer se apodera de ella y se la lleva por medio de la violencia física o moral, del engaño o de la seducción, para satisfacer algún deseo torpe o para casarse" (24).

En esa descripción se inducía a indicar que la acción del delito debía efectuarse contra la voluntad de la mujer, siendo así que en los raptos consensuales, efectuados por engaño o seducción, la mujer sigue o acompaña voluntariamente a su raptor.

(22) El Derecho en México. Una Visión de conjunto. Vol. I. P.322,

(23) Ibidem.

(24) Leyes Penales Mexicanas, Instituto Nacional de Ciencias Penales. México, 1979

En esta descripción y a través de la frase "se apodera de ella y se la lleva", apenas quedaba comprendida el rapto por sustracción y totalmente excluido el caso de simple retención de la mujer (25).

Pero si consideramos la evolución que ha ido teniendo el delito hacia la despenalización, podemos considerar que ésta fue la primera actualización en ese sentido, pues dejó de contemplarse este delito desde el punto de vista tradicional, bajo el cual la mujer es un ser sin voluntad o cuando menos, un ser inferior del que su voluntad no cuenta para efectos del delito, sino únicamente la del raptor. Bajo la perspectiva que sostiene este Código, no serían raptos aquellas conductas en las cuales la mujer decidiera voluntariamente seguir al sujeto activo, con lo que avanzó de cierta forma la evolución de nuestro derecho penal.

Este Código duró vigente hasta el año de 1929, cuando la comisión presidida por José Almaraz y compuesta por Ignacio - Ramírez Arriaga, Antonio Ramos Pedrueza, Enrique C. Gudiño y Manuel Ramos Estrada dió por terminados los trabajos del nuevo Código Penal, que apareció en junio de 1931, promulgado el 30 de septiembre y comenzó a regir el 15 de diciembre del mismo año (26)

-----  
(25) GONZALEZ DE LA VEGA, Op. Cit. P. 413

(26) El Derecho en México. Una visión de conjunto. Vol. I. P. --  
324

Este ordenamiento tipificó al rapto en el artículo 868 y al efecto decía:

"Comete el delito de rapto: el que se apodera de una - mujer por medio de la violencia física, del engaño o de la seduc- ción, para satisfacer algún deseo erótico sexual o para casarse" (27).

De acuerdo con lo anterior se aprecia que el legisla- dor de 1929, olvidó el rapto por violencia moral o intimidación (28), por otra parte se percibe una evolución en cuanto a la redacción y selección de conceptos: En el Código de 1871, se re- fiere el legislador a "deseo torpe", lo que es comprensible si - consideramos los prejuicios de la época para referirse a las co- sas por su nombre, pero que no justifica la obscuridad jurídica del término; desgraciadamente no tenemos a nuestro alcance la ju- risprudencia de la época a fin de descubrir cómo fue definido el susodicho "deseo torpe", para los efectos del rapto.

Por lo demás, se observa una mejoría en el texto en lo relativo al apropiamiento de la mujer, en el Código de 1871 se - establecía "se apodera de ella y se la lleva"; en tanto que en - el Código de 1929, solamente señala "el que se apodera de una mu- jer...", haciendo a un lado la frase "y se la lleva", ya que de -

-----  
(27) Leyes Penales Mexicanas.

(28) GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. Op. Cit. P. 413

otra manera, la conducta quedaba fuera de tipo si el apoderamiento no iba acompañado de un desplazamiento físico y es obvio que alguien puede apoderarse de una persona sin llevársela a otra parte, sin que por lo demás, deje de ser nociva socialmente hablando y digna de ser perseguida, por lo tanto, como delito.

El Código de 1929, sin embargo, tuvo escasa vigencia, porque a pesar de varios aciertos, entre los cuales destacan la supresión de la pena capital y la elasticidad para la aplicación de sanciones, tuvo muchos defectos técnicos y escollos de tipo práctico, que hicieron de difícil aplicación este Código de efímera aplicación (29).

Fue el 17 de septiembre de 1931, cuando entró en vigor el actual Código, la comisión que lo redactó se integro por José López Lira, José Angel Ceniceros, Luis Garrido, Alfonso Teja Zabre y Ernesto Garza y en su exposición de motivos señaló que - - "ninguna escuela, ni doctrina, ni sistema penal alguno puede servir para fundar íntegramente la construcción de un Código Penal. sólo es posible seguir una tendencia ecléctica y pragmática o sea practicada y razonable" (30)

Sin embargo el delito de rapto ha sufrido muchas modi-

(29) CASTELLANOS, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Ed. Porrúa. México, 1987. P. 47.

(30) El Derecho en México una visión de conjunto. Vol. I. P. 326

ficaciones antes de su derogación, según la reforma que crea el delito que motivo el presente trabajo de tesis profesional. Por lo tanto, a continuación se establece el texto original con el cual se tipificó el rapto en el Código Penal que nos regía:

"Al que se apodere de una mujer por medio de la violencia física o moral, de la seducción o del engaño, para satisfacer algún deseo erótico-sexual o para casarse, se le aplicará la pena de seis meses a seis años de prisión y multa de cincuenta a quinientos pesos" (31).

Asimismo se consideró también el llamado rapto impropio, que consistía en lo siguiente, según el artículo 269 derogado en la actualidad:

"Por el solo hecho de no haber cumplido dieciséis años la mujer robada que voluntariamente siga a su raptor, se presume que éste empleó la seducción" (32).

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

(31) MARTINEZ ROARO, Marcela. Delitos Sexuales. Ed. Porrúa. México, 1975. P. 205

(32) Ibidem.

guiente:

"Cuando la mujer raptada es menor de dieciséis años no es necesario rendir ninguna prueba de que hubo seducción, pues - el artículo 269 del Código Penal impone la presunción de ese elemento. Se presume la seducción por no haber cumplido la ofendida dieciséis años, aunque se pruebe que siguió voluntariamente a su raptor y aunque pudo insinuarle la comisión del delito. La ley penal no se refiere, con referencia al delito de rapto, al apoderamiento transitorio de la raptada, necesario para la consumación del acto sexual, sino al que trae consigo la segregación de la víctima de su medio ordinario de vida para incorporarla a otro distinto; si se tratare solamente de la aprehensión momentánea, en todos los casos de violación concurriría el rapto, en tanto que el delito no se puede realizar sino mediante la posesión de la víctima. Son principios invulnerables de moralidad y además preceptos de derecho positivo ..." (33).

Sin embargo es preferible no ahondar en esta visión jurídica, ya que fue derogada y el rapto se reformó para quedar de la siguiente forma:

"Artículo 267.- Al que se apodere de una persona por

-----  
(33) CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y CARRANCA Y RIVAS, Raúl. Código Penal Anotado. Ed. Porrúa. México, 1978. P. 531.

medio de la violencia física o moral, o del engaño, para satisfacer algún deseo erótico sexual o para casarse, se le aplicará la pena de uno a ocho años de prisión" (34).

La reforma consistió en modificar al sujeto pasivo, si la tradición había hecho un tipo exclusivo para proteger o tutelar a las mujeres, en esta reforma se extendió la protección a los hombres, aunque era de considerarse que quizás en el caso de menores de edad o en los casos de pervertidos sexuales, se podría incurrir en el apoderamiento de un hombre con los fines eróticos sexuales exigidos por el texto legal.

La nueva redacción mejoró en tal sentido, pues las conductas habían cambiado y las costumbres también; de tal modo que no hubiera sido extraño que mientras duró en vigencia la disposición, se presentaran casos de mujeres que mediante engaños o violencia moral se apoderaran de muchachos jóvenes o niños, y -- más común el caso de pervertidos sexuales invertidos que se apoderaran de muchachos o niños para satisfacer inclinaciones pederastas.

Sin embargo falló al excluir la seducción como medio de comisión; el legislador del Distrito Federal consideró que no

-----  
(34) Código Penal para el Distrito Federal. Ed. Porrúa. México, 1986. P. 100.

es medio adecuado para la aparición del delito en estudio, criterio con el cual difiero por los siguientes motivos:

Primeramente veamos lo establecido por la jurisprudencia respecto de la seducción:

"El proceso seductivo o engañoso peculiar del rapto no tiene que referirse forzosamente a promesas o falacias inmediatamente anteriores a la consumación del apoderamiento, sino que, - por el contrario, dichos procesos son de lenta elaboración y se afirman y perfeccionan con el tiempo; por lo que nada significa que las promesas de matrimonio hechas por el raptor a la ofendida hayan tenido lugar con cierta anterioridad a la fecha en que se consumó el rapto, si ambos protagonistas convienen en la existencia de dichas promesas, las cuales determinaron a la ofendida a abandonar la casa de sus padres, yéndose a vivir al lado de su raptor, en una fecha en que aún no cumplía quince años de edad" (35).

-----  
(35) PORTE PETIT, Celestino. Ensayo Dogmático del Delito de Rapto Propio. Ed. Trillas. México, 1984. P. 145.

De este criterio de la Suprema Corte de Justicia, se desprende que la seducción consiste en aprovecharse de la poca experiencia o inteligencia de la persona ofendida, para convencerla de seguir a su raptor, o en otras palabras, la seducción es la maliciosa conducta lasciva encaminada a sobreexcitar sexualmente a la mujer o halagos a la misma, disminuyendo así su posibilidad de resistencia psíquica (36).

Muy posiblemente se eliminó la seducción al pretender que era humillante para la mujer el aceptar que ésta puede ser seducida, pero lo que ocurrió es que dejó la nueva redacción, desprotegida a la víctima del rapto, que ya era persona de cualquier sexo, de quien aprovechara sus ventajas intelectuales o su experiencia en su perjuicio, como ocurre con frecuencia en las escuelas secundarias y preparatorias, en donde cierto tipo de profesores inmorales y experimentados, aprovechan su notoria diferencia sociocultural (en el caso de secundarias ubicadas en zonas populares) para deslumbrar a las estudiantes y obtener favores de ellas.

-----  
(36) GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. El Código Penal Comentado. Ed. Porrúa. México, 1992. P. 384.

De todos modos, la redacción última del raptor, duró poco, pues con fecha 22 de diciembre de 1991 se derogó en su totalidad el Capítulo II del Título Decimoquinto del Libro Segundo - del Código Penal sobre Delitos Sexuales; llegando la reforma al exceso de cambiar el Título de "Delitos Sexuales" por el de "Delitos contra la Libertad y el Normal Desarrollo Psicosexual" - - (37).

Este título resulta notoriamente incorrecto, pues, bajo de ese encabezado se incluyen los delitos de incesto y adulterio y es de pensarse si en esos delitos, cuando se cometen, se está protegiendo la libertad sexual, ya que lo que en verdad ocurre es que esos ilícitos ocurren en ejercicio de una libertad sexual, desviada desde luego, pero libertad, es decir de otra manera, que el que comete adulterio no va en contra de la libertad sexual de nadie, sino más bien lo que daña es a su familia o al buen nombre de ésta; asimismo el que comete el incesto, no afecta la libertad sexual de nadie, sino lo que lesiona es a su familia, a la moral pública o pone en peligro su propia estirpe, - - pues es de todos conocido el proceso de degeneración que conlleva

-----  
(37) Ibidem. P. 379.

van los productos de un cruzamiento tan cercano de sangre; pero definitivamente no dañan la libertad sexual y sería de especular se si dañan el normal desarrollo psicosexual o más bien son un producto del mismo, por lo cual no se dañan lo que desde antes -- presenta serias perturbaciones, como lo son la cópula con familiares tan cercanos en el estupro o la relación adulterina en el domicilio conyugal o con el escándalo, condiciones necesarias e imprescindibles para que pueda ser sancionada esta conducta.

Sin embargo, el legislador decidió derogar el rapto como delito y sustituirlo por el artículo 365 bis del Código Penal referente al título Vigésimoprimer, sobre la privación ilegal de la libertad y otras garantías; pero ya que éste es el motivo de la presente investigación, me reservo por el momento profundizar en el asunto.

A partir del momento en que se publicó el Código Penal de 1931, a la fecha, es decir entre la publicación original del Código vigente y la reciente creación del delito de privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, hubo una serie de intentos modificadores de la legislación, entre los que destacan diferentes proyectos y reformas.

En 1934, el Licenciado Alberto R. Vela presentó un pro

yecto de reformas, en lo que se refiere al libro primero o parte general. En 1949, Luis Garrido, Celestino Porte Petit y - - Francisco Argüelles hicieron otro intento.

En 1958, Luis Chico Goerne preparó un proyecto del libro segundo. En la Exposición de motivos se pregunta por la jerarquía de ideales o postulados que la ley penal defiende.

Considera que son el hombre, la familia y la nación; - en cada caso es preciso tutelar los valores vida, libertad, patrimonio, dignidad, paz y seguridad. De ahí que se proponga la ordenación de ilícitos en tres partes: delito contra la persona, delitos contra la familia y delitos contra la nación.

En 1970 una comisión compuesta por Julio Sánchez Vargas, Raúl F. Cárdenas y Sergio García Ramírez, preparó un anteproyecto de reformas que culminó en la modificación de 1971, - - acerca de la persecución de delitos culposos causados con motivo del tránsito de vehículos, sustitución de sanciones, ejecución Penitenciaria, libertad preparatoria y condena condicional.

Fundado en 1976, el Instituto Nacional de Ciencias Penales ha intervenido en la redacción de diversos proyectos. Entre ellos destaca el preparado para Veracruz en 1979, por una -

comisión que formaron Celestino Porte Petit, Sergio García Ramírez, Ezequiel Coutiño Muñoz, Luis Marcó del Pont, Moisés Moreno Hernández y Carlos Vidal Riveroll, a quienes entre otros juristas y criminólogos asintieron en puntos específicos. Este proyecto, con diversas modificaciones, adquirió vigencia en 1980 y sustituyó al Código de Veracruz de 1947, a su vez inspirado por el estimable Código de Defensa Social de 1944 de esa entidad -- (38).

El ocho de agosto de 1983 se presentó el anteproyecto de reformas por parte de las Procuradurías General de la República y General de Justicia del Distrito Federal y del Instituto Nacional de Ciencias Penales. A partir de ese año, se sucedían las iniciativas de reforma que constituyeron un Código Penal esencialmente nuevo.

Para acreditar lo expuesto en el párrafo anterior, es de útil referir los puntos comprendidos por el proceso de reformas: delitos instantáneo, continuo y continuado; conflicto de -

-----  
(38) El Derecho en México. Una Visión de Conjunto. Vol. I. Pp. 327 y 328.

normas aparentemente incompatibles entre sí; delitos intencionales, imprudenciales, preterintencionales, tentativa, autoría y participación; excluyentes de responsabilidad; concursos ideal y real; penas y medidas de seguridad: tratamiento en libertad, semilibertad y trabajo en favor de la comunidad, día multa, reparación de daños y perjuicios, decomisos, apercibimientos y --caución de no ofender, y vigilancia de la autoridad; normas sobre aplicación, sustitución y conmutación de sanciones; extinción de la responsabilidad penal: perdón del ofendido o legitimado, reconocimiento de inocencia, prescripción, cumplimiento de pena o medida y nueva ley más favorable, así como extinción de las medidas de tratamiento de inimputables (39).

En cuanto a delitos, hubo reformas importantes en las siguientes materias: Evasión de presos, armas prohibidas, ataques a las vías de comunicación, uso ilícito de instalaciones destinadas al tránsito aéreo, delitos contra la salud, corrupción de menores, trata de personas y lenocinio, los ya citados delitos cometidos por servidores públicos y los perpetrados contra la administración de justicia, ejercicio indebido del propio derecho, responsabilidad profesional, falsificación de documentos, usurpación de funciones y uso indebido de uniformes, --

-----  
(39) Ibidem.

condecoraciones e insignias, juegos prohibidos, delitos sobre cadáveres, lesiones, homicidio, abandono de personas, golpes, - injurias, secuestros, entrega de menores, robo, abuso de confianza, fraude, extorsión, delitos de comerciantes sujetos a -- concurso, despojo, daño en propiedad ajena y encubrimiento; además de las reformas a los delitos sexuales y las consecuencias - que tienen en la familia (40).

Entre los delitos sexuales reformados se hallan la -- violación, el estupro y el rapto, que viene siendo el antecedente de la privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales.

Es de llamar la atención que apenas reformado el delito de rapto, con varios cambios, entre los que se hallan el haber señalado como ofendido del delito a cualquier persona y no solamente a la mujer, se halla optado por derogarlo, para establecer la nueva figura.

Entre los argumentos que se esgrimen al respecto, está el que señala que el bien jurídico tutelado en la privación

-----  
(40) Ibidem. P. 329.

de la libertad, es precisamente la libertad y por lo tanto, la reforma es adecuada, pero es de hacer notar que bajo el nuevo criterio de considerar a los delitos sexuales como "Delitos en contra de la Libertad y el Normal Desarrollo Psicosexual de las Personas", tambien es impropio, pues el incesto y el adulterio no se cometen en contra de la libertad sexual, sino en contra de ella, siendo el bien jurídico dañado por estos delitos de naturaleza, diferente, como ya se comentó.

## CAPITULO SEGUNDO

### CLASIFICACION DEL DELITO QUE SE ESTUDIA

- 1.- POR LA CONDUCTA
- 2.- POR EL DAÑO
- 3.- POR EL RESULTADO
- 4.- POR LA INTENCIONALIDAD
- 5.- POR SU ESTRUCTURA
- 6.- POR EL NUMERO DE SUJETOS
- 7.- POR EL NUMERO DE ACTOS
- 8.- POR SU DURACION
- 9.- POR SU PROCEDIBILIDAD O PERSEGUIBILIDAD
- 10.- POR LA MATERIA
- 11.- POR EL BIEN JURIDICAMENTE PROTEGIDO
- 12.- POR SU ORDENACION METODICA
- 13.- POR SU COMPOSICION
- 14.- POR SU AUTONOMIA O DEPENDENCIA
- 15.- POR SU FORMULACION

## CLASIFICACION DEL DELITO QUE SE ESTUDIA

Clasificar significa ordenar un conjunto de elementos a partir de un criterio determinado; formar clases de algo (1).

De acuerdo con lo anterior, es posible clasificar los delitos, pero para clasificar cualquier objeto es necesario tener un patrón mediante el cual se va a alcanzar a separar los diferentes grupos; por lo tanto una sola clasificación no es posible, sino que pueden hacerse varias.

Los diferentes autores de derecho penal proporcionan varios tipos de clasificación del delito; algunos de entre ellos diferencian la clasificación de los delitos de la clasificación de tipos; pero como esta visión lleva a repeticiones, creemos que es mejor solamente elaborar una lista de criterios de clasificación, sea de delitos o de tipos, según lo hace la autora Irma G. Amuchástegul Requena, ya que en su proposición se abarcan todas las clasificaciones que los diferentes autores han desarrollado.

De esa manera, a continuación se pasa a cada una de ellas:

(1) -----  
COLEGIO DE MEXICO Y FONDO DE CULTURA ECONOMICA. Diccionario Fundamental del Español de México. México, 1982. P. 58.

## 1.- POR LA CONDUCTA

La conducta es el primer elemento del delito, como lo ha considerado la doctrina, por lo tanto es propio que la primera clasificación corresponda a este criterio.

En relación al comportamiento del sujeto activo, el tipo puede ser:

De acción, cuando el agente incurre en una actividad o hacer, es decir, cuando la conducta típica consiste en un comportamiento positivo.

De omisión, cuando la conducta consiste en un "no hacer, una inactividad, o sea, un comportamiento negativo. A su vez, ésta puede clasificarse en omisión simple y comisión por omisión (2).

La privación ilegal de libertad con propósitos sexuales, puede presentarse de las dos maneras, por ejemplo cuando una persona sustrae a la víctima mediante la fuerza y la lleva a otro lado en donde la retiene, el delito es de acción y será

-----  
(2) Ibidem. Pp. 57 y 58

de omisión cuando la víctima llegue al lugar donde el activo la retiene sin hacer nada, pero la misma víctima no puede retirarse sin que el activo haga algo, como abrir la puerta por ejemplo o dar la orden para que la persona retenida pueda abandonar el lugar en donde permanece.

## 2.- POR EL DAÑO

Esta clasificación se refiere a la afectación que el delito produce al bien tutelado y puede ser como sigue:

De daño o lesión, cuando se afecta efectivamente el bien tutelado, por ejemplo, robo y homicidio (3).

De peligro, cuando no se daña el bien jurídico, sino solamente se le pone en peligro (4).

La privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales es un delito de daño, ya que la persona ofendida, se ve privada de su libertad, al ser retenida por el sujeto activo del delito; pero en cuanto a la finalidad que tiene éste, debe

-----  
(3) Ibidem.

(4) Ibidem.

también tenerse en cuenta el peligro que causa en relación con la violación, ya que el apoderamiento que se hace de la persona, pone en riesgo otro tipo de bienes de mayor envergadura.

### 3.- POR EL RESULTADO

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

a) Formal, de acción o de mera conducta, cuando la integración de la conducta no requiere que se produzca un resultado.

b) Material o de resultado, cuando éste es necesario para provocar una alteración en el mundo (5).

El delito de privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, es un delito de resultado, ya que requiere su aparición que una persona se vea sustraída de su libertad y retenida en cierto lugar.

### 4.- POR LA INTENCIONALIDAD

La intención del activo determina el grado de respon-

-----  
(5) Ibidem.

sabilidad penal; es algo subjetivo y en ocasiones difícil de --  
probar; así el delito puede ser:

1) Doloso o intencional, cuando el sujeto comete el -  
delito con la intención de realizarlo. Se tiene la voluntad y\_  
el dolo de infringir la ley, de acuerdo con el artículo 9 del -  
Código Penal (6).

2) Culposo, imprudencial o no intencional, cuando se\_  
comete sin la intención de cometerlo; pero ocurre debido a la -  
negligencia del sujeto, a su falta de cuidado, imprevisión o im\_  
prudencia (7).

3) Preterintencional o ultraintencional, cuando el --  
agente desea un resultado típico, pero de menor intensidad o -  
gravedad que el producido, de manera que éste ocurre por impru-  
dencia.

Cabe aclarar que el Código Penal se refiere a delitos  
intencionales; en atención a los dolosos, sin usar esta termino  
logía; delitos no intencionales y de imprudencia, en alusión a\_  
los culposos, vocablo empleado por la doctrina y a los delitos\_  
-----

(6) Ibidem.

(7) Ibidem. P. 59

preterintencionales, sin mencionar el término ultraintencionales también utilizados por la doctrina (8).

#### 5.- POR SU ESTRUCTURA

Este criterio hace alusión al tipo de afectación producida al bien tutelado. Así se tiene:

Delitos Complejos, cuando el delito en su estructura consta de un delito distinto y de mayor gravedad (9).

La privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales es un delito simple, pues la única lesión que se produce es la privación de la libertad de la persona ofendida, pero es conveniente hacer notar que apunta directamente a la violación, en atención a la finalidad que tiene el sujeto activo del delito.

#### 6.- POR EL NUMERO DE SUJETOS

De acuerdo con la cantidad de activos que intervienen en el delito, éste puede ser:

-----  
(8) Ibidem.

(9) Ibidem.

Unisubjetivo, cuando para su integración se requiere un solo sujeto activo (10).

Plurisubjetivo, cuando para su integración se requiere la concurrencia de dos o más sujetos (11).

El delito de privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales es unisubjetivo, pero es frecuente que se realice por dos o más personas, pero en ese suceso estaríamos en el caso de concurso de personas, que se presenta cuando varias intervienen en un delito que no requiere pluralidad de sujetos activos (12).

#### 7.- POR EL NUMERO DE ACTOS

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

Unisubsistente, cuando se requiere para la integración

-----  
(10) Ibidem.

(11) Ibidem.

(12) PAVON VASCONCELOS, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Ed. Porrúa. México, 1978. Pp. 449 y 450.

de un solo acto.

Plurisubsistente, cuando el delito se integra por la concurrencia de varios actos; cada conducta por sí sola de manera aislada, no constituye un delito (13).

El delito que nos ocupa es unisubsistente, ya que para su consumación, únicamente basta el haber privado de su libertad al sujeto pasivo.

#### 8.- POR SU DURACION

Desde la realización de la conducta hasta el momento en que se consume, transcurre un tiempo; de acuerdo a esa temporabilidad, el delito puede ser:

Instantáneo, cuando se consume en el momento en que se realizan todos sus elementos; en el mismo instante de agotarse se la conducta se produce el delito (14).

Instantáneo con efectos permanentes, cuando se afecta instantáneamente al bien jurídico, pero sus consecuencias permanentes.

(13) AMUCHATEGUI REQUENA, Irma G. Derecho Penal. Ed. Harla. México, 1993, P. 59.

(14) Ibidem. P. 60.

necen durante algún tiempo (15).

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

Permanente, después de que el sujeto realiza la conducta, ésta se prolonga en el tiempo a voluntad de él (16).

El delito que analizamos, corresponde a este último caso, ya que una vez privada de su libertad la víctima, se halla a merced del sujeto activo durante el tiempo que éste quiere y decida, consumando o no la intención sexual que tiene o deteniéndose.

#### 9.- POR SU PROCEDIBILIDAD O PERSEGUIBILIDAD

Se refiere a la forma en que debe procederse contra el delincuente, a saber:

De oficio, cuando se requiere la denuncia del hecho por parte de cualquiera que tenga conocimiento del delito. La

-----  
(15) Ibidem.

(16) Ibidem.

autoridad deberá proceder contra el presunto responsable en cuanto se entere de la comisión del delito, de manera que no sólo - el ofendido puede denunciar la comisión del delito (17).

De querrela necesaria, cuando a diferencia de lo anterior, éste sólo puede perseguirse a petición de parte, o sea -- por medio de la querrela del sujeto pasivo o de sus legítimos - representantes (18).

De acuerdo con lo dispuesto, por el artículo 365 Bis - del Código Penal, el delito en estudio se persigue a petición - de la persona ofendida (19).

#### 10.- POR LA MATERIA

De acuerdo con este criterio, el delito es según el - ámbito de validez material de la ley penal, de modo que el ilícito puede ser:

-----  
(17) Ibidem.

(18) Ibidem.

(19) Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal, P. 92.

Común, cuando es emanado de las legislaturas locales.

Federal, cuando es emanado del Congreso de la Unión - en el que se ve afectada la Federación.

Militar, cuando es contemplada en la legislación militar, o sea, afecta sólo a los miembros del ejército nacional.

Político, cuando afecta al Estado, tanto por lo que - hace a su organización, como en lo referente a sus representantes.

Contra el derecho internacional, cuando afecta bienes jurídicos de derecho internacional (20).

Como el Código Penal tiene vigencia local y federal, el delito de privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales puede ser federal o local, según la regla que señala el artículo 51 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, para los delitos federales. Es decir, que en términos generales, este delito es del orden común, pero pudiera ser federal en los términos del artículo citado, que en su fracción I, señala que:

"I.- De los delitos de orden federal.

(20) AMUCHATEGUI REQUENA, Irma G. Op. Cit. P. 60.

"Son delitos de orden federal:

"a) Los previstos en las leyes federales y los tratados.

"b) Los señalados en los artículos 2º a 5º del Código penal.

"c) Los oficiales o comunes cometidos en el extranjero por los agentes diplomáticos, personal oficial de las legaciones de la República y cónsules mexicanos.

"d) Los cometidos en las embajadas y legiones extranjeras.

"e) Aquellos en que la Federación sea sujeto pasivo.

"f) Los cometidos por un funcionario empleado federal, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas.

"g) Los cometidos en contra de un funcionario o empleado federal, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas.

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

"i) Los perpetrados en contra del funcionamiento de un servicio público federal en menoscabo de los bienes afectados a la satisfacción de dicho servicio, aunque éste se encuen-

tre descentralizado o concesionado.

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

"k) Los señalados en el artículo 389 del Código Penal cuando se prometa o se proporcione un trabajo de dependencias, organismo descentralizado o empresa de participación estatal del Gobierno Federal" (21).

#### 11.- POR EL BIEN JURIDICAMENTE PROTEGIDO

Conforme a este criterio seguido por el legislador, los delitos se agrupan por el bien jurídico que tutelan, como en términos generales prevalece en el Código Penal (22).

De acuerdo con este criterio el nuevo delito de privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, pertenece al Título Vigésimoprimer del Libro Segundo del Código Penal, Capítulo Unico, con título de "Privación Ilegal de la Libertad

(21) CASTELLANOS, Fernando. Op. Cit. P. 93.

(22) AMUCHATEGUI REQUENA, Irma G. Op. Cit. P. 62.

y otras garantías" (23).

Uno de los aspectos más interesantes de la reforma de 1991, fue éste, pues con anterioridad, el rapto se ubicaba como delito sexual, junto con atentados al pudor, estupro, la violación, el incesto y el adulterio (24).

Es de reflexionar que el encabezado referente a delitos sexuales, fue también modificado y ahora se les considera como "Delitos en contra de la libertad sexual y el normal desarrollo psicosexual" (25), de lo cual se desprende que el legislador reformó por reformar, sin hacer la reflexión necesaria, ya que el nuevo delito protege la libertad sexual específica y no la libertad genérica.

#### 12.- POR SU ORDENACION METODICA

Según determinadas circunstancias, el delito puede ser:

- 
- (23) Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para Toda la República en Materia del Fuero Federal P. 91.
  - (24) JIMENEZ HUERTA, Mariano. Vol. 000. Op. Cit. P. 223.
  - (25) AMUCHATEGUI REQUENA, Irma G. Op. Cit. P. 267

Básico o fundamental, que es el tipo que sirve de eje o base y del cual se derivan otros, con el mismo bien jurídico tutelado (26).

Especial, cuando se deriva del anterior, pero incluye otros elementos que le dan autonomía o vida propia (27).

Complementado, cuando al tipo básico se le adicionan otros aspectos o circunstancias que modifican su penalidad de manera que lo agravan o atenúan; además esta clase de delitos no tienen vida autónoma como el especial (28).

Hasta antes de la reforma, el rapto era un tipo fundamental o básico; pero la reforma ha subordinado la conducta al genérico privación ilegal de la libertad, por lo que el delito en estudio, debe ser ubicado como especial, ya que ahora se considera derivado de la privación ilegal de la libertad como básica, es de tomarse en cuenta que el delito en estudio no describe la conducta típica, sino que dice "Al que prive ilegalmente a otro de su libertad...".

Por lo anterior, es necesario referirse al tipo básic--

-----  
(26) Ibidem. P. 62.

(27) Ibidem.

(28) Ibidem.

co, que es el que describe la conducta y éste es el artículo -- 364, fracción I del Código Penal, que dice:

"Artículo 364.- Se aplicará la pena de un mes a tres años de prisión y multa hasta de mil pesos:

"I.- Al particular que, fuera de los casos previstos por la Ley, detenga a otro en una cárcel privada o en otro lugar por menos de ocho días. Si la privación ilegal de la libertad excede de ocho días, la pena será de un mes más por cada día..." (29).

Ahora que, no es posible establecer si es especial -- agravado o privilegiado, ya que en principio la pena es menor -- en el tipo básico, pero como puede ser aumentada con un mes más de prisión por cada día que se retenga privada de su libertad a la persona; en un momento determinado, la pena podría tener mayor magnitud en el básico que en la privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales.

### 13. POR SU COMPOSICION

Esta clasificación se refiere a la descripción legal -

(29) Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal P. 91.

que hace referencia a sus elementos, los cuales pueden ser objetivos, subjetivos o normativos. Así el delito es de varias formas:

Normal, si la descripción legal sólo contiene elementos objetivos (30).

Anormal, si se integra de elementos objetivos, subjetivos o normativos (31).

La privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, es un tipo anormal por cuenta doble, ya que tiene el elemento normativo indicado en la palabra "ilegalmente"; en tanto que también presenta el elemento subjetivo, consistente en la intención del sujeto activo, que es precisamente el propósito sexual por el que priva de la libertad al pasivo.

#### 14.- POR SU AUTONOMIA O DEPENDENCIA

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

(30) AMUCHATEGUI REQUENA, Irma G. Op. Cit. P. 62.

(31) Ibidem.

Autónomos son los delitos que tienen existencia por sí y son dependientes o subordinarios, cuando su existencia depende de otro tipo (32).

Antes el rapto fue un delito autónomo, ya que dependía de por sí, en tanto que ahora está subordinado a la privación - ilegal de la libertad genérica.

#### 15.- POR SU FORMULACION

Por la forma en que se hace la descripción del tipo el delito puede ser:

Casuístico, cuando el tipo plantea diversas hipótesis o posibilidades para integrarse el delito, el cual puede ser:

Alternativo, cuando basta con que ocurra una de las alternativas que plantea la norma (33).

Acumulativo, cuando para la integración del delito se requiere que ocurran todas las hipótesis planteadas (34).

-----  
(32) Ibidem.

(33) Ibidem. P. 63.

(34) Ibidem.

De otra manera, los delitos son amplios, cuando para la integración, el tipo no precisa un medio específico de comisión, de modo que puede serlo cualquiera (35).

Al igual que respecto de otras clasificaciones, la reforma cambio la ubicación del delito en estudio, ya que el rapto era un delito alternativo, porque establecía medios específicos de comisión (la seducción o el engaño); pero en la redacción actual, ya no es así, porque el único requisito es que la privación de la libertad sea con propósitos sexuales.

Sin embargo, el tipo básico de privación ilegal de la libertad, sí es alternativo, ya que puede cometerse de dos maneras: Deteniendo a otro en una cárcel privada o en otro lugar.

---

(35) Ibidem.

De otra manera, los delitos son amplios, cuando para la integración, el tipo no precisa un medio específico de comisión, de modo que puede serlo cualquiera (35).

Al igual que respecto de otras clasificaciones, la reforma cambió la ubicación del delito en estudio, ya que el rap--to era un delito alternativo, porque establecía medios específicos de comisión (la seducción o el engaño); pero en la redacción actual, ya no es así, porque el único requisito es que la privación de la libertad sea con propósitos sexuales.

Sin embargo, el tipo básico de privación ilegal de la libertad, sí es alternativo, ya que puede cometerse de dos maneras: Deteniendo a otro en una cárcel privada o en otro lugar.

---

(35) Ibidem.

### **CAPITULO TERCERO**

#### **ANALISIS DE LA PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD CON PROPOSITOS SEXUALES**

- 1.- CONDUCTA
- 2.- EL TIPO LEGAL
- 3.- EL SUJETO ACTIVO
- 4.- EL SUJETO PASIVO
- 5.- EL BIEN JURIDICO PROTEGIDO
- 6.- ELEMENTO SUBJETIVO
- 7.- LOS MEDIOS DE EJECUCION
- 8.- SANCION

**ANALISIS DE LA PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD  
CON PROPOSITOS SEXUALES**

**1.- CONDUCTA**

Lo primero para que el delito exista es que sea producto de una conducta humana. La conducta es así, el elemento básico del delito. Consiste en un hecho material, exterior, positivo o negativo, producido por el hombre. Si es positivo consistirá en un movimiento corporal productor de un resultado como efecto, siendo ese resultado un cambio o un peligro de cambio en el mundo exterior, físico o psíquico; si es negativo consistirá en la ausencia voluntaria del movimiento corporal esperado, lo que también causará un resultado (1).

Por cuanto la conducta humana debe ser considerada por sí sola, en sí misma, como tal elemento básico, sin valoración tocante a otros atributos, fijando así su autonomía radical (2).

Los teóricos del derecho penal no se han puesto de acuerdo en la manera de nombrar a este elemento: acto acción o

(1) CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Ed. Porrúa. México, 1980. P. 261.

(2) Ibidem.

hecho, pero el término conducta incluye correctamente todos los anteriores e inclusive a la omisión.

Solo la conducta humana relevancia para el Derecho Penal. El acto u omisión deben corresponder al hombre, porque -- únicamente es posible que él sea el sujeto activo de las infracciones penales, es el único ser capaz de actuar voluntariamente (3).

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

Por aprehensión o sustracción es el caso en que el sujeto activo, con movimientos físicos, se dirija a tomar a la persona pasiva y trasladarla a un lugar donde quede bajo su poder.

Por retención, consiste en que el sujeto activo aprovecha que el pasivo se encuentra en un lugar donde aquél está, donde es capaz de ejercer un poder sobre éste y simplemente le impide alejarse (4).

-----  
(3) CASTELLANOS, Fernando. Op. Cit. P. 149.

(4) AMUCHATEGUI REQUENA, Irma G. Derecho Penal. Ed. Harla. México, 1993. P. 325.

En orden a la conducta este delito es de acción, porque la forma de conducta que se presenta sugiere e indica una actividad del agente del delito para apoderarse de la víctima o para privarla de su libertad (5).

Refiriéndose al rapto, pero aplicándose por entero al nuevo delito, Jiménez Huerta señala que "No empieza el apoderamiento constitutivo del delito de rapto el hecho de que la persona raptada disponga de libertad de movimientos dentro del recinto en que se le guarda o retiene, pues el quid de la conducta típica no radica en despojarla de la posibilidad de movimientos sino en privarla de su libre facultad de ir, sin restricción alguna, en donde bien le pareciere. No se desvirtúa, por tanto, el delito de rapto por el hecho de que la mujer, por ejemplo, fuere conducida o llevada a una amplísima residencia, hacienda, rancho o quinta y se le dejare en el interior de su recinto con libertad de movimientos, pero con imposibilidad de salir (6).

Dado el tono del delito, el apoderamiento supone una\_

-----  
(5) PORTE PETIT, Celestino. Op. Cit. P. 20.

(6) JIMENEZ HUERTA, Mariano. Derecho Penal Mexicano. Vol. III. Ed. Porrúa. México, 1984. P. 290.

acción descompuesta en dos movimientos sucesivos y complementarios, a saber:

a) El apoderamiento propiamente dicho o toma de la persona.

b) La substracción o desplazamiento de la misma, o sea la actividad de llevársela, segregándola del medio de su vida ordinaria para ingresarla en medio controlado por el autor del ilícito (7).

Como se desprende de lo anteriormente citado, no hubo gran diferencia respecto de la conducta con la creación del nuevo delito, en cuanto a la conducta se refiere, sino lo que ocurrió es que ahora se creó un tipo subordinado al básico que es el de privación ilegal de la libertad, como se desprende de su nueva ubicación legal, cuyo estudio se aborda en el apartado -- que sigue.

## 2.- EL TIPO LEGAL

Por tipo se entiende que es la descripción de una con

-----  
(7) GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. El Código Penal Comentado. Ed. Porrúa. México, 1992. P. 396.

ducta hecha dentro de los preceptos penales (8), o bien, es la suma de todos los elementos constitutivos del delito, el conjunto de presupuestos a cuya existencia se liga una consecuencia jurídica (9).

Debe distinguirse claramente lo que es el tipo de la tipicidad; el tipo es la creación legislativa, la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos penales. La tipicidad es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto. Basta que el legislador suprima de la Ley Penal un tipo, para que el delito quede excluido (10). Esto fue lo que ocurrió con el rapto, ya que en su sustitución apareció la privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales.

El tipo del delito que se estudia está descrito por el artículo 365 bis del Código Penal y ordena:

"Al que prive ilegalmente a otro de su libertad con -

- 
- (8) OSORIO Y NIETO, César A. Síntesis de Derecho Penal. Ed. Trillas. México, 1984. P. 57.
- (9) PAVON VASCONCELOS, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Ed. Porrúa, México, 1978. P. 253.
- (10) CASTELLANOS, Fernando, Op. Cit. P. 167.

el propósito de realizar un acto sexual, se le impondrá pena de uno a cinco años de prisión".

"Si el autor del delito restituye la libertad a la víctima sin haber practicado el acto sexual, dentro de los tres - - días siguientes, la sanción será de un mes a dos años de prisión" (11).

La privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, puede contemplarse como un tipo normativo, ya que expresamente señala el texto la expresión "ilegalmente", por lo que tiene una antijuridicidad especial; en tanto que es al mismo - - tiempo, un delito con elementos subjetivos, ya que señala un propósito específico de comisión, que lo hace distinguir de la privación ilegal de la libertad genérica.

### 3.- EL SUJETO ACTIVO

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

-----  
(11) Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal Ed. Andrade. México, 1991. P. 91.

penal se hizo personal. Así se estimó que sólo el hombre es su jeto del delito, porque sólo los seres racionales tienen capacidad para delinquir, no son posibles ni delincuencia, ni culpabilidad sin el concurso de la conciencia y de la voluntad, las -- cuales sólo se encuentran en el hombre. Sólo la persona, individualmente considerada, puede ser penalmente responsable, porque sólo en ella se da la unidad de conciencia y de voluntad -- (12).

Asentado lo anterior, cabe plantearse la siguiente interrogación: ¿Es responsable penalmente sólo el hombre, individualmente considerado o lo es también el hombre cuando reunido con otros, constituye una persona social?

Esta pregunta es importante respecto de la privación ilegal de la libertad genérica, pues se da cotidianamente en -- los centros de autoservicio, constituidos casi todos como personas morales. En estos lugares, cuando sorprenden a una persona que intenta robar, en lugar de detenerla y presentarla a las autoridades correspondientes, la privan ilegalmente de su libertad a fin de que ella y los familiares paguen (a veces a precio muy

-----  
(12) MARQUEZ PIÑERO, Rafael. Derecho Penal. Parte General. Ed. Trillas. México, 1986. P. 145.

superior al comercial) los productos que iban a ser robados; con el agravante que además a veces no los entregan, quedándose con ellos como "indemnización".

A todas luces esa práctica es delictuosa y debería ser combatida por las autoridades que se hacen disimuladas, probablemente por la influencia que dichas negociaciones han adquirido.

Pero referente a la privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, es claro que solamente el ser humano es capaz de cometerla, ya que solamente el individuo puede tener apetito sexual, no así la persona moral.

Antes de la reforma, solamente el hombre podría ser sujeto activo del rapto, pero en la actualidad, no se descarta la posibilidad de que una mujer se apodere de otra persona con propósitos sexuales, que incluso puede ser otra mujer, ya que la intención es ejecutar un acto sexual, no se señala específicamente la cópula, sino que puede ser cualquier acción de una naturaleza sexual.

#### 4.- EL SUJETO PASIVO

El sujeto pasivo del delito es el titular del derecho

o interés lesionado o puesto en peligro por el delito (13).

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

a) La persona física, sin limitaciones, después de su nacimiento y aún antes de él en el caso del aborto, protegiéndose además de los bienes jurídicos de la vida y la integridad corporal, otros como la paz y la seguridad; adelante veremos que se busca proteger mediante la privación ilegal de la libertad, a éste mismo valor tan trascendente para el ser humano.

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

c) El Estado, como poder jurídico, es titular de bienes protegidos por el ordenamiento jurídico penal y en tal virtud puede ser ofendido o víctima de la conducta delictiva.

---

(13) CUELLO CALON, Eugenio Derecho Penal. Parte General. Ed. - - Bosch. Barcelona, 1975. P. 320.

d) La sociedad en general, como en el caso de los delitos en contra de la economía pública y contra la moral pública - (14).

En el caso del delito que nos ocupa, la persona moral y el Estado, no pueden ser titulares de la libertad individual, por lo tanto no podrían tenerse como pasivos del mismo; en términos de precisión, siempre será pasivo de este delito, la persona humana que se vea privada de su libertad con propósitos sexuales; sin embargo no debe pasarse por alto que la sociedad en general se ve ofendida y perturbada por las personas que deciden sustraer a otras de su libertad, con fines de obtener algún favor sexual.

En tiempos relativamente recientes, la mujer era considerada como único sujeto pasivo del delito de rapto, ya el maestro González de la Vega, en una edición anterior a la reforma de 1984, comentaba con acierto:

"Sujeto pasivo del rapto puede ser cualquier mujer sin distinciones en cuanto a la edad -niñas, jóvenes o adultas-, o estado civil -ligadas o no por matrimonio-, o conducta anterior

-sean o no doncellas, de vida honesta o corrompida-. Sin embargo, el rapto por seducción, según examinaremos adelante, únicamente puede recaer en mujeres menores de dieciséis años. La posibilidad de que el varón se vea privado de su libertad con fines lúbricos o matrimoniales, a pesar de ser indiscutible, no es aceptada en la composición del rapto; constituirá plagio, secuestro o privación ilegal de libertad cuando se reúnan sus exigencias legales; como estos delitos están conminados con penas mucho más altas, nos parece absurdo el sistema legal vigente; preferible sería incluir a los varones como posible sujetos pasivos del rapto.

"En general, por apoderamiento de la mujer se entiende la conducta del infractor de ponerla bajo su dominio o control, bajo su potestad personal, privándola del medio y circunstancias de su vida ordinaria. Este apoderamiento o toma de posesión de la mujer transcurre en un tiempo más o menos prolongado, pero se consuma en el momento mismo en que el rapto ha logrado su segregación; puede manifestarse de dos maneras que, aun cuando en ellas la conducta varía, dan el mismo segregativo resultado: A) En forma de sustracción o, B) De retención" (15).

-----  
(15) GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Ed. Porrúa. México, 1966. Pp. 408 y 409.

Afortunadamente desde 1984 fue reformado el texto del rapto en el Código Penal para el Distrito Federal y el nuevo tipo de privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales -- conserva esta característica, pues se refiere "Al que prive a -- otro...", y desde luego, cuando se refiere a otro, quiere decir a otro ser humano.

Por lo demás, es conveniente hacer referencia a que no debe entenderse que sujeto pasivo y ofendido son sinónimos; el sujeto pasivo es el titular del derecho violado y jurídicamente protegido por la norma y el ofendido es la persona que resiente el daño causado por la infracción penal (16).

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

##### 5.- EL BIEN JURIDICO PROTEGIDO

En el derecho penal se distinguen dos tipos de objetos

-----  
(16) CASTELLANOS, Fernando. Op. Cit. Pp. 151 y 152.

El material y el jurídico:

El objeto material es la persona o cosa sobre la cual recae directamente el daño causado por el delito cometido y cuando se trata de una persona física, ésta se identifica con el pasivo, de modo que en una misma figura coinciden el sujeto pasivo y el objeto material (17).

El objeto material de la privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, de acuerdo con lo expresado en el párrafo anterior, es la misma persona física, sin que exista la posibilidad de que sea la persona moral, el Estado o la sociedad en general los que llenen esta característica.

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

El derecho penal, en cada figura típica, tutela determinados bienes que considera dignos de ser protegidos, porque le interesa tutelar o salvaguardar la libertad de las personas; así, el legislador crea los diferentes tipos penales.

-----  
(17) AMUCHATEGUI REQUENA, Irma G. Op. Cit. P. 37.

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

Sin embargo, desde mi personal perspectiva, creo que no fue afortunado el legislador al reubicar al delito, pues si decidió reformar el Título en cuestión y establecer el de "Delitos contra la libertad y el Normal Desarrollo Psicosexual" es evidente que no es la libertad en general lo que se tutela mediante el delito que nos ocupa, sino una libertad específica, por lo que es acertada la afirmación que hace la autora Amuchátegui Requena:

"Partiendo de la ubicación de este tipo penal dentro del Código, resulta evidente que el objeto jurídico tutelado es la libertad física de las personas; no obstante, en lo personal, concibo una doble tutela jurídica, ya que además de la libertad física, está implícita la tutela de la libertad sexual.

"En resumen, el propósito del sujeto activo matiza de sexual el objeto jurídico de esta conducta típica" (18).

-----  
(18) Ibidem. P. 324.

Como se entiende, la reforma resultó más bien impac-- tante que adecuada, pues lo que protegen los llamados delitos sexuales, son los valores que de esta función tan importante se desprenden, entre ellos la libertad de copular con quien cada -- quien desee.

Por lo anterior, resulta que el nuevo delito, según el legislador protege la libertad en general, pero no es así, ya -- que lo específicamente protegido es la libertad sexual, como se desprende del elemento subjetivo intencional del activo de este ilícito, por lo cual debió dejarse ubicado entre los delitos que protegen específicamente esta forma de libertad y no la genérica.

Por otra parte, al parecer el eliminar el nombre del -- raptó para dejarlo sin título alguno, significa un retroceso y -- una pérdida de vocabulario jurídico sin sentido alguno, a no ser por el ánimo de cambiar las cosas nada más por cambiarlas.

Además que la reforma ha permitido que la inexperien-- cia sexual quede desprotegida, ya que implícitamente se derogó -- el llamado raptó impropio, que consistía en lo señalado por el artículo 267 del Código Penal, anteriormente a la reforma de -- 1984, que proponía como medio alternativo adecuado para el apode -- ramiento a la seducción. Seducir implicaba en su concepción --

aplicable a este delito, persuadir suavemente y captar la voluntad de la mujer, mediante un influjo psicológico para lograr que abandonase su sede o morada. El medio seductivo más frecuente era la promesa de matrimonio, pues como el recuerdo de los viejos tiempos ponía en relieve, dicha promesa ejercía un "mágico - influjo sobre la femina voluntad" (19).

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

"Se impondrá también la pena del artículo anterior -- aunque el raptor no emplee la violencia ni el engaño y consienta en el rapto la persona, si ésta fuere menor de dieciséis años" - (20).

Al efecto comentaba el maestro Jiménez Huerta:

"...en virtud de que laico milagro puede concebirse -- que exista una comunicación social seductiva entre el activo y el pasivo que se plasme en un consentimiento inficionado de enga

-----  
(19) JIMENEZ HUERTA, Mariano. Op. Cit. Vol. III. P. 292.

(20) GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. El Código Penal Comentado. P. 398.

ño o seducción para que la persona menor de dieciséis años siga a su raptor. Antes de la reforma del 83 (vigente en 1984), la seducción brindaba, al menos, una mínima base al consentimiento prestado. Después de la reforma no se exige ni el engaño ni la seducción, lo que hace poco lógico y verosímil que el menor de dieciséis años consienta en el sedicente raptó. Dicha reforma puede ser fuente inagotable de abusos y chantajes por parte de menores de ambos sexos sexualmente degradados y corrompidos, e incluso, en ejercicio de la prostitución. La posibilidad de lo anteriormente dicho, se reafirma por el artículo 269, en el que se establece que "Por el solo hecho de no haber cumplido dieciséis años, la persona raptada que voluntariamente siga a su raptor, se presume que éste empleó el engaño". Y dejando aparte -- que una presunción penal requiere una base fáctica y que en el artículo 268 se admite que en estos casos no se emplee "...el engaño"; y, que la presunción que establece el artículo 269 no con-dice -sino contradice- con la supresión de la presunción de dolo que establecía el artículo 9º del Código Penal, ni armoniza con lo que disponen los artículos 247 y 248 del vigente Código de -- Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se plantea el problema -que ya existía antes de la reforma- en orden a la naturaleza de la presunción del artículo 269" (21).

(21) JIMENEZ HUERTA, Mariano. Op. Cit. Vol. III. P. 294.

Con la reforma se derogó todo el Capítulo referente al rapto, con lo cual no mejoró la situación, pues ahora queda destipificado todo caso en el cual el activo aproveche su mayor experiencia y recursos intelectuales para que el pasivo lo siga sin necesidad de apoderarse de él; estos casos son bastante frecuentes cuando se habla de delitos como trata de personas y le-nocinio.

#### 6.- ELEMENTO SUBJETIVO

En numerosos casos el tipo no presenta una mera descripción objetiva, sino que se agregan a ella otros elementos referentes a estados anímicos del agente en orden a lo injusto. Se trata de los elementos subjetivos de lo injusto, valorados de muy distinto modo (22).

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

En el delito que nos ocupa, igual que su antecedente en el rapto, se establece la simple intencionalidad con la ejecución consciente de los actos materiales del delito; los propósitos libidinosos de tono subjetivo finalista, constituye un

-----  
(22) MARQUEZ PIÑERO, Rafael. Op. Cit. P. 221.

elemento psicológico específico. La conducta del delincuente ha de orientarse psíquicamente a la consecución de esos deseos, sin que interese para la existencia del delito, que fracase en su final agotamiento. El delito subsiste aunque el sujeto no logre el matrimonio o los actos libidinosos que perseguía al apoderarse - de la mujer. Es el deseo, el propósito subjetivo, lo que integra el elemento y no su realización positiva (23).

Las miras lúbricas pueden fácilmente inferirse en los procesos, aún en ausencia de pruebas directas, atendiendo a las circunstancias personales del delincuente y su víctima, a sus relaciones anteriores, a las circunstancias de modo y ocasión en - que se efectúe el apoderamiento.

Dichas finalidades dan su tono especial a este delito y permiten distinguirlo de la privación ilegal de la libertad genérica y del plagio o secuestro, que pueden efectuarse con cualquier otro propósito y en general son lesionadores de la liber--tad de tránsito o residencia del sujeto paciente, severamente --penados en atención, sea a sus formas de comisión o por las fina

-----  
(23) GONZALEZ DE LA VEGA, Op. Cit. Pp. 418 y 419.

lidades perseguidas -rescate, daños o perjuicios al plagiado o a otra persona relacionada con éste- ya que estos propósitos, distintos a los perseguidos por el delito que nos ocupa, aparte del ataque directo a la libertad que representan, son susceptibles - de acarrear mayores daños a las personas o a sus patrimonios y - son creadores de intensa alarma social por la inseguridad colectiva que denotan (24).

Si bien es irrelevante que para la existencia del delito de privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, - no haya logrado cumplir sus deseos lúbricos el sujeto, cuando esto acontece, surge el concurso de delitos, como se analizará en capítulo posterior.

## 7.- LOS MEDIOS DE EJECUCION

El delito en estudio no requiere actualmente los medios de ejecución que sí se establecían para el rapto, pero esto no significa que ya no pueden considerarse como adecuados para - este ilícito, así que podemos señalar que pueden ser los siguientes:

-----  
(24) Ibidem. P. 419.

- a) La violencia
- b) El engaño
- c) Cualquier otro medio.

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

b) El engaño: Consiste en ocasionar en el sujeto pasivo una falsa idea de la realidad, a fin de privarlo de su libertad, sin el empleo de violencia, por ejemplo, cuando alguien informa a una persona que un familiar está herido y que por lo tanto, él podrá trasladarle hasta donde se halla. Al acceder el sujeto pasivo, de pronto se encuentra en un lugar diverso y se percata de que ha sido objeto de engaño, pero se le impide escapar (25).

- c) Cualquier otro medio: Hasta antes de la creación -

de este nuevo delito, el rapto se había perseguido cuando utilizara la violencia, la seducción o el engaño; después de la reforma de 1984, se derogó la seducción como medio apropiado para la ejecución de este delito. Con la reciente creación de la privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, el nuevo tipo no señala medios de ejecución, por lo que se sobre entiende - que nuevamente la seducción puede ser el medio de ejecución de - que se valga el activo para cometer este delito.

Por seducción se entendía que era la conducta maliciosa del agente encaminada a sobreexcitar sexualmente a la mujer o en los halagos destinados a vencer su resistencia psíquica o moral, a cuya virtud accede a acompañar al raptor o a permanecer con él (26).

La forma seductiva en el rapto podía recaer exclusivamente en mujeres menores de dieciséis años; al efecto es necesario hacer referencia al criterio de Martínez de Castro, quien señala que: "no se castiga el rapto que se comete por simple seducción y sin violencia alguna, sino cuando la mujer no ha cumplido dieciséis años; porque no estando maduro todavía su juicio, se presume que su consentimiento ha sido arrancado a la timidez y -

-----  
(26) GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. Op. Cit. P. 417.

debilidad de su sexo o que es efecto de ilusiones engañosas, de que es fácil rodear la inexperiencia y credulidad de una joven - inexperta y apasionada" (27).

Desde luego que es válida la moción en el sentido de - que las cosas han cambiado mucho desde los tiempos en que el citado autor vivió, hasta nuestros días, pero también lo es que -- baste salir un tanto de la ciudad de México y tratar a la gente de las poblaciones rurales, como para percatarnos de que todavía existen muchas mujeres jóvenes e inexpertas que son víctimas de personas que con mayor experiencia, las inducen a una vida sexual prematura; baste consultar una tasa sobre el nacimiento de hijos naturales y observar cómo se ha incrementado recientemente el número de madres solteras jóvenes, que se enfrentan a la grave responsabilidad de la maternidad solas y sin el apoyo que necesita todo ser humano para la educación de los hijos.

Todo esto a ciencia y paciencia de las autoridades, -- que han decidido seguir el camino cómodo de considerar que todas las mujeres son maduras en virtud de las ideas de liberación auténticas o fabricadas, que se difunden en los medios de comunicac

-----  
(27) Ibidem. P. 418.

ción; pero que no corresponden a una parte importante de la realidad social, donde efectivamente hay mujeres inexpertas, inmaduras y con serias deficiencias educativas, así como varones que reúnen esas mismas características.

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

#### 8.- SANCION

La punibilidad es la amenaza de pena que el Estado asocia a la violación de los deberes consignados en las normas jurídicas, dictadas para garantizar la permanencia del orden social (28), o bien una consecuencia del delito, que se desprende del principio "nula poene sine lege", consignado en el artículo 7 -- del Código Penal. El propósito de sancionar toda conducta que deba serlo, conduce al principio "nullum crimen sine poena" (29).

La pena actualmente puede ser diferente:

-----  
(28) PAVON CASCONCELOS, Francisco. Op. Cit. P. 411.

(29) El Derecho en México. Una visión de Conjunto. Tomo I. P. -- 380.

Si se practica el acto sexual con cuyo objeto se privó de la libertad al sujeto pasivo, entonces la pena a imponer será de uno a cinco años de prisión.

Si no se practicó el acto sexual, entonces la pena a aplicar será entre un mes y dos años de prisión, siempre que se haya liberado a la víctima dentro de los tres días siguientes a la fecha del apoderamiento, así lo señalan los párrafos segundo y tercero del artículo 365 bis del Código Penal (30).

En esta forma se ha disminuido la pena máxima a cinco años, en lugar de los ocho que señalaba el artículo 267 del Código Penal sobre el rapto (31).

Las penas a aplicarse en los diferentes delitos, deben reunir ciertas características, según nos han señalado los diferentes expertos y estudiosos de las ciencias penales, por lo que no consideramos adecuada una reforma tan brusca sin que se haya justificado mediante el estudio digno del caso, primeramente debemos considerar al respecto las diferentes funciones que las penas deben llenar en relación a la prevención y el combate en contra de los delitos.

-----  
(30) GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. Código Penal Comentado. P. 465.

(31) Ibidem.

Para Cuello Calón, la pena debe aspirar a los siguientes fines:

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

b) Reformarlo para readaptarse a la vida social.

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

d) Debe perseguir la ejemplaridad, patentizando a los ciudadanos pacíficos la necesidad de respetar la ley (32).

Indudablemente el fin último de la pena es la salvaguarda de la sociedad y en base a ello, el maestro Castellanos Tena le atribuye las siguientes características:

a) Debe ser intimidatoria, es decir, evitar la delincuencia por el temor de su aplicación.

b) Ejemplar: Al servir de ejemplo a los demás y no sólo al delincuente, para que todos adviertan la efectividad de la amenaza estatal.

-----  
(32) CASTELLANOS, Fernando. Op. Cit. P. 319.

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

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

e) Justa, pues la injusticia acarrearía mayores males, no sólo con relación a quien sufre directamente la pena, sino para todos los miembros de la colectividad al esperar que el Derecho realice elevados valores entre los cuales destacan la justicia, la seguridad y el bienestar social (33).

La pena que establece el artículo 365 bis para el delito que nos ocupa es la de uno a cinco años de prisión; pero en su segundo párrafo señala que:

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

(34)

-----  
(33) Ibidem..

(34) Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero - Común y para Toda la República en Materia del Fuero Federal. P. 91.

Esta forma de penalizar resulta un tanto extraña, pues de hecho lo que se establece es que la pena por la privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, es esta última y solamente cuando se presente el concurso ideal con la violación, entonces se estará a la señalada en el primer párrafo. También debe tomarse en cuenta una condición de temporalidad, es decir, que el mismo autor del ilícito deje en libertad a la víctima dentro de los tres días siguientes al apoderamiento.

De esta manera vamos a encontrar una forma de penalización diferente para el nuevo delito, en relación con su antecedente del rapto, pues anteriormente este último podía ser penado con prisión de uno a ocho años.

Así se percibe que el legislador ha decidido establecer una disminución a la penalidad sufrida por los autores de este delito; criterio correcto si consideramos que conforme avanzan los tiempos, los cambios socioculturales que vive nuestra sociedad, hacen que esta conducta sea menos grave que en otras épocas, ya que en la actualidad una mujer raptada no sufre las consecuencias sociales que padecía en otros tiempos, cuando en ocasiones era después sancionada por un delito del cual había sido víctima, recordemos el ejemplo de la referida obra de Lope de

Vega, "El Alcalde de Zalamea", en la cual, el padre de la mujer raptada y violada no encuentra otra solución que mandarla a un convento, después de haber ejecutado al sujeto activo del delito.

Finalmente es conveniente hacer destacar que en el nuevo delito, no aparece la condición infamante para la mujer de que su marido fuera el titular de la querrela y no la misma ofendida, como ocurría con anterioridad; asimismo desaparece la excusa absolutoria por matrimonio del raptor con la raptada que se contemplaban en la legislación derogada, pero esta situación se supera por la realidad social; pues es lógico que si la persona ofendida por el delito de rapto, decide casarse con su raptor, la conclusión necesaria será que le otorgue el perdón, ya que se continúa considerando esta conducta como delito que se persigue por querrela de parte ofendida, así lo señala el mismo artículo 365 bis en su tercer párrafo. Por lo que a diferencia de las demás formas de privación ilegal de la libertad que se contemplan en el Capítulo respectivo, la víctima del delito tiene ese privilegio.

## **CAPITULO CUARTO**

### **FORMAS DE APARICION**

1.- TENTATIVA

2.- PARTICIPACION

3.- CONCURSO IDEAL

4.- CONCURSO REAL

## FORMAS DE APARICION

### 1.- TENTATIVA

Para referirse a la tentativa, es necesario hablar del iter criminis, es decir, del inicio del delito desde que apunta como idea o tentación en la mente, hasta su consumación o terminación. Los delitos nacen como idea en la mente del hombre, pero aparecen externamente después de un proceso interior, más o menos prolongado. A la trayectoria desplazada por el delito desde su iniciación hasta que está a punto de exteriorizarse, se le llama fase interna. Con la manifestación principia la fase externa, la cual termina con la consumación (1).

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

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

En relación con la privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, se dan de la manera que a continuación se relata:

-----  
(1) CASTELLANOS, Fernando. Op. Cit. P. 282.

a) Idea criminosa: También llamada ideación, se presenta en la mente humana, cuando aparece la tentación de delinquir, que puede ser acogida o desairada por el sujeto (2).

En la privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, así como en los demás delitos, esta fase no se sanciona, ya que nadie puede ser castigado por sus ideas y hasta este momento, lo único que aparece es una inquietud intelectual malsana por parte del sujeto.

b) Deliberación: Consiste en la meditación sobre la idea criminosa, en una ponderación entre el pro y el contra. Si la idea resulta rechazada, es anulada en la mente misma, pero puede ocurrir que salga triunfante y se pasa a la siguiente fase. En la deliberación hay una lucha entre la idea criminosa y las fuerzas morales, religiosas y sociales inhibitorias (3).

En relación con el delito que nos ocupa, esta fase se presenta dentro del sujeto, en tanto reflexiona si ejecuta la privación de la libertad o no. Tampoco se sanciona penalmente por los mismos motivos que la anterior.

-----  
(2) Ibidem. P. 283.

(3) Ibidem. P. 284

c) Resolución: A esta etapa corresponde la intención y voluntad de delinquir. El sujeto, después de pensar lo que va a hacer, decide llevar a la práctica su deseo de cometer el delito; pero su voluntad, aunque firme, no ha salido al exterior, só lo existe como propósito en la mente (4). Igual que las fases anteriores, no es sancionada esta fase o etapa; ya que solamente se trata de una idea en la mente del individuo y además resultaría imposible que alguien la adivinara, ya que corresponde a una mera vivencia psicológica que consiste en la determinación tomada.

La fase externa comprende desde el instante en que el delito se hace manifiesto y termina con la consumación (5).

Dentro de esta fase aparecen igualmente tres momentos:

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

El proceso aparece referentemente al delito que nos ocupa, del siguiente modo:

-----  
(4) Ibidem.

(5) Ibidem.

a) Manifestación: La idea criminosa aflora al exterior, surge ya en el mundo de relación, pero simplemente como -- idea o pensamiento exteriorizado, antes existente sólo en la mente del sujeto (6).

Esta fase ocurre cuando el sujeto le comenta a alguien su propósito criminal; pero no es necesario que ocurra respecto de la privación de la libertad con propósitos sexuales.

La manifestación no es incriminable, salvo que como -- excepción incurra en una amenaza, penada como sigue por el artículo 282 del Código Penal:

"Artículo 282.- Se aplicará sanción de tres días a un año de prisión y multa de diez a cien pesos:

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

II. Al que por medio de amenazas de cualquier género -

-----  
(6) Ibidem. P. 285.

trate de impedir que otro ejecute lo que tiene derecho a hacer" - (7).

Así la amenaza es dar a entender material o verbalmente que se quiere hacer un mal futuro o injusto a otra persona - en sí misma, en sus bienes y en la persona o bienes de un tercero relacionado. Los vehículos del anuncio amenazante pueden ser: Palabras, escritos firmados o anónimos, actos amedrentadores, modos simbólicos, etc. (8).

Es posible que el delito que nos ocupa sea motivo de - amenazas, cuando a una persona, el novio, por ejemplo, le manifiesta a la novia que se la va a "robar" porque la desea y quiere casarse con ella, aunque ella se oponga.

La amenaza es delito atacante de la libertad psíquica del individuo y en ocasiones frecuentes pero no necesarias, tiene por objeto conseguir de este modo, determinada conducta de -- parte del amenazado (9).

-----  
(7) Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero - Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal. Pp. 74 y 75.

(8) GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. Código Comentado. P. 407.

(9) Ibidem.

En el caso, la conducta a esperar, sería que la persona amenazada cediera a las pretensiones del que la quiere privar ilegalmente de su libertad, con propósitos de ejecutar un acto sexual.

Pero si la manifestación no es hecha la víctima o si no causa el temor esperado en ésta, entonces no puede ser perseguida penalmente la manifestación. Nuestra Constitución Política establece como garantía que la manifestación de las ideas no puede ser objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, a menos que ataque a la moral, los derechos de tercero, perturbe el orden público o provoque algún delito, según el artículo 6<sup>a</sup> de dicha Carta Magna (10).

b) Preparación: Los actos preparatorios se producen después de la manifestación y antes de la ejecución, se caracterizan por ser de naturaleza inocente en sí mismos y pueden realizarse con fines lícitos o delictuosos; no revelan de manera evidente el propósito, decisión de delinquir (11).

El delito preparado es un delito en potencia, todavía no real ni efectivo, pero sólo por excepción nuestro Código san-

(10) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ed. Porrúa. México, 1991.

(11) CASTELLANOS, Fernando. Op. Cit. P. 286.

ciona algunos actos preparatorios que en sí mismos agotan el tipo relativo, pero no significa que al sancionarlos por sí mismos, los considere como tentativa (12)

Por ejemplo, si una persona para apoderarse de otra -- con propósitos sexuales, la vigila, la sigue y observa sus movimientos, no se le podrá sancionar por delito alguno; en cambio -- si para apoderarse de la víctima decide utilizar un arma y es detenida antes de que haya intentado hacerlo, se le podrá fincar -- la responsabilidad concerniente a la portación ilegal del arma -- que lleva, pero de ninguna manera se le podrá sancionar por la -- privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales en tentativa.

c) Ejecución: El momento pleno de ejecución del delito, puede ofrecer dos diversos aspectos: Tentativa y consumación.

La tentativa, que es el punto a tratar, difiere de los actos preparatorios; en éstos no hay todavía hechos materiales -- que penetren en el núcleo del tipo del delito; tales actos materiales lo mismo pueden ser lícitos o ilícitos; en cambio, en la tentativa existe ya un principio de ejecución y por ende, la pe-

-----  
(12) Ibidem.

netración en el núcleo del tipo. Penetrar en el núcleo del tipo consiste en ejecutar algo en relación con el acto principal del tipo del delito de que se trate. Según Soler, la tentativa es-- triba en iniciar la acción principal en la cual el delito consis-- te; para ello es ilustrativo pensar en el verbo que la expresa: Jimé-- nez de Asúa define la tentativa como la ejecución incompleta de un delito (13).

La tentativa puede presentar dos formas:

a) Acabada.

b) Inacabada

a) Tentativa acabada:

También llamada delito frustrado, se da cuando el agente emplea todos los medios adecuados para cometer el delito y -- ejecutar los actos encaminados directamente a ese fin, pero el -- resultado no se produce por causas ajenas a su voluntad (14).

b) Tentativa inacabada.

También llamada delito intentado, se da cuando se ve-- rifican los actos tendientes a la producción del resultado, pero

(13) Ibidem P. 287.

(14) Ibidem. P. 289.

por causas extrañas, el sujeto omite alguno o varios y por eso - el evento no surge; hay una incompleta ejecución (15).

El artículo 12 del Código Penal, dice expresamente sobre la tentativa:

"Artículo 12.- Existe tentativa punible cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza ejecutando la conducta que debería producirlo u omitiendo la que debería evitarlo, si aquél no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente.

"Para imponer la pena de la tentativa, los jueces tendrán en cuenta la temibilidad del autor y el grado a que se hubiere llegado en la ejecución del delito.

"Si el sujeto desiste espontáneamente de la ejecución o impide la consumación del delito, no se impondrá pena o medida de seguridad alguna por lo que a éste se refiere, sin perjuicio de aplicar la que corresponda a actos ejecutados u omitidos que constituyan por sí mismos delitos" (16).

-----  
(15) Ibidem.

(16) Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal. Pp. 3 y 4.

Como se desprende de lo anterior, solamente la tentativa acabada es la que puede sancionarse, según el Código Penal para el Distrito Federal.

El artículo 63 del mismo ordenamiento penal, establece la aplicación de sanciones en los casos de tentativa y ordena lo que dice:

"Artículo 63.- A los responsables de tentativas punibles se les aplicará a juicio del juez y teniendo en consideración las prevenciones de los artículos 52 y 59, hasta las dos terceras partes de la sanción que se les debiera imponer de haberse consumado el delito, salvo disposición en contrario".

Por lo anterior se entiende que la penalidad podrá ser hasta de cuarenta meses en los casos de tentativa, ya que siendo la máxima de cinco años de prisión, ésta equivale a sesenta meses y en consecuencia, las dos terceras partes de ese número, es la de cuarenta meses.

Es de notar que no se establece mínimo, por lo que podrá considerarse un día como mínimo.

El delito que nos ocupa se consuma en el instante que el sujeto activo priva de la libertad al pasivo con el propósito

de copular. Cabe mencionar que se trata de un delito permanente, así que su duración se prolongará en tanto el sujeto pasivo permanezca bajo la espera de poder del activo a voluntad de éste y la tentativa puede configurarse cuando el sujeto activo -- despliega los actos tendientes a lograr la privación de la libertad del pasivo, pero por causas ajenas a su voluntad, no sea posible su propósito (17).

## 2.- PARTICIPACION

A veces la naturaleza de determinados delitos requiere pluralidad de sujetos, como en el adulterio, que necesita -- forzosamente la intervención de dos o más personas. Pero en la mayoría de los casos, el delito es resultado de la actividad de un solo individuo; sin embargo, en la práctica dos o más hombres conjuntamente realizan un mismo delito; es entonces cuando se habla de la participación, que consiste en la voluntaria cooperación de varios individuos en la realización de un delito, sin que el tipo requiera pluralidad (18).

-----  
(17) AMUCHATEGUI REQUENA, Irma G. Op. Cit. P. 327.

(18) CASTELLANOS, Fernando. Op. Cit. P. 293.

Diversas teorías pretenden desentrañar la esencia de la participación; con un propósito sintetizador pueden reducirse a tres, a saber:

- a) Teoría de la causalidad
- b) Teoría de la accesoriedad
- c) Teoría de la autonomía
- a) Teoría de la causalidad

De acuerdo con esta teoría, se intenta resolver el problema de la participación al considerar codeincentes a quienes contribuyen con su aporte, a formar la causa del evento delictivo (19).

De acuerdo con esta teoría, cometerían el delito de privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales todos quienes hubieran intervenido en los hechos, por igual; tanto el que auténticamente tuvo intenciones eróticas, como el que ayudó a éste por amistad, trabajo o dinero. Asimismo quienes hayan ayudado de alguna manera, como manejando un automóvil o custodiando a la persona privada de su libertad.

-----  
(19) Ibidem. P. 294.

b) Teoría de la accesoriedad

Recibe este nombre, porque considera autor del delito sólo a quien realiza los actos y las omisiones descritos en el tipo penal; la responsabilidad de los demás partícipes dependen de los auxilios prestados al autor principal, respecto del cual se tienen como accesorios; las conductas dependientes siguen la suerte de la principal. El delito producido por varios sujetos, único e indivisible, es resultante de una actuación principal y de otra u otras accesorias (20).

c) Teoría de la autonomía

Para esta corriente, el delito producido por varios individuos, pierde su unidad al considerar que los concurrentes a la producción del evento delictivo, realizan comportamientos autónomos y surgen así distintos delitos, cada uno de ellos con vida propia. Quienes intervienen ya no son "partícipes", habida cuenta de la autonomía de su conducta, por ende, a la actuación de uno no se le comunican las circunstancias de los demás (21).

-----  
(20) Ibidem.

(21) Ibidem. P. 295.

De acuerdo con esta teoría se le sancionaría a cada -- quien según su conducta, por ejemplo, al que se apoderó con propósitos sexuales de la víctima, por ese delito; pero en cambio, al que manejó el automóvil, no se le aplicaría pena alguna porque no es delito conducir un vehículo. En cambio, a quien haya ayudado a privar de su libertad a la víctima, pero su intención fue ayudar al amigo o recibir la paga prometida, habría que procesarlo por privación ilegal de la libertad genérica y no la modalidad de "con propósitos sexuales", en virtud de que la autonomía de la conducta, no se le podría hacer extensiva la conducta.

El Código Penal se refiere a la participación en los -- artículos 13 y 14 de dicho ordenamiento legal:

"Artículo 13.- Son responsables del delito:

- "I. Los que acuerden o preparen su realización.
- "II. Los que los realicen por sí.
- "III. Los que lo realicen conjuntamente.
- "IV. Los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro.
- "V. Los que determinen intencionalmente a otro a cometerlo.

"IV.- Que no hayan estado presentes en la ejecución -- del nuevo delito; o que habiendo estado, hayan hecho cuanto esta ba de su parte para impedirlo" (22).

De acuerdo con los artículos vertidos, se pueden dar - varios casos:

a) Que varios agentes activos, hayan decidido apode-- rarse de una persona para violarla y se daría el primer supuesto del artículo 13 citado

b) Que varias personas participen materialmente en la acción de apoderarse y tengan además intenciones sexuales. Ca-- sos que se prevén en las fracciones II y III del artículo en ci-- ta.

c) Si una persona manda o utiliza a otros para que se apoderen de una tercera con propósitos sexuales, entonces se es-- tá en el supuesto de la fracción IV.

-----  
(22) Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal. Pp. 4 y 5.

d) Si una persona sugiere, aconseja o conmina a otra a que se apodere de una tercera con propósitos sexuales, éste es el caso de la fracción V.

e) Si unas personas prestan ayuda a otra que tiene deseos sexuales a apoderarse de un tercero, aunque el propósito de éstas fuera otro, serían coparticipes y se integrarían en el delito de la privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, en virtud de lo ordenado por la fracción IV.

f) Asimismo, tendrían que considerarse cómplices de este delito, quienes con posterioridad a su ejecución, auxiliaran al privador ilegal de la libertad con propósitos sexuales, aunque los propósitos de éstos fueran otros; siempre y cuando intervinieran en el ilícito en virtud de una promesa previa a la comisión.

g) Respecto de la fracción VIII del artículo mencionado, surge la duda, cuando entre varios delincuentes privan de su libertad ilegalmente a una persona, pero algunos lo hacen con propósitos sexuales y otros lo hacen con otras finalidades: Obtener dinero o simplemente divertirse a costa del pasivo del ilícito; pues en ese caso, solamente podrían ser procesados por privación con propósitos sexuales; quienes hubieran tenido esa intención.

También es problemático establecer adecuadamente si es o no privación ilegal de la libertad cuando una persona se apodera de otra con propósitos sexuales, pero después decide no ejecutar la conducta, pero resuelve pedir dinero a los familiares.

En tal suceso, deberá estarse a la conducta más grave -- que en el caso, sería la de plagio, por lo que debería procederse por éste último.

También puede ocurrir el caso inverso, cuando una persona se apodere de otra con otros fines; pero una vez hecha o -- ejecutada la conducta, surge en el activo el apetito sexual respecto de la víctima.

En esos casos, no se integrarían los elementos del tipo, ya que en el momento del apropiamiento de la persona, no -- existía ánimo lúbrico.

De la manera que pretenda verse, este delito presenta el problema de la subjetividad y cuando son varias las personas que intervienen en su comisión, no siempre es fácil poder determinar que todas ellas hayan tenido propósitos sexuales, por lo -- cual deberá estarse a la dificultad de demostrar la intencionalidad que hubo de todos y cada uno de los activos del delito, para

participar en la comisión.

Además, no hay impedimento alguno para admitir la participación delictuosa en este delito, si se tiene en cuenta que, tanto por lo que respecta al apoderamiento, como a los medios de ejecución del propósito, pueden tener intervención terceras personas, de cualquier sexo (23).

### 3.- CONCURSO IDEAL

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

En nuestro derecho siempre que con un solo hecho ejecutado en un solo acto, o con una omisión, se violen varias disposiciones penales que señalen sanciones diversas, se justificará la aplicación de una sanción mayor. La gran amplitud de márgenes entre el mínimo y el máximo de la sanción, permite el arbitrio judicial adecuar la misma a la peligrosidad del agente (24).

(23) GONZALEZ BLANCO, Alberto. Op. Cit. P. 132.

(24) CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl Op. Cit. Pp. 671 y 672.

Esta figura, llamada concurso ideal o formal, indica una múltiple infracción, es decir, por medio de una sola conducta se producen diversas lesiones jurídicas, afectándose consecuentemente, varios intereses tutelados por el derecho penal (25).

El artículo 18 del Código Penal lo define así:

"Artículo 18.- Existe concurso ideal, cuando con una sola conducta se cometen varios delitos. Existe concurso real, cuando con pluralidad de conductas se cometen varios delitos" -- (26).

El maestro Jiménez Huerta tiene una idea especial de esta figura jurídica y al respecto señala:

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

-----  
(25) CASTELLANOS, Fernando. Pp. 307 y 308.

(26) Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal P. 8.

Max Ernest Mayer agudamente observó que el denominado concurso ideal es propiamente un concurso de leyes, en tanto no lo es el así llamado, ya que en él la concurrencia de leyes queda de plano superada y excluida. Por otra parte, la denominación de concurso ideal o formal es equívoca, pues la aplicación simultánea de dos o más figuras típicas a una misma conducta no presupone un fugaz proceso ideológico o una simple coincidencia formalística, sino una veraz y substancial aplicación a la conducta de varios tipos penales. Ante el despropósito terminológico que implica denominar concurso de leyes a lo que no lo es y concurso ideal a lo que es concurso de leyes, dijérase que los penalistas se han entregado al frívolo cultivo de la paradoja" (27).

Sin embargo, a pesar del criterio del reconocido maestro, el término concurso ideal o formal se ha generalizado, como él mismo lo reconoce al señalar más adelante que "En el concurso formal o ideal, el agente se pone en contradicción con el derecho en un solo momento" (28)

Cuando se pretende analizar el nuevo delito de privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, debe tenerse

-----  
(27) JIMENEZ HUERTA, Mariano. Op. Cit. Vol. I. P. 340.

(28) Ibidem.

en cuenta su antecedente inmediato del rapto, delito sobre el -- cual establece el maestro Porte Petit, que existen criterios diversos sobre si el rapto es independiente de otros delitos sexuales y señala que:

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

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

"B) Que cualquiera de los delitos sexuales queda subsumida en el delito de rapto" (29).

Al respecto, es necesario hacer notar que deben analizarse por separado cada uno de los delitos que antes eran llamados "sexuales", porque la lógica indica que puede coincidir con unos pero no con otros; pasemos a referirnos a cada uno de ellos:

a) Privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales y -- hostigamiento sexual.

-----  
(29) Porte Petit, Celestino. Op. Cit. P. 81.

El artículo 259 Bis del Código Penal ordena que:

"Al que con fines lascivos asedie reiteradamente a personas de cualquier sexo, valiéndose de su posición jerárquica derivada de sus relaciones laborales, docentes, domésticas o cualquiera otra que implique subordinación, se le impondrá sanción - hasta de cuarenta días de multa. Si el hostigador fuese servidor público y utilizase los medios o circunstancias que el encargo le proporcione, se le destituirá de su cargo. (30).

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

Por la naturaleza propia del hostigamiento, se repele con la privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, ya que para que se dé el primero, es necesario que haya relaciones de dependencia jerárquica que sean aprovechadas por el activo del delito, en tanto que en la privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, existe el apoderamiento como medio de obtener la relación íntima; es decir que los medios del hostiga-

-----  
(30) Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal. P. 69.

miento consisten en el aprovechamiento de la situación jerárquica que tiene el activo respecto de la víctima y en la privación, el medio a utilizar es la violencia o el engaño.

Sin embargo, podría ser que cuando el superior jerárquico no obtuviera resultados mediante el hostigamiento, se decidiera por la privación ilegal de la libertad para obtener la satisfacción sexual buscada, llegando incluso hasta la violación; pero se estaría entonces en un concurso real y no ideal, ya que -- primero sería el hostigamiento y después la privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales.

b) Privación ilegal de la libertad y abuso sexual.

El abuso sexual tiene su antecedente en los atentados al pudor, que fueron derogados en 1990, para dar lugar al nuevo delito, ocupando éste los mismos numerales que su antecedente en el Código Penal:

"Artículo 260.- Al que sin consentimiento de una persona y sin el propósito de llegar a la cópula, ejecute en ella un acto sexual o la obligue a ejecutarlo, se le impondrá pena de tres meses a dos años de prisión.

"Si hiciere uso de la violencia física o moral, el - -

mínimo y el máximo de la pena se aumentarán hasta en una mitad" (31).

El delito de abuso sexual, se complementa con el artículo siguiente:

"Artículo 261.- Al que sin propósitos de llegar a la cópula -- ejecute un acto sexual en una persona menor de doce años de -- edad o persona que no tenga la capacidad de comprender el signi-- ficado del hecho o que por cualquier causa no pueda resistirlo, o la obligue a ejecutarlo, se le aplicará una pena de seis me-- ses a tres años de prisión, o tratamiento en libertad o semili-- bertad por el mismo tiempo.

"Si hiciere uso de la violencia física o moral, la pe-- na será de dos a siete años de prisión" (32).

Si se tiene en cuenta que la privación ilegal de la li-- bertad con propósitos sexuales tiene como finalidad la inten-- ción del activo de ejecutar un acto sexual en la víctima, es de aceptarse el concurso idel de estos dos delitos, ya que es fac-

-----  
(31) Ibidem. P. 69

(32) Ibidem. P. 70.

tible que alguien se apodere de otra persona con el ánimo de tener placer erótico, mediante la ejecución de ciertos actos sexuales, aunque sin deseo de llegar a la cópula, pudiendo consistir los actos buscados en besos, tocamientos y otras caricias - obscenas, pero no necesariamente llegar a la cópula.

c) Privación ilegal de la libertad y estupro.

El estupro se encuentra regulado por los artículos 262 y 263 del Código Penal:

"Al que tenga cópula con persona mayor de doce años y menor de dieciocho, obteniendo su consentimiento por medio del engaño se le aplicara de tres meses a cuatro años de prisión".

"Artículo 263.- En el caso del artículo anterior, no se procederá contra el sujeto activo, sino por queja del ofendido o de sus representantes" (33).

El delito de estupro ha sido otro de los que ha sufrido profundos cambios en su apreciación jurídica; en la actualidad puede ser un hombre el sujeto pasivo de este delito y la seducción ha dejado de ser un medio propio para su comisión.

-----  
(33) Ibidem.

Por lo anteriormente expuesto, ya no puede considerarse que en la actualidad pueda haber concurso ideal entre la privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales y el estupro; aunque con anterioridad el rapto y éste último podían coincidir en concurso, según la opinión del maestro Porte Petit:

"La acción típica en el rapto está expresada en el verbo núcleo, del tipo apoderarse, y tal acción consiste de acuerdo con los elementos descriptivos del delito, en el apoderamiento de una mujer por medio de la violencia física o moral, de la seducción o del engaño, para satisfacer algún deseo erótico-sexual o para casarse, con independencia de que estos fines, que constituyen los móviles de la acción, se realicen. La simple substracción de la mujer, por medio de apoderamiento, de su medio habitual de vida, con la finalidad ya indicada, dan vida e independencia al delito. El estupro, por otra parte, consiste en la cópula con mujer menor de dieciocho años casta y honesta, obteniendo su consentimiento por medio de la seducción o del engaño. Si el procesado se apoderó de la ofendida con propósitos de satisfacer un deseo erótico sexual y, una vez que la sustrajo de su medio habitual de vida, tuvo un acceso carnal con ella, verificando la cópula una vez obtenido su consentimiento por medio del engaño, puesto que le había prometido que contraería --

matrimonio inmediatamente con ella, el delito se consuma con in-  
dependencia de la acción típica del rapto, por lo que no cabe -  
argumentar que se está en presencia de un concurso ideal y, me-  
nos aún, que las acciones se encuentren ligadas por una misma -  
unidad de intención que caracteriza y da fisonomía al delito --  
continuado" (34).

Por otra parte, la Suprema Corte de Justicia de la Na-  
ción en diferentes ejecutorias ha admitido la coexistencia del\_  
rapto y del estupro, dados los elementos materiales que los es-  
tructuraron y que permiten lógicamente y legalmente dicha coexisten-  
cia (35); este criterio sigue siendo válido para los Códigos de  
los diferentes Estados de la República que sigue considerando -  
el rapto como delito.

Pero habiendo modificado el criterio sobre esta conduc-  
ta ilícita y considerarla como una privación ilegal de la liber-  
tad específica, ya no puede esperarse o pensarse que una perso-  
na se apodere de otra privándola de su libertad con propósitos\_

-----  
(34) PORTE PETIT, Celestino. Op. Cit. P. 169.

(35) Ibidem.

sexuales y que a la vez obtenga de ella el acceso carnal mediante el engaño, ya que ambas conductas coinciden en un contrasentido, ya que es casi imposible que la víctima de un apoderamiento, por otra parte sea engañada por su captor y acepte tener relaciones sexuales con quien la ha privado de la libertad.

Por lo demás ambos delitos pueden subsistir si primero se obtuvo la relación sexual mediante el engaño y se le privó desde ese momento de su libertad a la víctima.

d) Privación ilegal de la libertad y violación.

La violación es el delito más perseguido de aquellos que el legislador considera cometidos en contra de la libertad y el normal desarrollo psicosexual, se define por el artículo 365 del Código Penal, de la siguiente forma:

"Artículo 365.- Al que por medio de la violencia física o moral realice cópula con persona de cualquier sexo, se le impondrá prisión de ocho a catorce años" (36).

---

(36) Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal. P. 69.

Estos delitos, puede decirse que van ligados, pues si el agente se ha apoderado de la víctima, lo ha hecho con la finalidad de consumir el acto sexual, por eso puede señalarse que el concurso de estos delitos se da ya que la violencia para el apoderamiento, es temporalmente diferente a la empleada para la cópula. Pero si se toma en cuenta que el rapto es un delito -- continuado, es claro que sí se pueden cometer los dos mediante concurso ideal.

Sin embargo el maestro González Blanco es de opinión -- diferente ya que señala que:

"...la violencia para el apoderamiento tratándose del primero (rapto), es una violencia temporalmente diferente de la empleada para la cópula en el segundo (violación), puesto que -- el rapto no requiere la verificación del propósito que persigue el raptor.

"Cabe igualmente concurso de rapto violento logrado -- por engaño o seducción y violación, pues el medio engañoso y la seducción se excluyen con la violencia; y lo mismo cabe el concurso del rapto violento con el estupro" (37).

-----  
(37) GONZALEZ BLANCO, Alberto. Op. Cit. P. 132.

Desde luego que no es nuestra opinión la que sigue el maestro citado y menos que se ha dejado de considerar por el -- legislador del Distrito Federal al rapto como delito, siendo -- substituido por la privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales.

Pero de la manera que se quiere ver, si el objetivo de apoderarse de otra persona es ejecutar el acto sexual y éste se ejecuta en contra de la voluntad de la víctima, se estará en el caso del delito que nos ocupa, ya que al ser la privación ilegal de la libertad, un delito permanente, en el momento de ejecutarse la violación, también se estaría prolongando en el tiempo la privación ilegal de la libertad, lo que genera el mencionado concurso ideal.

e) Privación ilegal de la libertad e incesto.

El delito de incesto se encuentra tipificado por el -- artículo 272 del Código Penal:

"Artículo 272: se impondrá la pena de uno a seis años de prisión a los ascendientes que tengan relaciones sexuales -- con sus descendientes.

"La pena aplicable a estos últimos será de seis meses a tres años de prisión.

"Se aplicará esta misma sanción en caso de incesto entre hermanos" (38).

Por la naturaleza propia del incesto, no es posible -- que coincidan en concurso ideal estos dos delitos, ya que la -- privación ilegal de la libertad implica la falta de consentimiento del pasivo, en tanto que en el incesto se sobreentiende la voluntad de copular de los activos; por lo tanto, se excluyen estos dos delitos.

Como se desprende, la ubicación del incesto como delito en contra de la libertad y del normal desarrollo psicosexual de las personas, no es correcta, ya que precisamente se comete en ejercicio de la libertad, o mejor dicho, de libertinaje; además de que el incesto no daña la salud psicosexual de las personas, sino más bien es consecuencia de una desviación de esa índole y por lo tanto, no se puede dañar lo que ya está dañado. -- Más bien puede considerarse la moral social como el bien jurídi

-----  
(38) Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para Toda la República en Materia del Fuero Federal. P. 72-1.

co tutelado por el incesto. A este respecto dice Marcela Martínez Roaro, lo siguiente:

"Si las relaciones sexuales entre parientes consanguíneos en grado cercano degeneraran la raza, la humanidad lejos de haber llegado hasta nuestros días, se hubiera extinguido en sus inicios.

"No abundaremos más en razones médicas ...para refutar el argumento que pretende justificar el repudio al incesto en razones eugenésicas. Independientemente de que en dicho apartado, también explicamos que la función sexual y la reproductora son independientes y que el ejercicio de la primera, no pone, necesariamente en funciones a la segunda.

"En tanto la relación incestuosa no ocasione daño a -- terceras personas, en lo personal, no encontramos ningún daño físico ni moral en las personas que la realizan, en virtud de que no se trata de sujetos menores de 15 años, que es la edad que hemos fijado en páginas anteriores para conferirle pleno desarrollo físico, mental y moral al ser humano, en cuanto a lo sexual..."

"Sin embargo, nuestra sociedad, nuestra cultura y nues

tra moral actual lo rechazan con horror, calificándolo como uno de los actos más repugnantes, vergonzosos e inmorales del hombre... No es el temor a la sanción lo que reprime al hombre de cometer las relaciones incestuosas sino una sincera profunda aversión hacia las mismas como una vivencia socialmente aprendida a través de los siglos.

"En lo anteriormente expuesto, encontramos la justificación de la permanencia del incesto dentro del catálogo de los delitos. No tanto porque signifique una protección, sino porque es reflejo de una fuerte y clara convención social de repudio, cuya sanción moral bastaría para impedirlo"(39).

f) Privación ilegal de la libertad y adulterio.

Estos dos delitos pueden presentarse en concurso ideal en el caso del sujeto activo, pero no así respecto del pasivo, de manera que si una persona priva de su libertad a otra, siendo casada ésta, el adulterio solamente será sancionado para el activo, siempre que haya tenido relaciones sexuales con su víctima, por lo que no solamente habrá concurso entre privación ilegal y adulterio, sino además con violación.

---

(39) MARTINEZ ROARO, Marcela. Op. Cit. Pp. 222 y 223.

#### 4.- CONCURSO REAL

El mencionado artículo 18 del Código Penal, señala que hay concurso real, cuando con pluralidad de conducta se cometen varios delitos; por esto es que la privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales puede cometerse en esta forma de -- concurso con todos los demás delitos del descrito por el Código Penal y por los señalados en las leyes especiales, ya que al -- ser diferentes los momentos de comisión, se da la posibilidad -- que en tiempo diferente, la persona que haya cometido la privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, cometa cualquier otro delito de cualquier especie, sin que sea necesario -- que haya similitud o diferencia genérica.

La diferencia entre concurso real y reincidencia es -- que ésta se presenta cuando ha mediado una sentencia entre delito y delito, en tanto que aquél se da cuando no hay sentencia -- ejecutoriada entre ilícito e ilícito.

## CONCLUSIONES

## CONCLUSIONES

PRIMERA.- La libertad es uno de los más altos valores del derecho, por eso es necesario protegerla de una manera definitiva y contundente en contra de los que atentan contra de ella, sobre todo si el fin con que retiene a una persona, es el de obtener relaciones sexuales con ella.

SEGUNDA.- Desde los tiempos antiguos se acostumbró la práctica del rapto como medio de tener relaciones con una mujer o para casarse con ella y según la época y la condición social de quien realiza esa conducta, ha sido sancionada; pero con la aparición del cristianismo, se consideró delictuosa esta costumbre y cada vez fue sancionada con mayor rigor.

TERCERA.- El derecho penal del México Independiente ha considerado a la privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, como rapto; hasta que en la última reforma al respecto de este delito, se le reubicó como privación ilegal de la libertad, lo que indica una nueva visión del mismo, al haberlo excluido de los delitos sexuales.

CUARTA.- La reforma de 1991 que deroga al rapto como delito y establece en su lugar a la privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, incluye cambios definitivos en el tratamiento jurídico del ilícito, ya que con anterioridad se señalaban una serie de reglas relacionadas con la posibilidad de concluir el asunto mediante un matrimonio entre el raptor y su víctima; en cambio ahora solamente procede el perdón de la parte ofendida.

QUINTA.- De acuerdo con su clasificación, la privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales es un delito de acción, de daño, de resultado material, doloso, simple, unisubjetivo, permanente, perseguible por querrela de parte ofendida, cometido en contra de la libertad de las personas, anormal en cuanto que presenta elementos subjetivos y normativos, básico o fundamental y de formulación casuística.

SEXTA.- El sujeto activo del delito de estudio, puede ser cualquier persona, pero en la vida real es el hombre quien puede --apoderarse de una persona de cualquier sexo con propósitos sexuales, en cambio la mujer solamente lo podrá cometer cuando se apodere de menores de edad con fines lúbricos, ya que su condición social y física le hace casi imposible cometerlo contra de

otro ser humano.

SEPTIMA.- La sanción penal que se impone al nuevo delito de -- privación ilegal de la libertad, parece ser la adecuada, pues - con toda corrección, el legislador decidió seguir dando trato - especial a esta conducta y diferenciarla de otras formas de priva- ción ilegal de la libertad que son más graves, como lo es el\_ plagio.

OCTAVA.- La tentativa solamente se sanciona según el Código Pe- nal cuando se ha ejecutado la conducta que debería producir el\_ resultado, si éste no se produce por causas ajenas al agente ac- tivo del delito; por lo tanto no es posible cometer la priva- ción ilegal de la libertad con propósitos sexuales en tentativa ya que al ejecutar la conducta, se produce el resultado.

NOVENA.- La participación en la privación ilegal de la liber- tad con propósitos sexuales es plenamente posible, ya que si -- dos o más personas se apoderan de una tercera con propósitos -- sexuales, a todos y cada uno de los participantes se les aplica\_ rá la sanción correspondiente.

DECIMA.- La privación ilegal de la libertad con propósitos se-

xuales, puede cometerse en concurso ideal con varios delitos, - pero es más común que se ejecute junto con la violación y el -- abuso sexual que con cualquiera de los demás delitos sexuales - señalados por el Código Penal.

DECIMA PRIMERA.- La privación ilegal de la libertad con propó- sitos sexuales puede ser cometida en concurso real con todos -- los delitos, ya que esta forma de comisión consiste en que se - cometan varios delitos en diferentes momentos, sin que medie -- sentencia que haya causado ejecutoria entre cada uno de ellos.

DECIMA SEGUNDA.- La nueva reforma no contempla la posibilidad\_ de un concurso entre privación ilegal de la libertad genérica y la que se hace con propósitos sexuales, en los casos de que uno de los agentes del delito tiene intenciones sexuales con la pa- siva y los demás agentes se apoderan de ella con otra finalidad, como puede ser el pedir rescate.

## BIBLIOGRAFIA

APOLODORO. Biblioteca. Ed. Gredos. Madrid, 1985.

AMUCHATEGUI REQUENA, Irma G. Derecho Penal. Ed. Harla. México, 1993.

CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Ed. Porrúa. México, 1980.

CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y CARRANCA y RIVAS, Raúl. El Código Penal Anotado. Ed. Porrúa. México, 1978.

CASTELLANOS, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Ed. Porrúa. México, 1987.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. Ed. Porrúa. México, 1986.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DEL FUERO COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA DEL FUERO FEDERAL. Ed. Andrade. México, 1992.

COLEGIO DE MEXICO Y FONDO DE CULTURA ECONOMICA. Diccionario Fundamental del Español de México. México, 1982.

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Ed. Porrúa. México, 1992.

CUELLO CALON, Eugenio. Derecho Penal. Parte General. Ed. Bosch. Barcelona, 1975.

DE VEGA, LOPEZ. Obras Selectas. Ed. Aguilar. México, 1991.

DICCIONARIO DE LA MITOLOGIA CLASICA. Alianza Editorial, Madrid, 1988.

EL DERECHO EN MEXICO. Una visión de Conjunto. UNAM. México, - 1991.

ENCICLOPEDIA UNIVERSAL ILUSTRADA EUROPEO-AMERICANA. Ed. Espasa-Calpe. Madrid, 1977.

GRAVEZ, Robert. Los Mitos Griegos. Ed. Losada. Buenos Aires, - 1967.

GONZALEZ BLANCO, Alberto. Los Delitos Sexuales en la Doctrina y en el Derecho Positivo Mexicano. Ed. Porrúa, México. 1974.

GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Ed. Porrúa. México, 1979.

GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. Código Penal Comentado. Ed. Porrúa México, 1992.

JIMENEZ HUERTA, Mariano. Derecho Penal Mexicano. Ed. Porrúa. México, 1984.

LEYES PENALES MEXICANAS. Instituto Nacional de Ciencias Penales México, 1979.

MARQUEZ PIÑERO, Rafael. Derecho Penal. Parte General. Ed. Trillas. México, 1986.

MARTINEZ ROARO, Marcela. Delitos Sexuales. Ed. Porrúa. México - 1975.

NUEVA HISTORIA UNIVERSAL. Los Fundamentos de Occidente. Ed. Pro mexa. México, 1979.

PORTE PETIT, Celestino. Ensayo Dogmático del Rapto Propio. Ed. Trillas. México, 1984.

OSORIO Y NIETO, Cesar A. Síntesis de Derecho Penal. Ed. Trillas México, 1984.

PAVON VASCONCELOS, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Ed. Porrúa. México, 1978.

RODRIGUEZ ADRADOS, Francisco. El Mundo de la Clásica Griega Antigua. Ed. Alianza. México, 1981.

**TITO LIVIO. Décadas de Historia Romana. Secretaría de Educación Pública. México, 1987.**