

302909



**UNIVERSIDAD FEMENINA DE MEXICO**

ESCUELA DE DERECHO  
INCORPORADA A LA U.N.A.M.

*J. J. J.*

ESTUDIO JURIDICO DEL DELITO PREVISTO POR  
EL ARTICULO 365 BIS DEL CODIGO PENAL PARA  
EL DISTRITO FEDERAL Y SU SEMEJANZA CON EL  
ANTERIOR DELITO DE RAPTO

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

**T E S I S**  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A :  
MARIA GUADALUPE ROJAS JIMENEZ



## **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.

## **INDICE**

**PROLOGO**

**INTRODUCCION**

### **CAPITULO I**

<b>EL DELITO</b> .....	<b>1</b>
<b>A. DEFINICIONES</b> .....	<b>1</b>
<b>B. FACTORES POSITIVOS</b> .....	<b>5</b>
<b>C. FACTORES NEGATIVOS</b> .....	<b>19</b>

### **CAPITULO II**

<b>GENERALIDADES DEL DELITO DE RAPTO EN EL TIEMPO DE SU VIGENCIA EN LA LEGISLACION MEXICANA</b> .....	<b>23</b>
<b>A. CONCEPTOS GENERALES</b> .....	<b>23</b>
<b>B. ANTECEDENTES HISTORICOS</b> .....	<b>27</b>
<b>C. EVOLUCION LEGISLATIVA EN MEXICO</b> .....	<b>42</b>
<b>D. CONCEPTO DEL DELITO</b> .....	<b>54</b>
<b>E. FINES DEL DELITO DE RAPTO</b> .....	<b>63</b>
<b>F. TIPOS DE RAPTO</b> .....	<b>71</b>

### C A P I T U L O   I I I

<b>EL DELITO PREVISTO POR EL ARTICULO 365 BIS DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL .....</b>	<b>75</b>
A. CONCEPTO .....	75
B. ELEMENTOS ESTRUCTURALES .....	76
C. BIEN JURIDICO TUTELADO .....	78
D. ESTUDIO DE LA SUPRESION DEL DELITO DE RAPTO Y DE LA APARICION DE UN TIPO DIFERENTE .....	80
E. CRITICA DE SU UBICACION EN EL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL .....	82
F. DIFERENCIAS Y ANALOGIAS CON EL PLAGIO O SECUESTRO .....	83

### C A P I T U L O   I V

<b>REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD .....</b>	<b>101</b>
A. DENUNCIA .....	108
B. QUERRELLA .....	109
C. OPINION PERSONAL .....	111
D. EFECTOS SOCIALES EN LA COMISION DEL DELITO .....	112
E. FACTORES DE PRODUCCION DEL DELITO OBJETO DE ESTUDIO Y FORMAS DE PREVENCION EN LA SOCIEDAD ..	113
CONCLUSIONES .....	116
BIBLIOGRAFIA .....	120

## PROLOGO

Realizar una carrera profesional debe servir al hombre (como género humano) de vía de acceso hacia la superación personal, propiciando el desarrollo de la sociedad a la cual pertenece y hacia la que debe dirigir siempre su mejor esfuerzo.

Terminar la carrera e iniciar la Tesis Profesional en traña una labor muy difícil, pero indiscutiblemente muy interésante, para ello contamos con el trabajo diario de los profesores de nuestra Carrera de Derecho en la Universidad Femenina de México, así como la importante guía del Director de dicha Carrera.

En el presente trabajo tuvieron participación importante el Director de la Carrera de Derecho de la referida Institución, Licenciado Javier Mejia Estañol y el Asesor del mismo trabajo, Licenciado Guillermo González Pichardo, a quienes reconozco mediante este trabajo recepción, su dedicación y tiempo invertido.

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

La presente Tesis consta de cuatro Capítulos: el Primero trata lo referente al Delito en forma genérica, ofreciendo los elementos que lo constituyen; en el Segundo se mencionan los aspectos generales del Delito de Rapto durante el tiempo que estuvo en vigencia, dando un panorama de sus Antecedentes Históricos y Legislativos; en el Tercero se habla de la creación de un nuevo tipo previsto en el artículo 365 bis del Código Penal para el Distrito Federal, analizando los pormenores que trajo consigo y haciendo diferencias con el Plagio o secuestro y en el último se habla de los requisitos de procedibilidad para iniciar la actividad investigadora del Ministerio Público, que en este caso el requisito es la querrela, así como los efectos que produce el ilícito objeto de este trabajo recepcional, otorgando nuestra opinión personal acerca de la creación del nuevo tipo.

Se concluye por lo antes expuesto sometiendo este trabajo recepcional al Honorable Jurado que ha de calificarlo.

## CAPITULO I

### EL DELITO

#### A. Definiciones.

Antes de iniciar el análisis de los elementos positivos y negativos del delito, consideramos oportuno ofrecer diversas nociones del mismo.

Según el maestro Rafael Márquez Piñero, la palabra delito proviene del latín delicto o delictum, del verbo delinqui, delinquere que significa desviarse, resbalar, abandonar.

Continúa el autor manifestando que son numerosos los penalistas que han pretendido dar una noción o concepto de delito. Tarea muy difícil de conseguir en un plano absoluto o de carácter general, pues un concepto de raíz filosófica valedero para todos los tiempos y para todos los países, respecto de si un hecho es o no delictivo no se ha conseguido aún, lo cual resulta perfectamente explicable, si se tiene en cuenta que el delito hunde sus raíces en la vida social, económica, cultural y jurídica de cada pueblo y en ca

da siglo, por consiguiente lo ayer penado como delito, actualmente puede no serlo y viceversa. ( 1 )

Luis Jiménez de Azúa, define al delito como toda acción u omisión antijurídica, típica y culpable, sancionada con una pena. ( 2 )

El delito es un acto humano, un mal o un daño. Un mal aún siendo muy grave, tanto en el orden individual o en el colectivo, no es delito si no tiene su origen en un comportamiento humano.

El acto humano ha de ser antijurídico, en contradicción con una norma jurídica, es decir, debe lesionar o poner en peligro un interés jurídicamente protegido.

Además de esa contraposición con esa norma jurídica, es necesario que el hecho esté previsto por la ley como delito, que corresponda a un tipo legal. Toda vez que no toda acción antijurídica constituye delito, sino que ha de

---

( 1 ) *Cfr. Márquez Piñero, Rafael., Derecho Penal. Parte General. México, Ed. Trillas, 1990 (2a. ed.), p. 131.*

( 2 ) *Cfr. Jiménez de Azúa, Luis., Tratado de Derecho Penal, Buenos Aires, Argentina, Ed. Lozada, 1943 (1a. ed.), p. 132.*



tratarse de una antijuricidad tipificada.

El acto humano debe estar sancionado con una pena, pues de ahí deriva la consecuencia punible. Si no hay conminación de penalidad no existe delito.

Desde el punto de vista sociológico podemos considerar que, el delito tiene como principal característica que se enfrenta a la moralidad de las personas y se opone a las mínimas condiciones de vida en la sociedad.

En México el Código Penal de 1891 en su artículo 1o. definió al delito como la infracción voluntaria de una ley penal, haciendo lo que ella prohíbe o dejando de hacer lo que manda.

El Código Penal de 1929 en su artículo 2o. lo conceptuaba: como la lesión de un derecho protegido legalmente por una sanción penal.

El Código Penal vigente para el Distrito Federal, define al delito como el acto u omisión que sancionan las leyes penales.

Los elementos positivos del delito son: la conducta, la tipicidad, la antijuridicidad, la imputabilidad, la culpabilidad y la punibilidad.

Los elementos negativos del delito son: ausencia de conducta, atipicidad, causas de justificación, inimputabilidad, inculpabilidad y excusas absolutorias.

## **B. Factores Positivos.**

### **1. Conducta.**

La acción en sentido amplio consiste en la conducta o actuación exterior y voluntaria, encaminada a producir un resultado. En este sentido, la acción abarca dos posibilidades: a) un hacer positivo, y b) un no hacer. La primera constituye la acción en sentido estricto, el acto; y la segunda la llamada omisión. En el Código Penal Mexicano, el artículo 7 señala los dos aspectos (positivo y negativo), como los únicos modos de conducta penalizable.

En definitiva, la acción en sentido amplio puede definirse, con Jiménez de Azúa como: "La manifestación de voluntad que mediante una actuación produce un cambio en el mundo exterior, o que, por no hacer lo que se espera, deja sin modificar ese mundo externo, cuya mutación se aguarda." ( 3 )

Los elementos de la acción en sentido amplio son los

---

( 3 ) *Cfr. Márquez Piñero, op. cit. supra, nota 1, p. 156*

siguientes: a) Manifestación de la voluntad; b) Resultado; y c) Relación de causalidad entre aquélla y éste (también llamada nexa causal).

La manifestación de la voluntad es la actividad externa del hombre. Para los fines del presente estudio, no se trata de determinar la mera imputación de un resultado por la existencia de dolo o culpa, sino de establecer con la mayor exactitud posible, la índole del acto externo y la voluntad que lo manifiesta. En este límite de la manifestación exterior se vincula la naturaleza liberal de las concepciones penales civilizadas. Al respecto, Ulpiano afirmó: el pensamiento no delinque, se trata de un momento de la conducta humana. Así pues, en principio hay que descartar la responsabilidad penal de las personas jurídicas, de las personas morales.

El maestro Jiménez Huerta señala: "Los esfuerzos hechos para configurar el coeficiente interno de la conducta, diverso de la voluntad han resultado fallidos." ( 4 )

---

( 4 ) Cfr. Jiménez Huerta, Mariano., *Derecho Penal Mexicano, México, Ed. Porrúa, Vol. III, 1984 (2a. ed.), p. 12.*

Karl Wolf, profesor de Insbruck muy acertadamente dice que: "La conducta humana se manifiesta en la acción o en su correlativa omisión. El movimiento corporal caracteriza a la acción, que consiste en un movimiento corporal consciente y espontáneo; sin embargo, señala Wolf, la acción perfectamente diferenciable de otras nociones del movimiento corporal, se singulariza, por tender a un resultado, literalmente con el pensamiento en un efecto. De aquí que dicho autor establezca estas diferencias entre acción, actividad, aspecto fáctico y hecho.

- a) Acción, movimiento corporal consciente que persigue un resultado.
- b) Actividad, es un movimiento corporal consciente y espontáneo sin considerar el resultado.
- c) Aspecto fáctico, movimiento corporal como parte de la acción.
- d) Hecho, actividad más resultado.

De esta manera, lanzar es una actividad, disparar contra alguien es una acción y matar a una persona de un tiro

es un hecho. ( 5 )

En relación con la omisión, el maestro Eugenio Cuello Calón señala que: "La omisión es la conducta inactiva, pero para que haya omisión, esta actividad ha de ser voluntaria. Se trata de una conducta humana concreta en un no hacer, pero no toda inacción voluntaria constituye una omisión penal, para la existencia de ésta se necesita que la norma penal establezca un deber legal de hacer. En definitiva, puede definirse la omisión como una actividad voluntaria cuando la norma penal impone un deber de ejecutar un hecho determinado." ( 6 )

## 2. Tipicidad.

Para Jiménez de Azúa: "La tipicidad es la correspondencia entre el hecho real y la imagen rectora expresada en la ley, para cada especie de infracción." ( 7 )

Carrancá y Trujillo dice que: "La tipicidad es la ade

---

( 5 ) Citado por Márquez, Rafael, *op. cit.* p. 157 y 158.

( 6 ) *Cfr.* Cuello Calón, Eugenio., Derecho Penal. Parte General, Barcelona, España, Ed. Bosh, 1975 (10a. ed.), p. 336.

( 7 ) *Idem*, p. 746.

cuación de la conducta concreta al tipo legal concreto."

( 8 )

"el tipo se puede entender como la abstracción concreta que ha trazado el legislador, descartando los detalles innecesarios para la definición del hecho que se catáloga en la ley como delito." ( 9 )

Para el maestro Fernando Castellanos Tena: "No debe confundirse el tipo con la tipicidad, en virtud de que 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." ( 10 )

Continúa el maestro señalando que: "La tipicidad es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley, la coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador. Celestino Porte Petit, considera que la tipicidad es la adecuación de la conducta al tipo que se

---

( 8 ) *Idem*, p. 381.

( 9 ) *Idem*, p. 235.

( 10 ) *Cfr. Castellanos Tena, Fernando., Lineamientos Elementales de Derecho Penal, México, Ed. Porrúa, 1974 ( 8a. ed.), p. 166.*

resume en la fórmula *nullum crimen sine tipo.*" ( 11 )

La tipicidad tiene como función principal ser eminentemente descriptiva, que singulariza su valor en el concierto de las características del delito y se relaciona con la antijuridicidad por concretarla en el ámbito penal: "La tipicidad no sólo es pieza técnica, sino es como secuela del principio legalista, garantía de la libertad." ( 12 )

Mencionaremos los diferentes tipos existentes:

- a) Normales y anormales: Los primeros se refieren a situaciones objetivas; en los segundos se trata de una valoración cultural o jurídica. El homicidio es normal, el estupro es anormal.
- b) Fundamentales o básicos: éstos constituyen la esencia o fundamento de otros tipos, ejemplo el homicidio.
- c) Especiales: que se forman agregando otros

---

( 11 ) *Idem*, p. 167.

( 12 ) *Cfr.* Bernardo de Quirós, Constanco., Alrededor del Delito y de la Pena, Madrid, España, Ed. Viuda de Rodríguez, 1904 (1a. ed.) p. 154.



requisitos al tipo fundamental, ejemplo, el parricidio.

- d) Complementados: que se constituye con un básico y una circunstancia, ejemplo, el homicidio calificado.
- e) Autónomos o subordinados: los primeros tienen vida propia, ejemplo, robo simple; los segundos dependen de otro tipo, ejemplo, el homicidio en riña.

Para suponer que una conducta sea típica del delito previsto por el artículo 365 bis del Código Penal vigente para el Distrito Federal, debe tratarse de la privación ilegal de la libertad de una persona, con el propósito de realizar un acto sexual.

Si el autor del delito restituye la libertad de la persona, sin haber practicado el acto sexual, en un término de los tres días siguientes, la penalidad será menor.

### 3. Antijuridicidad.

El Derecho Penal es garantizador y sancionador, su funu

ción es proteger y tutelar los valores reconocidos en el ordenamiento jurídico en general. Sin negar totalmente el aspecto subjetivo se puede afirmar que la antijuridicidad es fundamentalmente objetiva, porque se enfoca a la conducta externa.

Una acción es antijurídica cuando contradice las normas objetivas del derecho. Este se concibe con una ordenación objetiva de la vida y en consecuencia lo injusto se debe entender como una lesión a las normas del derecho.

Castellanos Tena menciona en su obra ya referida que cuando hablamos de antijuridicidad nos estamos refiriendo a la conducta en su fase externa, pero no en su proceso psicológico causal; ello corresponde a la culpabilidad. La antijuridicidad es puramente objetiva, porque atiende sólo al acto. Para llegar a la afirmación de que una conducta es antijurídica, se requiere un juicio de valor, es decir, una estimación entre esa conducta en su fase material y la escala de valores del Estado. Una conducta es antijurídica cuando siendo típica, no está protegida por una causa de justificación. ( 13 )

---

( 13 ) Cfr. Castellanos Tena, op. cit. supra. nota 10, p. 176.

Sergio Vela Treviño menciona que: toda acción será punible si es antijurídica. Con ello se establece un juicio respecto a la acción, en el que se afirma la contradicción de la misma con las normas del derecho. ( 14 )

En conclusión se puede afirmar que, la antijuridicidad radica en la violación del valor o bien protegido, a que se contrae el tipo penal respectivo.

En el delito previsto en el artículo 365 bis del Código Penal vigente para el Distrito Federal, la conducta es antijurídica porque ataca la libertad de las personas, y ésta es uno de los valores que protege el Estado.

#### 4. Imputabilidad.

El hombre es el sujeto activo del delito, pero para que legalmente tenga que cargar con determinada consecuencia penal, es necesario que tenga el carácter de imputable.

En el ámbito del Derecho Penal, éste solamente puede

---

( 14 ) *Cfr. Vela Treviño, Sergio., Antijuridicidad y Justificación, México, Ed. Trillas, 1986 (2a. ed.), p. 19*

ocurrirle a aquella persona que por sus condiciones psíquicas tenga posibilidades de voluntariedad.

Según el maestro Carranca y Trujillo, será punible todo aquel que posea al tiempo de la acción, las condiciones psíquicas exigidas por la ley para poder desarrollar su conducta socialmente. Todo aquel que sea apto e idóneo jurídicamente para observar una conducta que responda a las exigencias de la vida en sociedad humana. ( 15 )

Según Castellanos Tena, la imputabilidad es la capacidad de entender y de querer, en el campo del Derecho Penal. ( 16 )

Luis Jiménez de Azúa define la imputabilidad en los siguientes términos: "imputabilidad es el conjunto de condiciones necesarias para que el hecho punible pueda y deba ser atribuido a quien voluntariamente lo ejecutó, como su causa eficiente y libre." ( 17 )

---

( 15 ) Cfr. Carranca y Trujillo, Raúl, Derecho Penal Mexicano, México, Ed. Porrúa, 1988 (16a. ed.), p. 389.

( 16 ) Cfr. Castellanos Tena, op. cit., supra, nota 10, p. 218

( 17 ) Idem. p. 326.

En el delito previsto por el artículo 365 bis del Código Penal para el Distrito Federal, será punible aquel sujeto que prive de la libertad a otro, siempre y cuando tenga capacidad de entender su actividad delictiva y sea mayor de edad.

#### 5. Culpabilidad.

Es el nexu psíquico entre el sujeto y el resultado, lo cual quiere decir que contiene dos elementos: uno volutivo o emocional y el otro intelectual; el primero indica la suma de dos quererres de la conducta y el resultado y el segundo, el intelectual es el conocimiento de la antijuridicidad de la conducta. Según el maestro Fernández Doblado, para la doctrina la culpabilidad es la relación subjetiva entre el autor y el hecho punible y como tal su estudio debe analizar el psiquismo del autor, con el objeto de investigar cual ha sido la conducta psicológica que el sujeto ha guardado en relación al resultado delictuoso. ( 18 )

La culpabilidad tiene dos formas: dolo y culpa, según

---

( 18 ) *Idem*, p. 233.

el agente dirija su voluntad conciente a la ejecución de hecho tipificado en la ley como delito o cause igual resultado por medio de la negligencia o imprudencia. Se puede delinquir mediante una determinada intención delictuosa (dolo) o por olvido de las precauciones indispensables exigidas por el Estado (culpa). Igualmente, se puede hablar de preterintencionalidad, como una tercera forma o especie de la culpabilidad, si el resultado delictivo sobrepasa la intención del sujeto.

En el delito que nos ocupa por sus características, consideramos que la forma de culpabilidad que aparece es el dolo, en virtud de que el sujeto activo del delito obra con toda intención de cometer el ilícito.

#### 6. Punibilidad.

Consiste en el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta. Un comportamiento es punible cuando se hace acreedor a la pena; tal merecimiento acarrea la conminación legal de aplicación de esa sanción. También se utiliza la palabra punibilidad con menos propiedad, para significar la imposición concreta de la pena a quien ha sido declarado culpable de la comisión de un deli-

to. En otros términos: es punible una conducta cuando por su naturaleza amerita ser penada, se engendra entonces, una amenaza estatal para los infractores de las normas jurídicas; igualmente, se entiende por punibilidad en forma menos apropiada la consecuencia de la conminación, es decir, la acción específica de imponer a los delincuentes a posteriori, las penas conducentes. En el último sentido, la punibilidad se confunde con la punición misma, con la imposición concreta de las sanciones penales, con el cumplimiento efectivo de la amenaza normativa.

En conclusión, podemos señalar como características de punibilidad:

1. Merecimiento de las penas.
2. Amenaza estatal de imposición de sanciones si se llenan los presupuestos legales.
3. Aplicación de las penas señaladas en la ley.

Respecto a este elemento, maestros como Porte Petit considera que en realidad la punibilidad no es un elemento del delito, sino más bien, una consecuencia del mismo. (19)

---

( 19 ) Cfr. Porte Petit, Celestino., Ensayo Dogmático del Delito de Rapto Propio, México, Ed. Trillas, 1984 (2a ed.), p. 167.

En cuanto a este elemento, en el artículo 365 bis del Código Penal vigente existen dos casos:

- a) Al que prive ilegalmente a otro de su libertad, con el propósito de realizar un acto sexual, se le impondrá una pena de 1 a 5 años de prisión.
- b) 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 1 mes a 2 años de prisión.



### **C. Factores Negativos.**

#### **1. Ausencia de conducta.**

Evidentemente si faltan algunos elementos esenciales del delito, éste no se integra, en consecuencia si la conducta está ausente no habrá delito a pesar de las apariencias. La ausencia de conducta impide la formación de la figura delictiva, por ser la actuación humana positiva o negativa la base indispensable del delito.

Una de las causas que impide se integre el delito por ausencia de conducta, es la llamada vis absoluta o fuerza física exterior irresistible a que se refiere la fracción I del artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal.

En el delito previsto por el artículo 365 bis del Código Penal para el Distrito Federal no podemos hablar de la aparición del aspecto negativo de la conducta, a contrario sensu consideramos que la acción es un elemento indispensable para la integración del delito.

#### **2. Atipicidad.**

Cuando no se integran todos los elementos descritos en

el tipo legal, se presenta el aspecto negativo del delito que se conoce como atipicidad, entendido como la ausencia de adecuación de la conducta al tipo. Si la conducta no es típica jamás será delictuosa.

### 3. Causas de Justificación

Podría ocurrir que la conducta típica esté en oposición al Derecho, y sin embargo, no sea antijurídica por existir una causa de justificación.

Por ejemplo, un hombre priva de la vida a otro, su conducta es típica porque se ajusta a lo señalado por el artículo 302 del Código Penal vigente para el Distrito Federal y sin embargo, puede no ser antijurídica, si obró en legítima defensa.

### 4. Inimputabilidad.

Se presenta cuando surgen circunstancias capaces de anular o neutralizar el desarrollo o la salud de la mente, en cuyo caso el sujeto carece de aptitud psicológica para la delictuosidad.

El referido maestro Castellanos Tena señala como causa de inimputabilidad: el estado de inconciencia (permanente o transitorio), el miedo grave y la sordomudez.

#### 5. Inculpabilidad.

Significa la ausencia del nexo psíquico entre el sujeto y el resultado, en el delito entonces existen individuos que no reúnen los dos elementos necesarios, el querer actuar y el conocimiento de lo antijurídico de la conducta.

#### 6. Excusas Absolutorias.

Cuando hablamos de punibilidad nos referimos al aspecto positivo del delito, considerado como una consecuencia del mismo, la excusa absolutoria viene a ser el elemento negativo. Debemos entender como excusas absolutorias aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impide la aplicación de la pena.

El maestro Castellanos Tena señala diversas excusas absolutorias, a saber:

"a) Excusa en razón de la conservación del nú-

cleo familiar.

- b) Excusa en razón de la mínima temibilidad, el robo que no excede de 10 veces el salarió mínimo, cuando sea restituido por el sujeto activo espontáneamente el bien robado y pague los daños y perjuicios antes de que el hecho sea puesto en conocimiento de la autoridad, si no se ha ejecutado el robo por medio de la violencia.
- c) Excusa en razón de la maternidad conciente, por ejemplo, el aborto cuando el embarazo ha sido resultado de una violación." ( 20 )

---

( 20 ) Cfr. Castellanos Tena. op. cit. supra. p. 271, 272 y 273.

## C A P I T U L O    I I

### GENERALIDADES DEL DELITO DE RAPTO EN EL TIEMPO DE SU VIGENCIA EN LA LEGISLACION MEXICANA.

#### A. Conceptos Generales.

En el presente capítulo llevaremos a cabo un estudio acerca de las generalidades del delito de raptó analizando el primer término los diversos conceptos que del raptó han emitido los tratadistas del Derecho Penal, así como el desarrollo histórico del ilícito en mención, igualmente efectuaremos un panorama general de la evolución en nuestra legislación mexicana, para concluir ofreciendo una definición del aludido delito de raptó.

El delito de raptó en nuestra legislación se encontraba ubicado en el capítulo referente a los delitos sexuales, era considerado como tal, ya que se requería la reunión de dos condiciones: a) que la acción típica del delito que realizaba el sujeto activo en contra del pasivo fuere de naturaleza sexual; b) que el bien jurídico dañado por la realización de tal acción se hubiese referido a la libertad sexual del ofendido.

Para que existiera este delito era necesario que se presentaran varias hipótesis: apoderamiento de una persona en contra de su voluntad, que se realizara con violencia física, moral o engaño, y que existiera la intención de realizar un deseo erótico sexual o bien para contraer matrimonio. Podía presentarse este delito en una menor de dieciséis años, cuando otorgara su consentimiento sin que existiera violencia ni engaño.

Gramaticalmente rapto significa llevarse una cosa con rapidez, proviene de las voces latinas rapire y raptus, además es la substracción o la retención de una persona ejecutada por medio de la violencia o de fraude, con propósitos deshonrosos o matrimoniales. ( 21 )

Carrara explica: "Que con el título de rapto hoy se designa la violencia o fraudulenta seducción o retención de una mujer, contra su voluntad con fines libidinosos o de matrimonio." ( 22 )

---

( 21 ) Cfr. Irureta Goyena, José., *Delitos Contra la Libertad de Cultos, Rapto y Estado Civil*, Vol. VI, Montevideo, Ed. Casa de Barreiro y Ramos, 1932 (1a. ed.), p. 52.

( 22 ) Cfr. Carrara, Francesco., *Programa del Curso de Derecho Criminal*, Vol. III, Buenos Aires, Argentina, Ed. De Palma, 1945 (1a. ed.) p. 495.

Pacheco considera al rapto como: "La sustracción vio lenta o furtiva de una mujer, de la casa o establecimiento que habite, ahora se ejecute con miras de goce deshonestos, ora para casarse con ella, burlando los impedimentos que le estorben." ( 23 )

Tejera Vicente define al rapto como: "la sustracción de su hogar de una persona, con el fin de gozarla o explotarla o con el fin de obtener por ese medio un matrimonio que no conciente." ( 24 )

Jiménez de Azúa afirma, rapto es: "El robo que se ha ce de una mujer sacándola de su casa para llevarla a otro lugar, con el fin de corromperla o de casarse con ella, se puede llevar a cabo, por distintos medios, ya sea por la fuerza en contra de la voluntad de la persona robada o sin resistencia de ella, cuando ésta conciente de él, debido a las promesas, halagos o artificios de que se valió el raptor." ( 25 )

Para el maestro Porte Petit rapto se entiende como

---

( 23 ) Citado por Gómez Eusebio., Tratado de Derecho Penal., Vol. III, Argentina, Ed. Compañía Argentina, 1940 (1a. ed.), p. 249.

( 24 ) Citado por Garceran Laredo, José., El Rapto y su Jurisprudencia. La Habana Cuba, Ed. La Cultura, 1945 (2a. ed.), p. 11.

( 25 ) Cfr. Jiménez de Azúa, Luis., op. cit., nota 2, p. 632.

la substracción o retención de una mujer por medio de la vis compulsiva o absoluta, la seducción o el engaño, con el fin libidinoso o matrimonial. ( 26 )

En esta definición el referido maestro entiende como vis absoluta la fuerza de naturaleza material bastante y su ficiente, desplegada en el sujeto pasivo para lograr la substracción o la retención. ( 27 )

---

( 26 ) Cfr. Porte Petit, Celestino, op. cit. supra nota 19, p. 9

( 27 ) Idem., p. 50.



## **B. Antecedentes Históricos.**

En este apartado analizaremos los orígenes del rapto con el fin de conocer el desarrollo del ilícito con el devenir del tiempo, que como notaremos ha sido diferente en cada una de las épocas de la historia.

Sabido es que la primera organización social existente en el mundo, estuvo constituida por la horda o agrupamiento formado por lazos de compañerismo, desconociéndose en lo absoluto los vínculos de sangre. Esta agrupación humana se convirtió en otra más perfecta cual es el clan totémico.

La transición de la horda al clan ha sido sagazmente expuesta por Eilderman. En la horda, cuyo único medio de subsistencia fué la caza, dice, hay que diferenciar el grupo de los hombres adultos, que practicaban la caza y formaron una comunidad de cazadores y productores, de la horda completa, que formaba una comunidad de consumidores. Por lo general, en el territorio de una horda abundaba una determinada especie animal, en cuya caza iban adquiriendo una especial destreza los cazadores más activos. Al principio se establecieron ciertas reglas de distribución, según las

las cuales a todo miembro de la horda le correspondía una parte del animal cazado. Pero más tarde, los no cazadores hubieron de buscar otro territorio, donde vivía la nueva res que ellos se reservaron. Al disgregarse la horda en grupos cada uno de éstos tomó el nombre del animal que le servía de alimento, y que andando el tiempo, cuando ya conocen otros medios de subsistencia distintos de la caza, elevan a la categoría de espíritu protector (tótem). ( 28 )

Al surgir el clan totémico, se inaugura un régimen de predominio femenino, antecedente necesario de la sociedad matriarcal posterior, en virtud de las razones que con tanto acierto resume Muller:

- 1a. La mujer se hace sedentaria antes que el hombre. Mientras el hombre se ausenta viviendo la vida nómada que le impone su profesión de cazador, la mujer construye el hogar;
- 2a. La mujer por consecuencia de su vida sedentaria, inicia la agricultura. Como los produc

---

( 28 ) Cfr. Gómez Eusebio, op. cit. supra, nota 23, p. 250.

tos agrícolas son mucho más seguros que los cinagéticos, la mujer adquiere la necesaria importancia económica para imponer, en definitiva, su hegemonía política y social.

( 29 )

Ahora bien, como el totém es sagrado para el clan y la mujer mantiene con él una estrecha relación, surge la regla de la exógamia que impone la más absoluta interdicción a las relaciones sexuales entre individuos que tengan el mismo totém.

Pero como el totém es sólo sagrado para los miembros del mismo clan y no para los extranjeros, el hombre para contraer matrimonio ha de robar a la mujer de otro clan distinto del suyo. El rapto pues como hecho normal y social halla su razón de ser en la prevención del incesto.

Después, el rapto al arraigar en las costumbres e instituciones sociales cambia de manera rotunda, la condición de la mujer derrocando el régimen matriarcal e implantando

la forma más estricta y absoluta del patriarcal que considera a la mujer como un mero objeto de propiedad del hombre. La razón de ello está en la menstruación de la mujer robada que significaba el comercio del grupo enemigo al que ha sido arrebatada. El Manava-Dharma-Sastra contenía una serie de medidas precautorias contra la menstruante, (IV, 41 y 42) y el Levítico, imponiéndole extraordinarios ritos purificadores (XII y XV) confirman este aserto.

Y así, cuando al fin el rapto es valorado por la norma social como un hecho reprobable, la primera objetividad jurídica que se le asigna es la violación del derecho de propiedad, considerado en un doble aspecto:

- a) Derecho de propiedad del padre. Cuando el matrimonio por rapto sucede el matrimonio por compra, el hombre que no quiere pagar el precio de la mujer, la roba de su hogar lesionando la propiedad del padre, al que priva del producto económico de la venta de la hija.
- b) Derecho de propiedad del marido y del padre. Como en la sociedad patriarcal la mujer es, en un principio, un objeto de propiedad del

padre, al que priva del producto económico de la venta de propiedad de uno u otro.

( 30 )

Con el transcurso del tiempo la organización interna de la familia se transformó y sin perder su unidad orgánica dejó de ser el grupo limitado de sujetos que adoraban al mismo Dios y practicaban el mismo culto, para pasar a formar la tribu. La que consistía en un conglomerado de hombres que estaban sujetos a la autoridad terrenal de un mismo jefe, y al poder divino de un Dios común o tótem.

La etapa totémica, como se ha llamado a esta época de la evolución de las sociedades, ha sido considerada por Antonio Caso como: "Una forma universal de la solidaridad doméstica y política en el Continente Americano." ( 31 )

López Rosado, a través de sus investigaciones sociológicas, ha llegado a las siguientes conclusiones:

1. Tótem es una palabra del idioma de los algon

---

( 30 ) Cfr. Arilla Bas, Fernando., *Ensayo de una Teoría Sociológica sobre la Genealogía de los Delitos Sexuales*, México, Ed. Kratos, 1942 (2a. ed.), p. 383.

( 31 ) Cfr. Caso, Antonio., *Sociología*, México, Ed. Porrúa, 1948 (3a. ed.), p. 224.

kinos americanos.

2. El tótem es un objeto material al que el salvaje testimonia un respeto supersticioso por que cree que entre su propia persona y cada uno de los objetos de dicha especie, existe una particularísima relación.
3. Esta relación es recíproca; el tótem protege al hombre y el hombre expresa su respeto al tótem por diversos modos, no matándolo si es un animal, no cogiéndolo si es una planta.
4. El tótem se distingue del fetiche, en que éste es único y aquél es una especie vegetal o animal, y en consecuencia habrá tantos tótems cuantos sean los ejemplos de la especie. ( 32 )

Durante este estado tótemico de la organización social, los hombres debían elegir por esposa a una mujer que perteneciera al mismo clan, es decir, que tuviera el mismo tótem, el mismo culto religioso y el mismo origen. Esta forma de escoger esposa se conoce con el nombre de matrimo-

---

( 32 ) Cfr. López Rosado, Felipe., *Introducción a La Sociología, México, Ed. Porrúa, 1946 ( 2a. ed.), p. 177.*

nio de naturaleza endogámica.

Las sucesivas uniones endogámicas, que al correr del tiempo se transformaron en uniones incestuosas, trajeron como consecuencia natural, la degeneración de la raza, la anormalidad psíquica y el aspecto físico repulsivo; lo cual, a su vez, originó el deseo del hombre de buscar mujeres más hermosas en tribus extrañas a la suya. De dos formas se valió el hombre para apoderarse de las mujeres que rendían culto a un tótem distinto al suyo, a saber: 1o. Por medio del raptó, y 2o. Por medio de la captura violenta.

Cuando un hombre deseaba a una mujer preteneciente a un clan distinto al suyo, debía luchar contra el padre y hermanos de la mujer querida; si el pretendiente demostraba su valor y triunfaba en ese combate se le consideraba como un héroe y se le otorgaba como trofeo la posesión exclusiva de la mujer disputada. Esto, al correr del tiempo vino a constituir una ceremonia nupcial que trajo como consecuencia la celebración ordinaria del matrimonio exogámico. La forma de celebración de matrimonios exogámicos, fué distinta para otros conglomerados humanos. Las Leyes bárbaras se contentaban con un arreglo pecuniario que aumentaba según las condiciones del raptor y la raptada. Otras tribus

arrojaban simbólicamente flechas, lanzas y jabalinas al raptor cuando éste simulaba huir con la novia.

Pero si es cierto que para algún conglomerado humano el rapto constituía una ceremonia nupcial, también es cierto que para otras colectividades consistía y consiste en un verdadero y típico delito.

En el Derecho Romano la Ley Julia de vis pública, confundía el rapto con la violación, considerándola como un delito de carácter privado, cuya acusación correspondía al padre o al marido de la raptada y que, por tal hecho, se consideraban ofendidos personalmente.

A partir de Constantino, se pena como crimen público, y se concreta su definición: Apoderamiento de una mujer libre, casada o no, con finalidad libidinosa o de matrimonio. Si los parientes consentían, el delito era perdonado, siendo indiferente para castigo del culpable el consentimiento o no de la raptada, pero si ésta consentía se le castigaba con la misma pena que el raptor.

En la época cristiana, se equipara el rapto anterior el de una doncella o una viuda que hubieren hecho voto de



castidad, y no tardó en equipararsele asimismo, el de tales mujeres, llevado a cabo contra la voluntad de las superiores espirituales.

La pena asignada al rapto era la capital, exacerbada y en general, a los autores, se les aplicaba toda clase de rigores, sin embargo, la acción para perseguirlo prescribía pasados cinco años. También predominan las penas graves en el Derecho Italiano Medieval, comenzando ya los países francos y longobardos la atenuación de los castigos; lo mismo sucede con la legislación de los carolingios.

Los Estatutos de Roma y Bolonia imponen de nuevo la pena capital, y los Estados Sardos también aplican esta penalidad, condenándola si el raptor contrae matrimonio con la raptada.

Pena capital imponen al raptor las Ordenanzas de Blois de 1579, confirmadas posteriormente por las de 1670.

Corresponde al Derecho Canónico el honor de haber deslindado, de manera clara y precisa el concepto específico del rapto de otros de género común.

En el Concilio Trento (capitulo VI, sesión XXIV), se fijaron los elementos integrantes del rapto, siendo necesario para su existencia: 1o. que la mujer sea sacada de la casa donde residiere, es decir que haya cambiado de lugar, traductio de loco ad locum; 2o. que la sustracción se hubiera ejecutado mediante violencia, no siendo suficiente las maneras seductoras empleadas por el raptor.

Los practicos siguen el camino iniciado por el Concilio Tredentino en el deslinde del rapto con las otras figuras delictivas incluidas en el antiguo crimen de vis de los romanos. Según Julio Claro, hay rapto cuando un hombre se apodera de una mujer con mira de placer llevándola de un lugar a otro. Ahora bien, añade Claro, no basta un simple cambio de un lugar como consecuencia de un deseo de mayor comodidad para dar lugar al rapto (llevar a la muchacha de un lugar a otro o de un sitio a la cama), sino que es preciso llevarla de un lugar a otro. Es decir, que apunta ya en claro la idea de que el rapto es una sustracción ejecutada con miras deshonestas.

Las Leyes 1a. y 5a. del Titulo III del libro III del Fuero Juzgo, disponfan que el raptor de una doncella o viuda, pierda en favor de ella la mitad de sus bienes siempre

que la restituya intacta y era azotado públicamente y reducido a la servidumbre de ella o del padre, si la desfloraba o tenía acceso carnal, sin que en ningún caso pudiera contraer matrimonio el raptor y la raptada.

Si la víctima era mujer casada los bienes del culpable, se distribuían por mitad entre ella y el marido, si nada poseía les era entregado como siervo pudiendo ser vendido. Caso de haber yacido con la mujer, era condenado además al tormento.

Las Leyes 1a., 2a., 3., y 4a., del Título X del Libro IV del Fuero Real castigaban con la pena de muerte el rapto violento si iba acompañado de un contacto sexual. Si la mujer era casada, el ofensor era entregado al marido junto con sus bienes, si no tenía descendientes.

El Fuero de Castilla, código esencialmente aristocrático, también condenaba el rapto violento con la pena de muerte. Prueba de que el rapto abundaba no sólo entre la plebe, sino también entre la aristocracia.

Las Leyes hasta ahora citadas, al distinguir y penar más gravemente el caso de que el raptor yaciera con la rap

tada, marcan la diferencia existente entre el rapto y la violación, delitos que en las Partidas vuelven a confundir.

En las Recopilaciones se confunde también el rapto y la violación, más se suavizan las penas, imponiéndose la privación de libertad en lugar de la muerte.

"La familia antigua fué un grupo de personas al que la religión permitió invocar el mismo hogar y ofrecer la comida fúnebre a los antepasados." ( 33 )

Como se desprende de lo anterior, el principio del parentesco no radicaba en el acto natural del nacimiento, sino en el hecho cultural de adorar al mismo Dios y de practicar el mismo culto.

Los griegos y los romanos instituyeron el rapto como un delito, más no distinguieron entre el rapto que provenía de la fuerza y el que era obra de la seducción, y aún el legislador de Atenas lo castigó con más severidad que el primero; pero no puede negarse que el violento es mucho más

---

( 33 ) *Cfr. López Rosado, Felipe, op. cit. supra, nota 32, p. 181*

grave y odioso, porque no sólo atenta al honor y reposo de las familias como el otro, sino también a la libertad de la persona ofendida y el orden público.

"Los romanos que cometieron el robo de las sabinas, no castigaban el rapto sino con penas ligeras; pero después le impusieron la interdicción del agua y fuego, o la deportación, y por fin en tiempo de los Emperadores, se establecieron contra este delito la pena de muerte y la confiscación de bienes." ( 34 )

Para concluir este punto es pertinente ofrecer lo pos-  
tulado por José Irureta Goyena al respecto:

"La evolución del rapto se presenta en tres fases diferentes: a) La impunidad, b) severidad draconiana y c) un término entre ambos extremos, definida por un castigo racional." ( 35 )

La primera fase del delito de rapto comienza cuando los hombres salvajes que integraban las tribus o pueblos

---

( 34 ) *Cfr. Escribano, Joaquín., Diccionario Razonado de Jurisprudencia y Legislación, México, Ed. Cárdenas, Vol. I, 1979 (9a. ed.), p. 1412.*

( 35 ) *Cfr. Irureta Goyena, José., op. cit. supra. nota 21, p. 58*

buscaban esposas dentro o fuera de los mismos; es importante tomar en cuenta que en aquella época las relaciones que existían en los pueblos no eran muy amistosas, viéndose en la necesidad de raptar mujeres.

La segunda fase va presentándose conforme los países se van civilizando. En la Roma primitiva se dictan dos leyes de carácter draconiano: La Ley Julia de Vis Pública y la Ley Julia de Adulteris, que castigaban al delito de rapto con pena de muerte cuando el raptor hacía uso de la violencia.

El rapto era un delito tan arraigado que existían pueblos de cultura menor que lo consideraban como forma social para sus uniones y que en otros pueblos con cultura sobresaliente no pueden sustraerse del delito a pesar de ser considerado ilegal. Tenemos por ejemplo los Esquimales del Cabo York que realizaban una simulación de rapto como fiesta matrimonial; a las tribus del Ecuador y de California, a los Somali en Africa, a los indios mosquitos, los Esquimales de Groenlandia, que para ellos el rapto no es un hecho antisocial.

Se ha tratado de explicar a grandes rasgos el desenvolvimiento que ha tenido el delito de rapto en las más importantes legislaciones del mundo. No se ha hecho mención al rapto en México, ya que será tratado en un título especial.

### C. Evolución Legislativa en México.

El Código Penal de 1871 en su artículo 808 daba la siguiente definición: Comete rapto, el que contra la voluntad de una persona 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. En esta descripción, se incurria en el defecto de 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. En esta definición y a través de la frase se apodere de ella y se la lleva, apenas queda comprendido el rapto por substracción y totalmente excluido el caso de simple retención de la mujer.

Al hacer referencia al apoderamiento de la mujer y se la lleve mediante la violencia física o moral, del engaño o bien de la seducción, se presupone que para que se constituya este delito no únicamente debe de darse la retención de la persona, sino también el desplazamiento, por cualquier medio que se emplee.

La frase satisfacer algún deseo torpe, es un término



impreciso porque su significado va a variar dependiendo de la persona que comete el ilícito. O bien para casarse, término que no admite comentarios.

No es necesario que concurran las cuatro hipótesis ya mencionadas, ya que podía presentarse el rapto con sólo reunir la seducción y el engaño.

El artículo 809 señalaba: El rapto de una mujer, sin su voluntad, por medio de la violencia o del engaño, sea para satisfacer en ella deseos carnales, o para casarse; se castigaba con cuatro años de prisión y multa de 50 a 500 pesos.

Se introduce un término más correcto a lo que debía ser el delito de rapto, satisfacer un deseo carnal, la pena tendría su aplicabilidad conjunta y no separadamente.

Por su parte el artículo 810 hacía mención a lo siguiente: Se impondrá también la pena del artículo anterior, aunque el raptor no emplee la violencia ni el engaño, sino solamente la seducción y conciente en el rapto la mujer; si ésta fuere menor de dieciséis años.

En este artículo ya se establecía el rapto consentido, pero sólo en una menor de dieciséis años, que otorgaba su voluntad, pero no en forma libre sino mediante la seducción, que en términos generales seducir significa inducir a la comisión de algo que supone una conducta inmoral o ilícita que la gente no realizaría, sin el impulso engañoso.

Este Código a diferencia del Código Penal vigente hasta antes de su reforma, se ocupó de señalar en su artículo 812, que al dar el raptor su primera declaración no entregara a la persona robada ni diera noticia del lugar en que la tiene, se agravaría la pena del artículo 809 con un mes más de prisión, por cada día que pasara, hasta que entregara o diera la noticia mencionada. Sino lo hubiere hecho al dictarse la sentencia definitiva, el término medio de la pena sería de doce años de prisión, quedando sujeto el reo a lo previsto en el artículo 630.

En el Código de 1871 al igual que en el Código Penal vigente hasta antes de su reforma, se contemplaba la extinción de la acción penal en contra del raptor y de sus cómplices, para los casos de que se efectuara el matrimonio entre la víctima y el raptor, con la excepción de que en caso de que se declara nulo el matrimonio si se procedía crimi-

nalmente. En los casos de que el rapto era acompañado de cualquier otro delito que se persiguiera de oficio, como lo señalaba el artículo 814, se aplicarían las reglas de la acumulación, a direfencia del artículo 271 del Código Penal para el Distrito Federal hasta antes de su reforma que establecía: No se procederá sino por queja de la mujer ofendida o de su marido, si fuere casada; pero si la raptada fuere menor de edad, por queja de quien ejerza la patria potestad o la tutela, o en su defecto, de la misma menor. Cuando el rapto se acompañe de otro delito perseguible de oficio, si se procederá contra el raptor, por éste último.

( 36 )

En el proyecto de reforma al Código Penal, al que estamos haciendo referencia, lo más sobresaliente fué el aumento de la pena a cinco años de prisión y multa de 60 a 600 pesos, cuando la raptada fuese menor de catorce años.

El Código Penal de 1929 en su artículo 868, señalaba: Comete el delito de rapto el que se apodere de una mujer

---

( 36 ) *Cfr. González de la Vega, Francisco., El Código Penal Comentado, México, Ed. Porrúa, 1987 ( 8a. ed.), p. 386.*

por medio de la violencia física, del engaño o de la seducción, para satisfacer algún deseo erótico-sexual o para casarse. En esta fórmula torpemente se olvida el rapto por violencia moral o intimidación.

En este Código se presentó un cambio al incursionar al delito de rapto dentro del título referente a los delitos contra la libertad sexual.

El artículo 868 señalaba: "Comete del delito de rapto el que se apodera de una mujer por medio de la violencia física, del engaño o de la seducción, para satisfacer algún deseo erótico-sexual o para casarse." ( 37 )

En esta disposición se olvidó de señalar el uso de la violencia moral, que en el Código de 1871 sí la establecía; substituyó la frase, deseo torpe por el término erótico-sexual, que viene a ser una repetición inútil, ya que lo erótico siempre es sexual. Y continuaba en la misma posición de señalar el rapto de una mujer, y no el de una persona,

---

( 37 ) Cfr. González Blanco, Alberto., Delitos Sexuales en la Doctrina y en el Derecho Positivo Mexicano, México, Ed. Porrúa, 1979 (4a. ed.), p. 121.

como lo establecía el Código Penal vigente hasta antes de su reforma.

El artículo 869 del citado ordenamiento disponía que el rapto de una mujer mayor de dieciocho años, cometido por medio de la violencia o del engaño, se sancionaba hasta con dos años de segregación y con multa de 15 a 30 días de utilidad; si la mujer fuere menor de esa edad, la segregación sería hasta por cinco años y multa de 30 a 40 días de utilidad.

En esta definición se incurrió, la mujer mayor de dieciocho años, así como nuevas palabras como segregación y utilidad, que viene a darle a la disposición una menor comprensión, ya que no todas las personas conocen el significado de las mismas.

El artículo 870 no necesita comentarios, ya que únicamente se introdujo la palabra sanciones.

El rapto voluntario de una menor de dieciséis años, mediante el empleo del engaño, se estableció en el artículo 871.

En el artículo 872, se incorporan nuevas frases, quedando de la siguiente manera: Cuando al dar el raptor su primera declaración no entregue a la mujer raptada ni dé noticia del lugar en que la tiene, se agravará la sanción que le corresponda con segregación hasta por diez años, atendidas las circunstancias del caso, la temibilidad del delincuente y el mayor o menor tiempo que mantenga a la ofendida fuera de su domicilio; si al dictarse la sentencia definitiva, el delincuente no hiciere entrega de la raptada, la segregación será hasta de doce años y quedará sujeto a lo previsto por el artículo 1109.

En lo referente a la extinción penal continuaba igual.

En el artículo 874, lo más sobresaliente es la introducción de la palabra querrela, y lo más importante es que en los casos de que el rapto se acompañara de otro delito perseguible de oficio, se procedía contra el raptor por éste último; que así era como constaba en el artículo 271 del Código Penal vigente hasta antes de su reforma. En los casos en que la víctima fuese huérfana de padre o de madre o ambos conjuntamente, era considerado como una circunstancia agravante.

En el anteproyecto del Código Penal de 1930, se empezaba a considerar al delito de rapto dentro del Título referente a los delitos sexuales y lo redujó en su contenido, haciendo referencia únicamente a lo más importante.

El Código Penal de 1931, consideró al delito dentro del Título Delitos Sexuales. El artículo 267 continuó la misma posición que los Códigos anteriores. Lo mismo sucedió con los demás artículos que contemplaban el delito de rapto.

En el año de 1963 se presentó un proyecto de Código Penal Tipo para la República Mexicana, en el que se introdujo al rapto dentro del Título Delitos contra la libertad y seguridad de las personas, que desde un punto de vista muy particular fué más acertado. Cambia totalmente la palabra apoderamiento al sustituirla por sustracción o retención.

En el proyecto de Código Penal para toda la República Mexicana del año de 1983 del Instituto Nacional de Ciencias Penales, se ubicó al rapto dentro del Título Delitos contra la Libertad Personal.

Su artículo 128 establecía: Al que sustraiga o retenga a una mujer por medio de la violencia, de la seducción o del engaño, para satisfacer algún deseo sexual o para casar se, se le impondrá de seis meses a cinco años de prisión. Si la ofendida fuere mayor de dieciséis años, el rapto sólo se sancionará cuando se cometa por medio de la violencia.

El artículo 129 señalaba: Al que con idénticos fines a que se refiere el artículo precedente, sustraiga o retenga a una mujer menor de doce años de edad o que no tenga capacidad de comprender o que por cualquier causa no pudiese resistir, se le impondrá se seis meses a seis años de prisión.

Por su parte el artículo 130 estipulaba: Cuando el raptor contraiga matrimonio con la mujer ofendida, se extinguirá la pretensión punitiva o la sanción en su caso, en relación con él y con los demás que intervengan en el delito, salvo que se declare nulo el matrimonio.

El 131 mencionaba: No se procederá contra el raptor, sino por queja de la persona ofendida o de su cónyuge o concubinario, pero si la raptada fuere menor de edad o se estu



viere en el caso del artículo 129, se procederá por querrela de quien ejerza la patria potestad, la tutela, la custodia o en su defecto, del mismo menor.

El Código Penal vigente hasta antes de su reforma en su artículo 267 describía y sancionaba al delito de raptó de la siguiente manera: Al que se apodere de una persona, por medio de la violencia física o moral, o del engaño para satisfacer algún deseo erótico-sexual o para casarse, se le aplicará la pena de uno a ocho años de prisión.

Podemos observar que dentro de la definición había quedado suprimida la palabra seducción, que anteriormente se contemplaba, así como la sanción pecuniaria. Una diferencia notable que se presentó fué el cambio del sujeto pasivo que anteriormente sólo podía ser una mujer y que según el artículo anterior lo podía ser una persona que viene a ser un término general, ya que podía serlo un hombre o una mujer.

El artículo 268 disponía el raptó voluntario sin violencia y sin engaño de una persona menor de dieciséis años. Imponiéndosele la misma pena que establecía el artículo 267

del Código Penal vigente hasta antes de su reforma.

El artículo 270 hablaba de la extinción de la acción penal.

Por su parte el 271 hacía referencia a la querrela para poder ejercitar la acción penal; así como a los casos en que el rapto se acompañara de otro delito que se persiguiera de oficio, entonces si se procedía en contra del raptor por éste último.

Los Códigos que especifican los conceptos, sustraer o retener a una mujer son los del Estado de México (artículo 199) y el del Estado de Morelos (artículo 240).

Las legislaciones que prevén la violencia física o moral y el engaño, y omiten la seducción son los del Estado de México (artículo 199) y Jalisco (artículo 241).

De la lectura de los ordenamientos jurídicos mencionados, se deduce que existió un cambio notable en nuestra legislación respecto al delito de rapto, ya que anteriormente sólo podía considerarse como sujeto pasivo a una mujer y en el Código Penal vigente hasta antes de su reforma, especifica

camente en el artículo 267, lo podía ser cualquier persona; predominaba la privación ilegal de la libertad como aspecto fundamental del ilícito referido, razón por la cual consideramos que en realidad se trataba de un delito de privación ilegal de la libertad y no de un delito sexual como estaba considerado.

#### **D. Concepto del Delito.**

La definición legal se ubicaba en el artículo 267 del Código Penal vigente hasta antes de su reforma, dentro del Título Delitos Sexuales.

Para algunos autores lo que se estaba atacando era la moral pública, para otros la honestidad o bien se violaba el orden de las familias o las buenas costumbres.

En un punto de vista muy particular lo que se estaba atacando era la libertad individual, ya que la acción típica del delito era el apoderamiento de la persona, quedando en segundo término la satisfacción de un deseo erótico-sexual o contraer matrimonio. Es decir, el delito de raptó se consumaba desde el momento en que el infractor se apoderaba de la víctima, reteniéndola o sustrayéndola de su vida ordinaria. Por lo tanto debió de haberse establecido dentro de los Delitos de Privación ilegal de la libertad y no en los Delitos Sexuales, como estaba considerado.

Al respecto, en relación a la naturaleza jurídica del delito de raptó, había posiciones diversas desde considerar

lo sexual hasta contra la libertad; mencionaremos ambas posturas.

Según Luis Cousiño Mac Iber, los delitos sexuales son figuras delictivas creadas por el legislador para reprimir y castigar los desbordes ilegítimos del instinto sexual, ya sea cuando se usa con la violencia o cuando debido a su inversión o perversión lleva a actos reprobados por las costumbres o por la ética.

Cousiño define a los delitos sexuales como: "Aquellos actos libidinosos destinados a la satisfacción del instinto sexual, que se realizan contrariando la moral pública." ( 38 )

Para Salvador Martínez Murillo, jurídicamente hablando para que haya delito sexual, se requiere reunir dos condiciones:

1. Que la acción realizada por el delincuente

---

( 38 ) Cfr. Cousiño Mac Iber, Luis., Manual de Medicina Legal, Chile, Ed. Jurídica de Chile, 1960 (1a. ed.), p. 136.

en el cuerpo del ofendido o el que éste se le hace ejecutar sea de naturaleza sexual.

2. Que los bienes jurídicos sean relativos a la vida sexual; los bienes jurídicos susceptibles de lesión son: la libertad sexual y la seguridad sexual. ( 39 )

Para el correcto entendimiento y la ulterior interpretación exegética de los tipos sexuales en especie, nos parece necesario, inicialmente, desde un punto de vista puramente doctrinario, fijar un concepto general derivado de la observación de sus características constantes y esenciales. Para poder dominar con propiedad como sexual a un delito, se requiere que en el mismo se reúnan dos condiciones o criterios regulares: a) Que la acción típica del delito, realizada positivamente por el delincuente en el cuerpo del ofendido, o que a éste se le hace ejecutar, sea directa o inmediatamente de naturaleza sexual, y b) Que los bienes jurdícos dañados o afectados por esa acción sean relativos a la vida sexual del ofendido. En efecto, contra actos carnales facilitadores de su prematura corrupción de costumbres; igual situación se observa en aquella forma del atenu

---

( 39 ) *Cfr. Martínez Murillo, Salvador., Medicina Legal, México, Ed. Librería de Medicina, 1972 ( 10a. ed.), p. 264.*

tado al pudor realizado en impúberes, pues el delito existe aún cuando éstos proporcionan consentimiento al acto. Refiriéndose al objeto de la tutela penal en los delitos de libidine, Manzini, expresa que consiste en "El interés social de asegurar el bien jurídico de las buenas costumbres, en cuanto se refiere a la inviolabilidad carnal de la persona contra las manifestaciones violentas o de cualquier otra manera abusiva o corruptora de la libidine de otra." ( 40 )

En resumen de lo expuesto y en un sentido doctrinario derivado de las notas más esenciales que presentan los delitos sexuales dentro del Derecho Comparado Contemporáneo, podemos proponer como noción general de los mismos, la siguiente:

Son aquellas infracciones en que la acción típica consiste en actos positivos de lubricidad ejecutados en el cuerpo del sujeto pasivo, o que a éste se le hace ejecutar, y ponen en peligro o dañan su libertad o seguridad sexual, siendo éstos los bienes jurídicos objeto específico de la tutela penal. La nota somática de la conducta en estas infracciones debe ser destacada con singular relieve.

---

( 40 ) Cfr. González de la Vega, Francisco., op. cit. supra, nota 36, p. 326

A los delitos que reúnen estas condiciones, atentados al pudor, estupro, violación, en la Legislación Mexicana, se agregaba el rapto, porque con frecuencia terminaba en afrentas sexuales; el incesto y el adulterio, porque sus acciones típicas son eróticas y afectan primordialmente el orden sexual de las familias.

Para Ortiz Tirado: "Es indebido sostener que el bien jurídico que se lesiona en este hecho delictuoso sea sexual, pues el delito no surge ni puede surgir por el acto deshonesto o por el coito, sino por ciertas circunstancias ajenas a ellos; lo que se hiere, lo que se lesiona gravemente, es el orden de la familia y las buenas costumbres. Diego Vicente Tejera Jr., indica que: el rapto es un brote atávico derivado de la tendencia exógamica en el hombre en su primitivo vivir y la historia de la humanidad en sus albores nos señala que ese fenómeno social figura como ceremonia en los matrimonios, y que por lo mismo estaba muy distante de construir un hecho delictuoso; en la época actual en que la organización de la familia tiene como base el matrimonio, fundamento de la sociedad civil, no podría aceptarse sin contrariar a la costumbre fuertemente arraigada, que las hijas salieran del hogar en que se formaron por medio diverso que lo expresamente aceptado por esa costumbre,



o sea por medio del matrimonio, de tal manera que si al principio históricamente el hecho no constituía un acto punible al observar la evolución espiritual de nuestra época, que repugna a aquellas practicas y costumbres antiguas, se le tiene que admitir con los caracteres del hecho criminal, que transtorna las buenas costumbres y ataca el orden de las familias." ( 41 )

En realidad nos parece que los bienes jurídicos objeto de la protección penal contra el rapto eran complejos, y a veces, variables, según sus distintos modos violentos o consensuales de comisión y las diversas circunstancias personales de edad o estado de la ofendida. En general, al rapto atacaba la libertad física, la libertad de residencia o movilidad de las personas y su seguridad; pero cuando recaía en mujeres menores de edad, de los derechos de patria potestad o tutela y el régimen u orden familiares, resultaban lesionados. En esencia, el rapto fué un delito contra la libertad y la seguridad personal o el orden de las familias, realizado con afán lúbrico o matrimonial. Su indebida cla-

---

( 41 ) Cfr. Ortiz Tirado, Miguel., Curso de Derecho Penal, Escuela Nacional de Jurisprudencia, México, 1904, p. 98.

sificación como delito sexual parcialmente puede explicarse por simple analogía derivada de que, con frecuencia, el rapto fué antecedente de verdaderas infracciones sexuales como el estupro o la violación.

El rapto protegía el orden familiar y la libertad personal, a diferencia de la violación que tutela la libertad y la seguridad sexual.

La figura del rapto no tutelaba situaciones de orden sexual, sino el libre desplazamiento de la persona, lo que sucede es que en el tipo se comprendía un elemento finalístico de contenido sexual, que debía estar presente para que el tipo se integrara, pero mientras no hubiese apoderamiento no había rapto.

Según González de la Vega: La Ley penal no se propone mantener incólumes las virtudes, como lo serían la castidad, la pureza, etc. Estos valores pertenecen a la esfera de la religión y la moral.

El objeto jurídico de estos delitos, o sea interés personalmente tutelado, tiene como titular inmediato, algunas veces, a la sociedad, entre otras, al hombre directamen

te.

La exigencia moral mínima de la sociedad es que el hombre viva en el seno moral de ella sin delinquir, luego todos los delitos son "contra la moralidad, contra la moral pública y no se justifica que la ley reserve ese título para los de fondo sexual." ( 42 )

El artículo 267 del Código Penal vigente hasta antes de su reforma disponía: Al que se apodere de una persona, por medio de la violencia física o moral, o del engaño, para satisfacer algún deseo erótico-sexual, o para casarse, se le aplicará la pena de uno a ocho años de prisión.

En el artículo anterior por tradición sólo se consideraba el rapto de una mujer, pero la disposición estipulaba en forma general a una persona, pudiendo ser el sujeto pasivo un adolescente o un niño. Se eliminó el elemento seducción y la sanción pecuniaria, que en los códigos anteriores si se estipulaba.

---

( 42 ) Cfr. González de la Vega, Francisco., op. cit. supra, nota 36, p. 138.

El rapto para Puig Peña: "Es la sustracción de una mujer sacándola del lugar en que se encuentra, con el fin de casarse con ella o con miras deshonestas." ( 43 )

Irureta Goyena señala: "El rapto es la sustracción o retención de una persona, ejecutada por medio de la violencia o de fraude, con propósitos deshonestos o matrimoniales." ( 44 )

Para Carrara: "Es la sustracción o retención de una mujer, con violencia física o fraude y contra su voluntad para fines libidinosos o de matrimonio." ( 45 )

---

( 43 ) *Idem*, p. 121.

( 44 ) *Citado por González de la Vega, Francisco., op. cit. supra, nota 36, p. 173.*

( 45 ) *Idem*, p. 519.

### **E. Fines del Delito de Rapto.**

"El rapto es el tenaz legado de un remoto pasado, es un brote atávico que rememora tiempos en que el cosmopolitismo no existía y en que los hombres, por su forma de vida en tribus, tenían que buscar sus esposas fuera del clan.

No opinamos como H. Spencer, que el origen de esta forma de posesión de la hembra sea la resistencia de ésta a ser eróticamente perseguida, debido a un pudor en parte real y en parte fingido, ni creemos tampoco que, como dice Abercronley, su origen está en el deseo universal innato en el hombre demostrar su valor, fundado en una supervivencia de hábitos aún más antiguos, de hacer prisioneras a las mujeres de tribus contrarias en tiempos de guerra; modificada por Westermarck, con algunas adiciones por nuestra parte. Dice el primero que el fundamento y origen de los matrimonios por captura se encuentran en la tendencia exogámica, y esto es verdad; fué siempre repugnante para el hombre la unión sexual con sus parientes y para la humanidad desde sus comienzos fué siempre más deseada "la fruta del cercado ajeno" que la propia; pero la observación de muchos sabios entre los que se encuentra Taylor, han demostrado que las razas endogámicas tienen también matrimonios por rapto; y

el segundo, aceptado la teoría de Mc Lennan, agrega que debido a las dificultades que tiene un salvaje para procurarse una mujer amistosamente; y agregaremos nosotros que esta dificultad no existía sólo en las razas salvajes, de aquellos tiempos, sino en las civilizadas también, porque dada las relaciones entre los pueblos de esa edad remota, no era posible cortejar como hoy, porque los pueblos no eran amigos, salvo prueba en contrario, sino a la inversa; era enemigos, salvo demostración negativa." ( 46 )

Antes de entrar al análisis de los fines del rapto, consideraremos pertinente llevar a cabo una breve mención de los sujetos que intervenían en el mencionado ilícito.

Para Sebastián Soler "el sujeto activo del delito de rapto puede serlo cualquiera, basta el fin deshonesto y éste puede hallarse presente tanto en un hombre como en una mujer.

El sujeto pasivo solamente es la mujer. No se requie-

---

( 46 ) *Cfr. Tejera Diego, Vicente., EL Rapto., Madrid, España, Ed. Reus, 1928 (1a. ed.), p. 6.*

re en ella ninguna especial cualidad y, en particular, no se precisa la honestidad de la última." ( 47 )

El maestro Porte Petit, considera que, en el delito de raptó, el sujeto activo es el hombre o la mujer, y el pasivo es la mujer sin distinción de edad, estado civil o conducta anterior. ( 48 )

Para Fontan Balestra: "La doctrina moderna se inclina a hacer cada vez mayor la indeterminación de los sujetos. En general, el secuestro de un hombre con designio lascivo tanto más si lo realiza la mujer, parece mover más a risa o a burla, que a la tutela de la libertad. Por lógica correspondencia, las variantes que se presentan en las condiciones del sujeto activo redundan en las del sujeto pasivo.

En lo que respecta a las condiciones del sujeto pasivo es necesario distinguir entre las tres formas de raptó, y aquí volvemos a encontrarnos con la similitud del raptó con la violación y el estupro. Cuando el raptor ha usado la violencia como medio, al igual que en la violación, las con-

---

( 47 ) Cfr. Soler, Sebastian., *Derecho Penal Argentino*, Vol. III, Buenos Aires, Argentina, Ed. Argentina, 1956 (3a. reimpresión), p. 408.

( 48 ) Cfr. Porte Petit, Celestino., *Apuntes tomados en la Cátedra de Derecho Penal*, Escuela Nacional de Jurisprudencia, México, 1940.

diciones de la víctima son indiferentes: puede serlo una virgen o una prostituta y existe la presunción de violencia para los imposibilitados de resistir y los menores cuya edad está por debajo de la fijada por la ley, como limite determinante de la carencia de voluntad. Lo mismo exactamente puede decirse en la apreciación del rapto con fines de matrimonio en razón de tratarse de un delito contra la libertad.

En cuanto al sujeto activo podía serlo también una mujer, toda vez que podría suceder en los raptos fraudulentos que el autor principal del delito se valga de una mujer, que se preste a engañar a su compañera de sexo para proporcionarle al raptor la ocasión de satisfacer sus propósitos libidinosos, ubicando como delito el rapto cometido por una mujer viciosa con propósitos deshonestos.

En la primera de las hipótesis no nos parece estrictamente jurídico considerar a esa mujer autora del delito, por ausencia del elemento intencional que exige el propósito deshonesto en el autor, ya que no sería ella quien fuera a cumplir tales designios para satisfacción de sus apetitos sexuales, en todo caso se le puede señalar como copartici



cipe, en la segunda hipótesis sí se presenta totalmente el rapto." ( 49 )

En opinión personal consideramos que podía ser sujeto activo tanto el hombre como la mujer, y aún cuando el Código Penal para el Distrito Federal hasta antes de su reforma en su artículo 267 no definía el sexo del sujeto activo y pasivo en el delito de rapto, los artículos 268, 270 y 271 hablaban del raptor, considerando el legislador según nuestro parecer que el sujeto activo del aludido delito es el hombre.

Según el maestro Pote Petit, atendiendo a sus fines existen dos tipos de rapto:

- a) Para casarse y,
- b) Para satisfacer un deseo erótico-sexual.

Como es sabido es práctica común sobre todo en la provincia, que el hombre al no ser aceptado por los familiares de la mujer, generalmente recurre (en muchas ocasiones con

---

( 49 ) Cfr. Fontan Balestra, Carlos., Delitos Sexuales, Buenos Aires, Argentina, 1946 ( 2a. ed.), p. 204 a 207.

cierta complicidad de la mujer) a llevársela para presionar a los padres de ella, para que otorguen su consentimiento para que contraigan matrimonio. De ahí, que muchos del pueblo donde ocurre un incidente similar al relatado, digan que el novio "se robo" a la novia, lo cual no es posible jurídicamente, porque en todo caso el robo se efectúa con bienes muebles ajenos y en el delito que nos ocupa, la mujer no es un bien mueble.

Igualmente, puede suceder que el delito de rapto se cometa única y exclusivamente con el fin de que el sujeto activo (hombre o mujer), satisfaga un deseo erótico-sexual, situación que se presenta con mucha frecuencia sobre todo en menores de edad, como sujetos pasivos del ilícito.

Ahora bien, al respecto el artículo 270 del ordenamiento citado mencionaba, que cuando el raptor se casara con la mujer ofendida, no se procedería criminalmente contra el raptor ni contra sus cómplices por rapto.

En referencia al perdón presunto, es decir al otorgado en forma de matrimonio, crece el absurdo de la ley. El matrimonio es uno de los fenómenos más naturales de la vida

humana y debe obedecer a una mutua atracción, no reconociendo más soberano único que el amor, debiendo surgir, por tanto de un modo espontáneo y no como consecuencia de un acto de finalidad poco honesta como es el raptó; pues no parece suficientemente sólido para ocasionar un matrimonio que, en caso de darse, será inestable.

En opinión de la maestra Marcela Martínez Roaro, el apoderamiento con fines eróticos, es distinto dependiendo del acto y del sujeto pasivo:

- "a) Si la mujer es menor de 15 años y la conducta del sujeto activo consiste en actos eróticos que no sea la cópula, se integrará el delito de Atentados al pudor, con violencia que nosotros hemos sugerido tipificar como corrupción de menores; si la conducta erótica consiste en la cópula, quedará tipificado el delito de violación y en ambas hipótesis la privación ilegal de la libertad.
- b) Si la mujer es mayor de 15 años y ya no es púber, y la conducta consiste en actos eróticos que no sea la cópula, no hay delito,

pues nuestro Código Penal no prevé sanción para esta conducta. Si se realiza la cópula se tipifica la violación, si hay violencia física o moral. En los dos casos habrá privación ilegal de la libertad." ( 50 )

Igualmente la autora referida menciona que, si en el raptó el matrimonio se realiza, tal acto carece de relevancia para el Derecho Penal, a reserva de los efectos civiles que produzca. Si el sujeto pasivo fuere una menor de 15 años, la privación ilegal de la libertad quedaría tipificada independientemente de que el propósito matrimonial se realizara o no, por la naturaleza del consentimiento de la menor que carece de validez. ( 51 )

---

( 50 ) Cfr. Martínez Roaro, Marcela., Delitos Sexuales, México, Ed. Porrúa, 1985 (3a. ed.), p. 257 y 258.

( 51 ) Idem, p. 257.

## F. Tipos de Rapto.

El ya mencionado maestro Porte Petit, señala que el rapto se divide en:

- "a) Rapto propio o no consensual y
- b) Rapto impropio o consensual". ( 52 )

Si el rapto es cometido por la violencia física o moral, nos encontramos frente a un rapto violento y si se efectúa por medio del engaño, estamos ante el caso típico del rapto consensual. Los resultados del rapto violento y consensual coinciden porque importa el apoderamiento de la persona; lo que varía son los procedimientos empleados por el agente para apropiarse de ella. En el primero, la acción incriminada consiste en el apoderamiento en contra o sin el consentimiento de la víctima y a través de la violencia física o moral; en el segundo, la apropiación se logra por la entrega que la víctima hace de su persona al infractor, en virtud de que la actitud engañosa asumida por éste. Hecha la distinción procederemos al análisis de cada uno de

---

( 52 ) Cfr. Porte Petit, Celestino., op. cit. supra, nota 19, p. 11

los medios de comisión del rapto.

La violencia física en sentido jurídico, es la fuerza en virtud de la cual se priva al hombre del libre ejercicio de su voluntad, compeliéndole materialmente a hacer o dejar de hacer lo que según su naturaleza tiene derecho a ejecutar o dejar de hacerlo.

Si aplicamos lo anterior a la definición del rapto, podemos afirmar que consiste en la fuerza material en virtud de la cual se priva a la mujer del libre ejercicio de su voluntad, compeliéndola mecánicamente a trasladarse de un lugar a otro o a quedarse en el mismo ámbito en que se hallaba, ya sea por medio de golpes, de amarres, de sujeción, etc.

El rapto por violencia física reviste una tonalidad más grave, porque está lleno de peligros para la integridad corporal de la víctima, motivo por el cual se pensaba que la pena impuesta al agente que usa la violencia material, debía haber sido mayor.

La violencia moral consiste en la amenaza de un mal

inminente y grave, tanto de orden físico como de orden moral, anunciado sobre la víctima o sobre otra persona vinculada con ella, capaz de producir miedo en su ánimo.

Al aplicar al delito de rapto el anterior concepto, resulta que la violencia moral es la amenaza de un mal grave, inminente o presente anunciado sobre la víctima o sobre otra persona con ella relacionada, que le provoque inquietud, ansiedad o perturbación angustiosa del ánimo por el mal que le amenaza, aceptando a trasladarse con su raptor o permanecer con él.

A diferencia del rapto violento, en que la sustracción o retención de la mujer se efectúa sin su voluntad y por medio de la fuerza física o de la intimidación, en el rapto consensual la mujer proporciona su consentimiento para el resultado segregativo, salvo que es obtenido por el engaño.

Ahora bien, como la violencia nace del concurso de dos voluntades opuestas, es lógico suponer que existirá violencia por parte del culpable si la mujer no resiste sus agresiones, pues la resistencia elemento objetivo de la violencia

lencia ha de ser, según nuestra opinión sería y constante.

La violencia psicológica no anula por completo la capacidad de resistencia del sujeto pasivo, como lo hace la violencia física, pero lo coloca en situaciones de decidirse entre dos males: consentir en el rapto o sufrir las consecuencias inherentes a su negativa.

El estado producido en el sujeto pasivo del delito por la violencia psicológica recibe en algunas legislaciones, como la española y la argentina, el nombre de intimidación, siendo por lo tanto, la consecuencia necesaria del mal prometido por el sujeto activo.

El mal prometido, para ser eficaz y constituir la intimidación habrá de reunir ciertas condiciones, tales como las de ser serio, grave e inminente, debiéndose apreciar todas ellas en relación con las circunstancias del hecho y las condiciones personales y psíquicas de la víctima.



**C A P I T U L O   I I I****EL DELITO PREVISTO POR EL ARTICULO 365 BIS  
DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL .****A. Concepto.**

El día 21 de Enero de 1991 el Diario Oficial de la Federación publicó la creación de un nuevo artículo, el 365 bis del Código Penal para el Distrito Federal, el cual a la letra dice:

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

Si al 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.

Este delito sólo se perseguirá por querrela de la parte ofendida."

## B. Elementos Estructurales.

De la descripción del tipo mencionado en el punto anterior, destacan los siguientes elementos:

- a) Privación ilegal de la libertad
- b) Propósito de realizar un acto sexual.

La libertad significa la posibilidad que tiene el hombre de llevar a cabo sus actos sin restricción alguna y es además una garantía constitucional, razón por la cual la privación ilegal significa imponer una restricción a la facultad antes mencionada, sin razón legal que la funde.

El propósito de realizar un acto sexual, debe entenderse como la finalidad que tiene el sujeto activo del delito de llevar a cabo el mismo con el sujeto pasivo, de lo anterior explicado, podemos indicar que se trata de un elemento subjetivo y en consecuencia de acreditación muy difícil, en virtud de que se necesitaría de la confesión del presun- to responsable para que dicho elemento se configurara.

Atento a lo explicado, consideramos oportuno mencio-

nar lo que debe entenderse por acto sexual, entendido como aquel que tiene dos protagonistas, comunmente al hombre y a la mujer que son quienes únicamente lo realizan de frente. ( 53 )

La Enciclopedia de la Vida Sexual, define al acto sexual de la siguiente manera: "Consiste en la unión de los órganos sexuales masculino y femenino, mediante la introducción del pene del varón en la vagina de la mujer."

( 54 )

---

( 53 ) Cfr. Enciclopedia de la Vida Sexual de la Fisiología a la Psicología, México, Ed. Inter Argos, 1963, p. 77.

( 54 ) Cfr. Enciclopedia de la Vida Sexual, León, España, Ed. Everest, 1978, p. 146.

### C. Bien Jurídico Tutelado.

Eduardo García Maynez en su obra Introducción al Estudio del Derecho, cita a Jhering quien da nombre de bien o cualquier cosa que posea utilidad para un sujeto, por lo que la salvaguarda de los bienes se orienta a la actividad individual, meta final del derecho.

El bien jurídico tutelado se originó en Alemania a principios del siglo XIX e ingresó al territorio del Derecho, iniciándose a partir de entonces una nueva y trascendente orientación científica de amplia y profunda en el campo del Derecho Penal, la doctrina teutona concibe en esa época al delito como la violación de un derecho subjetivo.

Es muy importante la postura asumida por los estudiosos del Derecho Penal, en virtud de que definitivamente cualquier delito significa el quebrantamiento del orden que priva en un individuo un ataque a los derechos personales, con mayor razón el delito de violación.

No obstante lo propuesto por los estudiosos del Derecho Alemán, ello sufrió una nueva orientación, porque no só

lo el derecho subjetivo era susceptible de protección, sino que se consideró que además existían intereses tutelados por la ley a los cuales corresponde tal derecho, entre ellos se encuentra el objeto del delito y de la protección jurídica de la vida.

En nuestra Carta Magna se consignan los bienes jurídicos que el Legislador consideró que debían de ser protegidos. Así el artículo 14 establece que nadie puede ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino como la propia Constitución lo establece. Por su parte el artículo 16 también consigna bienes susceptibles de protección.

Consideramos que el bien jurídico que se protege en el delito previsto por el artículo 365 bis del Código Penal para el Distrito Federal, no está claramente especificado, ya que tiene contenido sexual y se encuentra dentro de los delitos que atacan la libertad individual de las personas; por lo que a nuestro parecer en primer lugar el bien jurídico que se protege es la libertad del individuo y en segundo lugar la libertad sexual del mismo.

**D. Estudio de la Supresión del Delito de Rapto y de la aparición de un tipo diferente.**

Como es sabido, el derecho es evolutivo por excelencia; razón por la cual éste debe adecuarse plenamente a la realidad que a de regir, es por ello que el legislador en el caso que nos ocupa, consideró oportuno suprimir el tipo del delito de rapto que contemplaba el artículo 271 del Código Penal para el Distrito Federal, creando un nuevo tipo, con la aspiración de que éste cubriera cabalmente el hecho que que daría forma al delito previsto por el artículo 365 bis del Código aludido; el cual surgió con la publicación de las reformas al citado Ordenamiento en el Diario Oficial de la Federación el 21 de Enero de 1991.

En cuanto al ámbito de validez temporal de la Ley Penal, el artículo 14 Constitucional establece de manera terminante que a ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna, esto es que no podrá actuar sobre situaciones anteriores a la iniciación de su vigencia; en el mismo Ordenamiento se consagra la garantía de legalidad al disponer que nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad, o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales

previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

Ahora bien, al ser la Constitución el Ordenamiento supremo y fundamental, las demás leyes deben sujetarse a los lineamientos por ella señalados, por lo que cuando se cause perjuicio a alguna persona, no pueden retrotraerse los efectos de la ley, por el contrario si dicha aplicación retroactiva de un precepto lo beneficia, ésta procede, ya que lo que la Constitución prohíbe es la retroactividad perjudicial.

Por otra parte, en cuanto a los acusados a quienes se este juzgando o a los que en su caso ya se encuentren condernados que se hayan cumpliendo o vayan a cumplir las condernas impuestas, por un delito que anteriormente estaba conminado con la imposición de una pena y que posteriormente queda suprimido el carácter delictuoso de un hecho o conducta, como lo fue en el caso concreto el delito de rapto, con fundamento en el artículo 117 en relación al 56 del Código Penal para el Distrito Federal, en su caso se declarará extinguida la acción penal, o se suspenderá la ejecución de la sentencia.

**E. Crítica de su ubicación en el Código Penal para el Distrito Federal.**

El artículo 365 bis del Código Penal para el Distrito Federal se encuentra ubicado en los delitos que atentan contra la libertad; de lo anterior en nuestra opinión los bienes jurídicos tutelados en el delito de nueva creación son dos: la libertad individual y la libertad sexual, por lo que debe perseguirse de oficio y no por querrela de parte como se encuentra estipulado, a efecto de ser congruente con los demás delitos donde fué ubicado, como son el ilícito de plagio o secuestro que se persigue de oficio, y el legislador al señalar que se procediera por querrela de parte comete una seria contradicción en cuanto a la ubicación y esencia del mencionado antijurídico, ya que al ser la liberdad una de las principales garantías tuteladas por el derecho, no debe dejarse a la potestad de la parte ofendida la acusación para ejercitar la acción penal en contra del responsable del delito.



## F. Diferencias y Analogías con el plagio o secuestro.

**Definición:** Plagio m. (del latín *plagium*). Acción de plagiar o imitar servilmente una obra,

Plagiar cometer plagio. Plagiar un libro (sinónimo de imitar) "APODERARSE DE UNO PARA PEDIR RESCATE."

**Secuestro:** Apoderamiento y retención de una persona con fines delictivos; bienes secuestrados.

Secuestrar V.T. (del latín *Sequestrare*); depositar una cosa en manos de un tercero, hasta decidir de quien es: Secuestrar una finca, "aprehender a una persona PARA EXIGIR DINERO POR SU RESCATE." ( 55 )

Como se podrá observar en las partes últimas de las definiciones de Plagiar y Secuestrar, contenidas en el pequeño Larousse Ilustrado, nos encontramos con que el fin principal del plagiarío , es el apoderamiento, la aprehensión que se hace de uno, considerado como persona, para

---

( 55 ) *Cfr. Diccionario Pequeño Larousse Ilustrado, Francia, Ed. Larousse, 1972 ( 3a. ed.), p. 811.*

exigir, pedir rescate; ya sea por dinero o alguna prestación por su rescate, apareciendo en ambas definiciones la palabra rescate, que significa: M. Acción de rescatar, (sinónimo, liberación, redención, salvación), dinero con que se rescata; un rescate subido. Rescatar V.T. Recobrar pagando: Rescatar un objeto vendido. Liberar pagando: Rescatar un cautivo .... etc. ( 56 )

El artículo 366 del Código Penal vigente para el Distrito Federal, manifiesta que se impondrá pena de seis a cuarenta años de prisión y de 200 a 500 días de multa, cuando la privación ilegal de la libertad, tenga el carácter de plagio o secuestro en alguna de las formas siguientes:

1. Para obtener rescate o causar daño o perjuicio a la persona privada de la libertad o a otra persona relacionada con aquélla;
2. Si se hace uso de amenazas graves, de maltrato o de tormento;
3. Si se detiene en calidad de rehén a una persona y se amenaza con privarla de la vida o

- con causarle un daño, sea a aquélla o a terceros, si la autoridad no realiza o deja de realizar un acto de cualquier naturaleza;
4. Si la detención se hace en camino público o en paraje solitario;
  5. Si quienes cometen el delito obran en grupo, y
  6. Si el robo de infante se comete en menor de doce años, por quien sea extraño a su familia, y no ejerza la tutela sobre el menor.

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

Si espontáneamente se pone en libertad a la persona antes de tres días y sin causar ningún perjuicio, sólo se aplicará la sanción correspondiente a la privación ilegal de la libertad, de acuerdo con el artículo 364 (de un mes a tres años de prisión).

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

### Elementos del Tipo del Delito de Plagio.

En este trabajo se han enumerado siete elementos del tipo sobre el delito que se estudia, considerándolos conforme a un orden establecido, con la intención de que el análisis sea un poco más claro, siendo éstos:

- a) Sujeto activo
- b) El bien jurídico protegido
- c) El sujeto pasivo
- d) El objeto material
- e) Conducta
- f) Clasificación en orden al tipo.

a) Sujeto activo. El artículo 364 del Código Penal en vigor, nos establece la calidad requerida en el sujeto activo, para saber cual es el tipo básico "Al que sin orden de autoridad competente, siendo un particular ..." Aquí esta exigiendo que el tipo básico sea un particular (sujeto activo), pudiendo ser un funcionario público, pero que en el momento de cometer el ilícito no esté en funciones del cargo que desempeña; o que actuando como funcionario público, no lo sea. En estos casos estaremos ante la presencia de

otros tipos básicos y sería "Atipicidad en Relación" con el delito de plagio.

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

En relación con el número de sujetos activos que intervengan en la consumación, será un delito unisubjetivo o individual, porque para concretarlo sólo se necesita la participación de una sola persona, y cuando actúan varios en la misma, se presentará como delito plurisubjetivo, toda vez, que la fracción V del citado artículo, el tipo marca la presencia de "un grupo" en cuyo caso, se dará en forma plurisubjetiva.

Si el tipo es agotado por un grupo, estaríamos ante la concurrencia de delitos como lo establece el artículo 164 del Código Penal; se impondrá prisión de seis meses a seis años y una multa de 50 a 500 pesos, al que tomare participación en una asociación o banda de tres o más personas, organizada para delinquir, por el sólo hecho de ser miembro de la asociación e independientemente de la pena que le corresponda por el delito que pudiera cometer o haya cometi

do.

El artículo 164 bis señala: Cuando se ejecuten uno o más delitos por pandilla, se aplicará a los que intervengan en su comisión, además de las penas que les correspondan por el o los delitos cometidos, la sanción de seis meses a tres años de prisión.

Se entiende como pandilla para los efectos de esta disposición, la reunión habitual, ocasional o transitoria de tres o más personas, que sin estar organizadas con fines delictuosos, cometan en común algún delito.

b) Bien jurídico protegido. El bien protegido en el delito de secuestro es la libertad externa de la persona, la libertad de moverse, de desplazarse y como consecuencia lógica, es el derecho que tiene el individuo para ejercer esas libertades que la ley le otorga, nadie puede manifestarse como sujeto libre sino puede ejercer los derechos que le competen, ya sea una facultad externa o interna.

La facultad externa es una manifestación objetiva del hombre, de la libertad que tiene para desplazarse en tiempo, lugar y espacio; esta libertad tutelada por el plagio en-

traña un derecho reconocido por los particulares entre sí, y por lo mismo sólo los particulares pueden violar este derecho como sujetos activos.

Cuando el Estado viola estos derechos de los particulares, por conducto de sus representantes, se estará ante una violación de las Garantías Individuales. El artículo 10. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dice:

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

En el plagio el bien jurídico protegido lo será también la libertad del menor, aunque diversas corrientes consideren que el bien jurídico tutelado sea la Patria Potestad y otros consideran que se tutela en esta figura delictiva tratándose de menores, los derechos de familia. Este tipo de derechos si podrían ser considerados como tutelados en la figura delictiva que analizamos, pero en primer

lugar se tutela la libertad ambulatoria del menor, libertad que trae consigo el ser humano desde su nacimiento, misma que implica ante los demás particulares un respeto mutuo, aún frente a los padres o tutores, a pesar de que este potencial de libertad no pueda ejercitarla el sujeto por su minoría de edad, por incapacidad física, mental o cualquier otro impedimento, ejercitando esta libertad los padres o tutores en representación del menor o del sujeto incapacitado.

c) Sujeto pasivo. En el delito de plagio lo puede ser cualquier persona no importando sexo, edad, profesión o puesto que desempeñe. La privación ilegal de la libertad puede sufrirla cualquiera. Asimismo, pueden ser sujetos pasivos de este delito los lisiados, los incapaces, los enfermos mentales y hasta las personas que en el momento de ser plagiadas, se encuentren privadas de su libertad por el Estado, ya que la ley en este caso concreto, no precisa que el sujeto pasivo se encuentre en plena capacidad de querer y de entender, así como de que se encuentre en pleno ejercicio de su libertad personal.

En relación con la minoría de edad en el sujeto pasivo, el plagio de un menor de edad, presupone una pena más



severa para el sujeto activo, ya que se supone, se esta aprovechando de la falta de capacidad que tiene un menor de doce años para poder defenderse frente a una persona capacitada en su totalidad.

d) Objeto material. En este delito lo constituye el sujeto pasivo, sobre el cual recaerá la conducta del agente activo; dicha conducta deberá manifestarse en una retención real, en una sustracción que se haga del sujeto pasivo, sacarlo del espacio acostumbrado por él y meterlo a otro desconocido totalmente, impidiéndole de esta forma su derecho que tiene sobre la libertad de locomoción.

Es pues, este delito en orden al objeto material, (cuerpo humano), un delito de resultado formal, en virtud de que como tal no sufrirá ninguna alteración en cuanto a la estructura o esencia, siempre y cuando no concurra otro delito.

e) Conducta. Esta consistirá en la detención o apoderamiento que se haga de una persona, teniéndola en calidad de rehén y amenazada con privarla de la vida o con causarle un daño, ya sea al sujeto pasivo o a terceros relacionados con éste, con el propósito de obtener algún fin por

su rescate, sea éste pecuniario, social, político, familiar o personal.

Las seis circunstancias enumeradas por el artículo 366 que versa sobre el delito de plagio, constituyen las diferentes conductas que deberá desarrollar el sujeto activo, incluyendo el modo o empleo que utilice para lograr su fin. Estos en nuestro concepto son los medios de comisión constitutivos del delito de plagio y se van agravando en la medida en que se eleve la escala penal, en la forma que el sujeto activo vaya haciendo uso de los medios señalados.

La fracción I del artículo 366 nos señala: para obtener rescate o causar daño o perjuicio a la persona privada de la libertad o a otra persona relacionada con aquélla.

Estos elementos de la conducta son considerados especiales, ya que para ser apreciados deben ser valorados desde un punto de vista jurídico y cultural; esta fracción nos indica las circunstancias agravantes; los fines de la voluntad fijado en la mente del sujeto activo, los cuales exterioriza para obtener un resultado, obtener rescate o causar un daño o perjuicio al sujeto pasivo o a otros relacionados con éste, surgiendo de esta manera la fase subjetiva.

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

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

Esta circunstancia agravante se actualiza si el móvil es para causar daño o perjuicio a la víctima o a otras personas relacionadas con ella, siendo esta primer particularidad calificativa, la que le da un toque de distinción a la figura del plagio.

La fracción II del precepto subjetivo a análisis dice: Si se hace uso de amenazas graves, de maltrato o de tormentos.

Amenaza es la manifestación del sujeto activo de causar al sujeto pasivo un mal, injusto y futuro en contra de su persona, su honor, su patrimonio, su familia, manifes-

tándose tal amenaza por cualquier medio intimidatorio que venza la voluntad del pasivo.

La amenaza grave se utilizará por el activo, como un medio para lograr su fin propuesto con anterioridad, por lo que no cabe aquí la acumulación de delitos, toda vez que el tipo de este calificativo, alude a la amenaza grave como me dio para lograr el fin que en este caso sería, la privación ilegal de la libertad.

Maltrato. Se entiende como el encierro del pasivo en un lugar insalubre, golpes innecesarios, ayunos prolongados, etc., para quebrantar su voluntad.

Tormento. Es la provocación sobre el sujeto pasivo de angustia, dolor, encadenamientos, etc., con los mismos fines que el maltrato.

Siendo pues, manifestaciones de conducta por parte del sujeto activo, encaminadas a presionar al pasivo. Si al aplicarse alguno de éstos dos elementos de la conducta del activo, se causaran lesiones graves o inclusive homicidio, será doble la acumulación, pues el tipo de este calificativo no hace mención a los anteriores términos.

La fracción III señala: "Si se detiene en calidad de rehén a una persona y se amenaza con privarla de la vida o con causarle un daño, sea a aquélla o a terceros, si la autoridad no realiza o deja de realizar un acto de cualquier naturaleza."

"Esta nueva figura delictiva que transtorna el orden jurídico social, altera la tranquilidad pública, tiende a menoscabar la autoridad del Estado, a desprestigiarlo en el ámbito internacional y, por razones de humanidad u otras obvias, lo obliga a realizar determinados actos fuera de la ley, para evitar perjuicios o la libertad de la vida al plagiado, máxime cuando se trata de Funcionarios Públicos o Representantes de otros Estados, con los cuales el Gobierno presionado, mantiene relaciones..." ( 57 )

De lo anteriormente expuesto podemos concluir que en esta fracción del artículo 366, nos señala que cuando la conducta del sujeto activo se encamine a presionar a la autoridad del Estado para que éste realice o deje de realizar un acto de cualquier naturaleza; amenaza de muerte que logra quebrantar y menoscabar la autoridad del Estado. Aquí estamos ante elementos especiales de la conducta, los cua-

---

( 57 ) Cfr. Carranod y Trujillo, Raul., op. cit. supra, nota 15, p. 658

les deben ser valorados desde el punto de vista social y en ocasiones aplicando normas de Derecho Internacional.

Rehén en sentido estricto, lo será el sujeto pasivo que queda en poder del activo como prenda o garantía de que lo planeado se lleve a efecto bajo las condiciones más favorables para el activo, por lo tanto, el rehén bajo estas circunstancias será un plagiado.

La fracción IV del precepto señalado nos dice: Si la detención se hace en camino público o paraje solitario.

Medio operativo de agravación a un elemento objetivo del delito. Ya que supone un aumento de potencialidad del activo, disminuyendo la del pasivo en el sentido de que las posibilidades de éste último de recibir auxilio, serían menores a las que tendría si intentaran plagiarlo en el circulo donde es conocido y se mueva más libremente (su hogar, trabajo o cualquier lugar que con regularidad frecuente).

El artículo 165 del Código Penal en vigor para el Distrito Federal señala: Se llaman caminos públicos, las vías de tránsito habitualmente destinadas al uso público, sea quien fuere el propietario y cualquiera que sea el medio de

locomoción que se permita y las dimensiones que tuviere, excluyendo los tramos que se hallen dentro de los límites de las poblaciones.

Entendiéndose que por camino público para efectos de la fracción IV del artículo 366, lo serán únicamente las carreteras federales, los caminos vecinales y las calzadas que dan acceso a las poblaciones.

Paraje solitario. Es un lugar despoblado donde no existe habitante alguno, o poco poblado que por características especiales de horario o cualquier circunstancia, el plagiado se encuentra ante la imposibilidad de solicitar auxilio, quedando en completo estado de indefensión.

Fracción V. Si quienes cometen el delito obran en grupo. Otro medio de comisión constitutivo del delito de plagio agravante en la escala penal. Obrar en grupo incluye en el núcleo típico un elemento propio, el plurisubjetivismo. Asociación de tres o más personas para cometer un ilícito penal, y que dicha asociación dure lo necesario para llevar a efecto el propósito establecido. Los artículos 164 y 164 bis del Código Penal en vigor, se refieren a las asociaciones delictuosas y al pandillismo, no cabiendo

aquí la acumulación de delitos, toda vez que, el tipo de este calificativo señala al grupo como medio para lograr el fin ya establecido en el precepto.

La fracción VI y último que señala el artículo 366, dice: Si el robo de infante se comete en menor de doce años, por quien sea extraño a su familia y no ejerza la tutela sobre el menor. Como un requerimiento fundamental, como medio operativo de agravación de la conducta, se requiere que el sujeto pasivo sea menor de doce años, y el activo también calificado, requiere que sea extraño a la familia del menor y no esté en ejercicio de la tutela de éste.

f) Clasificación en orden al tipo. Considerado el tipo como la creación legislativa, la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos penales, podemos clasificar al delito de plagio:

- 1o. Por su composición.
  - a) Anormales, ya que además de factores objetivos, contiene elementos subjetivos o normativos.
- 2o. Por su ordenación metodológica.
  - a) Es fundamental o básico, ya que consti



tuye esencia o fundamento de otros tipos.

- 3o. En función de su autonomía e independencia.
- a) Es un tipo autónomo e independiente, ya que no depende de otro tipo y tiene vida por sí.
- 4o. Por su alternativa.
- a) Es un tipo mixto alternativo, ya que consta de pluralidad de hipótesis en sus seis subtipos, atendiendo también a la naturaleza casuística.
- 5o. Por su duración.
- a) Es un tipo compuesto en su calidad de delito permanente, ya que es relevante no sólo en el momento en que se produce, sino en cuanto al mantenimiento de la situación antijurídica.

Para estar en condiciones de entender el todo, se precisa el conocimiento cabal de sus partes; ésto no implica por supuesto, la negación de que el delito integra una unidad.

El bien protegido en el delito de plagio o secuestro

es la libertad externa de la persona, la libertad de obrar y moverse en consecuencia, el dolo o elemento psiquico consiste en la conciencia y voluntad del delincuente para privar ilegitimamente a alguno de la libertad personal, ya con el fin de pedirle rescate o causarle daño; más la detención arbitraria que sirve de medio para la realización de actos eróticos-sexuales, tipificaba el delito de rapto. En este orden de ideas, si no existe la finalidad de privar de la libertad sino que exclusivamente se toma a la mujer para ejecutar actos sexuales, no puede admitirse la existencia del delito de secuestro, sino el de rapto.

En conclusión, podemos afirmar que el delito objeto de este trabajo, se asemeja con el plagio o secuestro, que en ambos existe apoderamiento de una persona, pero son diferentes porque en aquél existe además el propósito de realizar un acto sexual.

Desde el punto de vista procedimental no debería existir diferencia alguna, toda vez que en nuestra opinión ambos deben perseguirse de oficio, sin embargo el delito previsto por el artículo 365 bis del Código Penal para el Distrito Federal, de manera inadecuada se persigue por querrela de parte.

## C A P I T U L O   I V

### REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD

Los requisitos de procedibilidad son aquellos que se deben llenar para que se inicie el procedimiento.

La querrela es una de las formas por medio de la cual se inicia la averiguación previa, la cual se ubica en el período de preparación del ejercicio de la acción penal

El periodo de preparación del ejercicio de la acción penal, que las leyes de procedimiento acostumbran denominar de averiguación previa, tiene por objeto, como su mismo nombre lo indica, reunir los requisitos exigidos por el artículo 16 de la Constitución General de la República, para el ejercicio de la acción penal. El desarrollo de este periodo compete al Ministerio Público.

La averiguación previa se inicia:

- a) De oficio,
- b) Por denuncia,
- c) Por querrela.

a) Iniciación de oficio. Se entiende proceder oficialmente, es decir, en relación de la propia autoridad que esta investido el Ministerio Público de acuerdo con el artículo 21 Constitucional.

Existe el principio denominado de oficialidad, que re conoce dos excepciones: 1a. Cuando se trate de delitos en los que solamente se puede proceder por querrela necesaria, si ésta no se ha formulado y, 2a. Cuando la ley exiga algún requisito previo, si éste no se ha cumplido.

b) Iniciación por denuncia. La denuncia es la relación de hechos constitutivos del delito, formulada ante el Ministerio Público. El artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señala: No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención, a no ser por la autoridad judicial, sin que proceda denuncia, acusación o querrela. Se ha entendido que, de acuerdo con el precepto Constitucional transcrito, el período de averiguación previa solamente puede iniciarse previa presentación ante el Ministerio Público de denuncia, acusación o querrela y que, por lo tanto, dicho precepto prohíbe implícitamente la realización de pesquisas. En consecuencia, todas las autoridades que ejecuten funciones de policía judicial

se abstendrán de indagar respecto de la comisión de los delitos en general y solamente procederán a aquellos que les han sido denunciados o querellados.

c) Iniciación de la querella. La querella es, como la denuncia, la relación de hechos constitutivos de delito, formulada ante el Ministerio Público por el ofendido o por su representante, pero expresando la voluntad de que se per siga.

Quando el Ministerio Público tenga conocimiento por si o por conducto de sus auxiliares, de la probable comisión de un delito, cuya persecución dependa de querella o de cualquier otro acto equivalente, que deba formular alguna autoridad, lo comunicará, por escrito y de inmediato a la autoridad legitima para presentar la querella o cumplir el requisito equivalente, a fin de que resuelvan con el debido conocimiento de los hechos, lo que a sus facultades o atribuciones corresponda. Las autoridades harán saber por escrito al Ministerio Público o a sus auxiliares cuando ten gan detenidos a su disposición, así lo harán saber a las au toridades legitimas para formular la querella o cumplir el requisito equivalente y otras deberán comunicar por escrito la determinación que adopten, en el lapso de veinticuatro horas.

Como una modalidad especial de la querella existe la llamada excitativa, es decir, la querella formulada por el representante de un país extranjero para que se persiga a los responsables del delito de injurias proferidas en contra del país que representa, o en contra de sus agentes diplomáticos (artículo 360, fracción II del Código Penal Federal). La excitativa se formulará, obviamente, por conducto de la Secretaría de Relaciones Exteriores, que es el órgano de relación internacional para que éste la transmita al Procurador General de la República.

La denuncia, la querella y la excitativa en su caso, provocan la actividad del órgano persecutorio, el cual debe iniciar el período de preparación de la acción penal, con objeto de ejercitarla, en el supuesto de que mediante la oportuna averiguación llegue a reunir los elementos exigidos por el artículo 16 Constitucional.

Las diligencias de averiguación previa deben encaminarse, en primer término a comprobar la existencia de los elementos exigidos por el artículo 16 de la Constitución para el ejercicio de la acción penal y, en segundo lugar, a comprobar el cuerpo del delito, tal como lo exige el artículo 19 de la propia Ley Fundamental. Es cierto que la comproba

ción del cuerpo del delito es materia del auto de formal prisión, pero no lo es menos que los elementos para comprobarlo deben ser aportados por el Ministerio Público, que es a quien corresponde la iniciativa procesal. El Código Federal de Procedimientos Penales en su artículo 168, dispone que: el funcionario de Policía Judicial y el Tribunal, en su caso, deberán procurar ante todo que se compruebe el cuerpo del delito como base del procedimiento penal. Si el Ministerio Público, al ejercitar la acción penal, aporta además de los elementos exigidos por el artículo 16 Constitucional, los del 19, ahorrará la práctica de diligencias durante el período de preparación del proceso.

Las diligencias obligatorias para la comprobación de determinados delitos en particular, están previstas tanto en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal como en el Código Federal de Procedimientos Penales.

Por último, las diligencias discrecionales son todas aquellas que, a juicio de quien las practica, sean necesarias para lograr los extremos a que anteriormente nos hemos referido.

Para la práctica de la averiguación previa, el Minis-

terio Público, se sujetará a las formalidades exigidas por las normas que regulan la prueba.

"En la averiguación previa debería operar, con mayor razón que en la instrucción, el principio de la concentración de los actos. Con objeto de lograr la mayor eficacia con la menor actividad, pues, según se ha dicho que cada minuto que pasa es la verdad que huye, el conjunto de actos investigatorios debería ser reducido a la unidad.

La tramitación de la averiguación previa no esta sujeta a término alguno, pero entendemos que en aquellos casos en que hubiere detenido, el ejercicio de la acción penal debe ser inmediato a la aprehensión, toda vez que el artículo 16 Constitucional, manda que todo detenido que lo haya sido sin orden judicial, en los casos autorizados por el citado precepto, debe ser puesto inmediatamente a disposición de la misma." ( 58 )

Los efectos de la denuncia en términos generales, son obligar al órgano investigador a que inicie su labor. Ya

---

( 58 ) Cfr. Arilla Bas, Fernando., El Procedimiento Penal en México, México, Ed. Kratos, 1989 (12a. ed.), p. 58.



indicamos que la labor investigadora, una vez iniciada, esta regida por el principio de la legalidad, el cual determina que no es el Ministerio Público el que caprichosamente fija el desarrollo de la investigación, sino la ley.

Respecto a lo que debe hacer el Ministerio Público para cumplir con su labor investigadora, nos encontramos tres situaciones:

- a) Práctica de investigaciones fijadas en la ley para todos los delitos en general;
- b) Práctica de investigaciones que fija la ley para determinados delitos y
- c) Práctica de investigaciones que la misma averiguación exige y que no están precisadas en la ley.

A continuación ofreceremos varios conceptos de denuncia o querrela.

### A. Denuncia.

Para el Diccionario de Derecho Usual, la denuncia es el acto por el cual se da conocimiento a la autoridad, por escrito o verbalmente de un derecho contrario a las leyes, con objeto de que se proceda a su averiguación y castigo.

En el Derecho Procesal Penal, la denuncia es la manifestación que se hace ante la autoridad, o juez, del conocimiento que se tenga de la perpetuación de cualquier delito o falta que dé lugar a la acción penal pública. ( 59 )

El Diccionario de Derecho, del maestro Rafael de Pina al respecto señala, que denuncia es el acto mediante el cual se pone en conocimiento de la autoridad la comisión de algún delito o infracción legal. ( 60 )

---

( 59 ) *Cfr. Diccionario de Derecho Usual.*, Buenos Aires, Argentina, Ed. Heliasta, Tomo I, 1974, p. 619.

( 60 ) *Cfr. De Pina, Rafael., Diccionario de Derecho, México, Ed. Porrúa, 1984 (12a. ed.), p. 212.*

## B. Querrela.

Para el Diccionario de Legislación y Jurisprudencia, señala, que la querrela es la acusación o queja que uno pone ante el Juez contra otro que le ha hecho algún agravio o que ha cometido un delito en perjuicio suyo. ( 61 )

El Diccionario ya referido de Derecho Usual, explica que querrela es la acusación ante el Juez o Tribunal competente, para ejercitar la acción penal contra los responsables de un delito. En el enjuiciamiento o proceso criminal querrela es el escrito que da comienzo a una causa criminal, cuando no se inicia de oficio y que puede presentar el ofendido o su representante. ( 62 )

El Diccionario de Derecho define a la querrela como el acto procesal de parte o del Ministerio Público mediante el que se ejerce la acción penal. ( 63 )

Resulta importante la opinión sostenida respecto de

---

( 61 ) Cfr. Diccionario de Legislación y Jurisprudencia, Tomo II, México, Ed. Cárdenas, 1979, p. 1407.

( 62 ) Cfr. Diccionario de Derecho Usual, op. cit. supra, nota 59, p. 441.

( 63 ) Cfr. De Pina, Rafael, op. cit. supra, nota 60, p. 407.

la querrela, emitida por el maestro Rivera Silva, quien la formula en los siguientes términos:

"Nosotros siempre hemos creído que no deben existir delitos perseguibles por querrela necesaria, debido a que el Derecho Penal tan sólo debe de tomar en cuenta intereses sociales y no abrazar situaciones que importen intereses de carácter exclusivamente particulares. Si el acto quebranta la armonía social, debe perseguirse, independientemente de que lo quiera o no la parte ofendida, y si el acto por cualquier razón vulnera únicamente intereses particulares, este acto debe desaparecer del catálogo de los delitos, para irse a hospedar a otra rama del Derecho. No se puede decir que es posible que se presente una situación mixta en la que se quebranten intereses particulares y sociales, porque, firmes en nuestra idea, en tanto que haya intereses sociales de por medio, nunca se debe dejar a la potestad de la parte ofendida la administración de la justicia. Si el interés social es tan tenue que casi desaparece ante la presencia del interés particular, entonces el acto debe desterrarse de la órbita del Derecho Penal." ( 64 )

---

( 64 ) *Cfr. Rivera Silva, Manuel., El Procedimiento Penal, México, Ed. Porrúa, 1970 (5a. ed.), p. 120.*

### C. Opinión Personal.

Respecto al requisito de procedibilidad en el delito previsto por el artículo 365 bis del Código Penal para el Distrito Federal, definitivamente al ser ubicado dentro de los delitos de Privación ilegal de la libertad, debe de per seguirse de oficio, y no por querrela de parte de la persona ofendida, en base a los elementos constitutivos de aquél.

Consideramos que el legislador al crear el tipo que le da forma al artículo objeto de este trabajo recepcional, lo hizo de manera inadecuada toda vez que no existe definición clara respecto al bien jurídico tutelado por la norma penal, en virtud de que le otorga una penalidad más alta a la comisión del delito cuando éste conlleva un propósito de realizar el acto sexual y disminuye considerablemente la pe nalidad, si solamente se trata de una privación ilegal de la libertad.

Por otra parte, como lo hemos señalado en el cuerpo de este trabajo, no debió de haber desaparecido el delito de raptó, ya que frecuentemente es cometido por individuos con el objeto de contraer matrimonio con la raptada.

#### **D. Efectos sociales en la comisión del delito.**

Las consecuencias sociales que derivan de la comisión de este delito son:

La inseguridad colectiva de la población, quien se ve atacada o propensa al ataque de sujetos que en un momento determinado desarrollan sus instintos personales, privándola de la libertad, por ello proponemos que el delito en cuestión sea aumentado en cuanto a la penalidad, con el objeto de que el sujeto activo no goce del privilegio de la libertad provisional bajo caución, ya que la libertad individual debe ser respetada, en virtud de que es una Garantía Individual consagrada en nuestra Constitución y sujeta por lo tanto a ser salvaguardada por la autoridad.

El repudio a esta clase de sujetos, a quienes la sociedad considera de alta peligrosidad al ver atentada la libertad de cualquiera de su familia y más aún cuando se trata de mujeres que por su naturaleza no pueden defenderse de las agresiones que le infiera el sujeto activo de este delito.

**E. Factores de producción del Delito Objeto de Estudio y Formas de Prevención en la Sociedad.**

Para la comisión de un delito inciden una serie de situaciones, que permiten la proliferación de los ilícitos y son entre otros de tipo cultural, social y económico.

Uno de los principales factores que generan este ilícito, son los medios de difusión destacando películas, programas de televisión y revistas que incitan a la comisión de éste y otros delitos.

Como es natural la exhibición de películas tanto en el cine como en la televisión, y de programas con las características aludidas, produce distintos efectos entre la población, pero tomando en cuenta el bajo nivel educativo de la juventud mexicana, es más fácil que se presente la tendencia hacia las conductas antisociales.

Asimismo, le otorgamos una gran importancia como factor para la comisión de este delito, a la falta de respeto que tienen para la demás gente los sujetos con tendencias a cometer delitos; lo anterior lleva al sujeto activo a valorar muy poco la libertad de las personas, atacándolas pa-

ra privarlas de la misma, con los objetivos ya mencionados en su oportunidad.

Incide como factor en la creación del delito sujeto a estudio una total ausencia de principios morales básicos, que cada vez van desapareciendo entre los habitantes de las grandes ciudades, como la nuestra, lo que motiva que el sujeto activo de este criticable delito actúe considerando según su muy particular punto de vista, que su conducta no tiene nada de criticable y comete el ilícito sin el mayor recato.

La falta de preparación también es un factor para la comisión de este delito, porque el hecho de acudir a una aula a recibir conocimientos, de alguna manera otorga al educando una postura diferente en la sociedad; sin embargo, observamos que cada vez hay menos gente preparada en nuestro país, lo que motiva la acumulación de sujetos con conductas antisociales.

Igualmente, no debemos olvidar que es muy factible que el hecho de que con la comisión de este delito, pueden generarse en el inter o con posterioridad, diversos delitos como la violación, las lesiones, el estupro y el homicidio



entre otros, razón por la cual consideramos al sujeto activo como un sujeto de alta peligrosidad.

Como formas de prevención en la sociedad, encontramos la preparación moral que le transmitan los padres a los hijos, a efecto de que estos en sus relaciones interpersonales sean cada vez más respetuosas y conscientes de que cada persona merece un trato adecuado.

La preparación educativa es también una de las formas para lograr la prevención de estos ilícitos.

Asimismo, sostenemos que una campaña masiva de difusión del respeto a la libertad de las personas, podría ser de gran utilidad para evitar la comisión de este delito, que desafortunadamente cada vez resulta más cotidiano y contra el cual todos debemos luchar para preservar la paz y la tranquilidad necesarias para el desarrollo armónico de la sociedad.

**CONCLUSIONES**

**PRIMERA:** La función del Legislador es vital, por ello debe procurar de manera adecuada crear leyes acordes al momento histórico que han de regir.

**SEGUNDA:** La creación del artículo 365 bis del Código Penal para el Distrito Federal fué un desacierto para el Legislador, en virtud de que tal parece que la reforma al Código citado obedeció a complacencias legislativas y no al alivio de algunas necesidades en la sociedad de nuestro tiempo.

**TERCERA:** El bien jurídico tutelado en el delito objeto del presente trabajo recepcional, no está debidamente especificado, toda vez que se encuentra ubicado en los delitos contra la privación ilegal de libertad, teniendo una finalidad de carácter sexual.

**CUARTA:** El acto sexual desde un punto de vista médi-

co debe entenderse como la unión de los órganos sexuales masculino y femenino, pero de la manera como es contemplado por el artículo 365 bis del Código Penal para el Distrito Federal al referirse "a otro", deja abierta la opción de poder llevarse a cabo entre dos personas del mismo sexo; en consecuencia nos permite establecer que el sujeto activo y pasivo no siempre deben ser del sexo opuesto.

**QUINTA:**

Al hacer referencia al propósito que persigue el sujeto activo, en el caso concreto el de realizar el acto sexual, a nuestro parecer es difícil llegar a establecer que efectivamente se proponía ese fin, siendo necesario para llegar a instaurar dicho propósito una correcta y minuciosa valoración de las pruebas que en un momento dado podrían ser aportadas por la parte ofendida.

**SEXTA:**

Para ser congruente con la ubicación del

delito, al haber sido situado dentro del Título de privación de la libertad, debería de perseguirse de oficio.

SEPTIMA:

El delito previsto por el artículo 365 bis del Código Penal para el Distrito Federal lo cometen individuos de alta peligrosidad, que comunmente puede generar otros ilícitos como la violación, lesiones; homicidio, entre otros; por lo que para evitar su proliferación debemos concientizar a nuestros semejantes para respetarnos entre si.

OCTAVA:

El delito de raptó no debió ser derogado del Código Penal para el Distrito Federal ya que en la práctica cotidiana, es muy común su utilización para que los padres otorguen su consentimiento para que la hija raptada contraiga matrimonio con su raptor.

NOVENA:

Asímismo proponemos que en el delito suje

to a estudio, la penalidad en su término medio aritmético sea mayor de cinco años, a efecto de que no se obtenga la libertad provisional del sujeto activo bajo caución.

**B I B L I O G R A F I A**

1. ARILLA BAS, FERNANDO. Ensayo de una Teoría Sociológica sobre la Genealogía de los Delitos Sexuales. Editorial Kratos. México. 1942. 1a. Edición.
2. ARILLA BAS, FERNANDO. El Procedimiento Penal en México. Editorial Kratos. México. 1989. 12a. Edición.
3. BERNALDO DE QUIROZ, CONSTANCIO. Alrededor del Delito y la Pena. Editorial Viuda de Rodríguez. Madrid, España. 1904. 1a. Edición.
4. CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa. México. 1988. 16a. Edición.
5. CARRARA, FRANCESCO. Programa del Curso del Derecho Criminal. Vo. III. Ediciones de Palma. Buenos Aires, Argentina. 1945. 1a. Edición.
6. CASO, ANTONIO. Sociología. Editorial Porrúa. México. 1948. 3a. Edición.
7. CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Editorial Porrúa. México. 1974. 8a. Edición.
8. COUSINO Mc IBER, LUIS. Manual de Medicina Legal. Editorial Jurídica de Chile. Chile. 1960. 1a. Edición.
9. CUELLO CALON, EUGENIO. Derecho Penal. Parte General. Editorial Bosch. Barcelona, España. 1975. 10a. Edición.

10. DE PINA, RAFAEL. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa. México. 1984. 12a. Edición.
11. ESCRICHE, JOAQUIN. Diccionario Razonado de Jurisprudencia y Legislación. Cárdenas Editores. México. 1979. 9. Edición.
12. FONTAN BALESTRA, CARLOS. Delitos Sexuales. Editorial DE Palma. Buenos Aires, Argentina. 1946. 2a. Edición.
13. GARCERAN LAREDO, JOSE. El Rapto y su Jurisprudencia. Editorial la Cultura. La Habana, Cuba. 1945. 1a. Edición.
14. GOMEZ, EUSEBIO. Tratado de Derecho Penal. Vol. III. Editora Compañía Argentina. Buenos Aires, Argentina. 1940. 1a. Edición.
15. GONZALEZ BLANCO, ALBERTO. Delitos Sexuales en la Doctrina y en el Derecho Positivo Mexicano. Editorial Porrúa. México. 1979. 4a. Edición.
16. GONZALEZ DE LA VEGA, FRANCISCO. El Código Penal Comentado. Editorial Porrúa. México. 1987. 8a. Edición.
17. IRURETA GOYENA, JOSE. Delitos Contra la Libertad de Cultos, Rapto y Estado Civil. Vol. VI. Editorial Casa A. Barreiro y Ramos. Montevideo. 1982. 1a. Edición.
18. JIMENEZ DE AZUA, LUIS. Tratado de Derecho Penal. Editorial Lozada, Buenos Aires, Argentina. 1943. 1a. Edición.

19. JIMENEZ HUERTA, MARIANO. Derecho Penal Mexicano. Vol. III. Editorial Porrúa. México. 1984. 2a. Edición.
20. LOPEZ ROSADO, FELIPE. Introducción a la Sociología. Editorial. Porrúa. México. 1945. 2a. Edición.
21. MARQUEZ PINERO, RAFAEL. Derecho Penal. Parte General. Editorial Trillas. México. 1990. 2a. Edición.
22. MARTINEZ MURILLO, SALVADOR. Medicina Legal. Editorial Librería de Medicina. México. 1972. 10a. Edición.
23. MARTINES ROARO, MARCELA. Delitos Sexuales. Editorial Porrúa. México. 1985. 3a. Edición.
24. ORTIZ TIRADO, MIGUEL. Curso de Derecho Penal. Escuela Nacional de Jurisprudencia. México. 1940.
25. PORTE PETIT CANDAUDAP, CELESTINO. Ensayo Dogmático del Delito de Rapto Propio. Editorial Trillas. México. 1984. 2a. Edición.
26. PORTE PETIT CANDAUDAP, CELESTINO. Apuntes Tomados de la Cátedra de Derecho Penal. Escuela Nacional de Jurisprudencia. México. 1940.
27. RIVERA SILVA, MANUEL. El Procedimiento Penal. Editorial Porrúa. México. 1970. 5a. Edición.
28. SOLER, SEBASTIAN. Derecho Penal Argentino. Tipografía Editora Argentina., Vol. III. Buenos Aires, Argentina. 3a. reimpresión.



29. TEJERA VICENTE, DIEGO. El Rapto. Editorial Reus, Madrid, España. 1928. 1a. Edición.
30. VELA TREVIÑO, SERGIO. Antijuricidad y Justificación. Editorial Trillas. México. 1986. 2a. Edición.

#### DICCIONARIOS

1. Diccionario de Derecho Usual. Editorial Heliasta. Buenos Aires, Argentina. 1974.
2. Diccionario de Legislación y Jurisprudencia. Cárdenas Editores. México. Tomo II. 1979.
3. Diccionario Pequeño Larousse Ilustrado. Editorial Larousse. Francia. 1972. 3a. Edición.

#### ENCICLOPEDIAS

1. Enciclopedia de la Vida Sexual de la Fisiología a la Psicología. Editorial Inter Argos. México. 1973.
2. Enciclopedia de la Vida Sexual. Editorial Everest. León, España. 1978.

#### DIVERSOS

1. Código Federal de Procedimientos Penales.
2. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.