

OMISIÓN LEGISLATIVA EN EL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. LA MODIFICATIVA ATENUANTE DE LIBERACIÓN ESPONTÁNEA EN EL DELITO DE SECUESTRO, NO ES LEGAL OTORGARLA

LEGISLATIVE OMISSION IN THE PENAL LAW FOR THE FEDERAL DISTRICT. THE LESSENING MODIFICATION OF SPONTANEOUS RELEASE IN THE CRIME OF KIDNAPPING, IT IS NOT LEGAL TO GRANT IT

GERARDO GARCÍA SILVA¹

HERIBERTO CAMPOS GÓMEZ²

RESUMEN: El 15 de Septiembre del 2004, se publicó en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, el Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, entre las cuales, se adicionó el artículo 163 Bis del citado ordenamiento sustantivo, dando así vida jurídica a lo que actualmente conocemos como el delito de “Secuestro Exprés”; dicha adición además de generar diversos problemas de interpretación para tener por acredita-

¹ Doctor, Maestro y Licenciado en Derecho por la UNAM, Maestro en Ciencias Penales con especialización en Ciencia Jurídico Penal por el INACIPE, Miembro del Padrón de Tutores de Posgrado de la UNAM, ha sido miembro del Sistema Nacional de Investigadores (SNI) del Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología (CONACYT), nivel I, Capacitador certificado en razón de sus méritos por la Secretaría Técnica del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal (SETEC), Profesor de cátedra en el Tecnológico de Estudios Superiores de Monterrey Campus Ciudad de México y Santa Fe, de la Facultad de Estudios Superiores de Acatlán (FES Acatlán) y Profesor Investigador invitado del Instituto Nacional de Ciencias Penales (INACIPE) entre otras instituciones de educación superior y posgrado. Contacto: <gerardo.garcia@inacipe.gob.mx>. ORCID: <<https://orcid.org/0000-0002-8323-3701>>.

² Maestro y Licenciado en Derecho por la UNAM. Funcionario de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Contacto: <heribertocampos@hotmail.com>. ORCID: <<https://orcid.org/0000-0001-7120-3823>>.

Fecha de recepción: 02 de agosto de 2021; fecha de aprobación: 03 de marzo de 2022.

da la mencionada figura delictiva, propició que la modificativa atenuante de liberación espontánea que se prevé para el delito de secuestro, no sea legal otorgarla dada la redacción del artículo donde se contempla, pues el numeral en el que se adicionó la descripción del secuestro exprés, irrumpe e impide el otorgamiento de la modificativa señalada cuando se tenga derecho a la misma.

PALABRAS CLAVE: *Omisión legislativa, secuestro, liberación espontánea, principio de taxatividad.*

ABSTRACT: On September 15, 2004, the decree that amended and added various provisions of the New Penal law for the Federal District was published in the Official Gazette of the Federal District, among which article 163 Bis of the aforementioned ordinance was added. substantive, thus giving legal life to what we currently know as the crime of “Express Kidnapping”; This addition, what’s more to generating various problems of interpretation to have the aforementioned criminal figure as proven, led to the mitigating amendment of spontaneous release that is envisaged for the crime of kidnapping, not legal to grant it given the wording of the article where it is contemplated, since the numeral in which the description of the express kidnapping was added, breaks in and prevents the granting of the modification indicated when it is entitled to it.

KEYWORDS: *Legislative omission, kidnapping, spontaneous release, principle of strictness.*

SUMARIO: I. Nota introductoria. II. Omisión legislativa en el Código Penal para el Distrito Federal. III. Conclusiones. IV. Bibliografía.

I. NOTA INTRODUCTORIA

El presente artículo nos permite conocer una omisión legislativa en el Código Penal para el Distrito Federal -Ahora Ciudad de México-, originada por una legislación llevada a cabo de manera vertiginosa que, si bien tenía la intención de dar respuesta a un reclamo social justificado, nos permite reafirmar que un proceso legislativo debe alejarse de fines políticos y apegarse a los principios del derecho parlamentario en beneficio de la sociedad.

Dicha situación se produjo al insertar en el catálogo de las figuras delictivas para esta entidad el delito de secuestro exprés que, a nuestro criterio, solo generó mayor problemática debido a lo complejo e impreciso que resulta la acreditación de esta figura, misma que si bien se consideraba novedosa, no resultó eficaz para los fines que fue creada.

Dicha inserción ocasionó que la modificativa atenuante que se prevé en el delito de secuestro, cuando el agente activo decide espontáneamente liberar a su víctima, a través de una serie de requisitos normativos y que le permite obtener una disminución importante de la pena impuesta, no resulte apegado a la legalidad otorgarla, aún y cuando se hayan colmado los requisitos que señala el código punitivo; lo que sin duda alguna genera inseguridad jurídica y deja en estado de indefensión a los sentenciados por este delito que cumplan con las exigencias del mencionado precepto, como resultado de malas y apresuradas decisiones legislativas.

II. OMISIÓN LEGISLATIVA EN EL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL

1. CREACIÓN DEL DELITO DE SECUESTRO EXPRÉS

A principios del siglo XXI la Ciudad de México sufría una delincuencia desmedida derivada de diversos aspectos importantes, tales como pobreza, marginación, condiciones de vida estresante,

carencias de valores en los hogares, desorganización social, falta de empleo, pero sobre todo por los altos índices de corrupción de las autoridades que sin duda alguna generaban impunidad.³

Uno de los delitos que se cometían con mayor frecuencia era el de privación de la libertad personal con la finalidad de cometer robos, extorsiones u obtener algún beneficio económico, toda vez que el perpetrar un delito de esta naturaleza resultaba sumamente redituable para los sujetos activos, además de que no requería de mayor preparación y su tiempo de ejecución era mínimo, pues en pocos minutos la víctima privada de su libertad podría proporcionar el número personal de sus tarjetas bancarias para que los agentes del evento retiraran una cantidad de dinero de algún cajero automático o bien le exigían dar, hacer, dejar de hacer o tolerar algo obteniendo un lucro a cambio de la liberación de la víctima. Otro de los *modus operandi* que comenzaron a tener mayor auge en este tipo de ilícitos, era el de los conductores de taxis u otros servicios de transporte concesionado, los cuales aprovechaban que las víctimas se encontraban a bordo del vehículo para impedirles descender y aprovechar esa especie de cautiverio para lograr su ilícito fin, es decir, para robarlas o extorsionarlas, aunado al hecho de que resultaba muy difícil solicitar auxilio estando a bordo de un vehículo y más si éste se encontraba en una zona poco poblada.

Ante tal situación, un sector de la sociedad capitalina cansada de sufrir esta modalidad de delitos entre otros y desilusionada de las autoridades ante la gran impunidad generada por la corrupción, decidió realizar una marcha contra la inseguridad en la que participaron más de un cuarto de millón de personas en la Ciudad de México,⁴ misma que tuvo verificativo el día 27 de junio del 2004 y a través de

³ Jiménez Ornelas, René A. La cifra negra de la delincuencia en México: Sistemas de encuestas sobre victimización. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Universidad Nacional Autónoma de México, México 2003. p. 168.

⁴ El Universo. Artículo sobre la megamarcha contra la inseguridad en México. www.eluniverso.com (fecha de consulta 7 de septiembre de 2021).

la cual clamaron un “Ya Basta”, ante los altos índices de secuestros y la poca respuesta de las autoridades ante este fenómeno.⁵

La sociedad civil convocó a esa gran manifestación pacífica y silenciosa en la que la mayoría de las personas vistieron de blanco con la intención de hacer algo para poner un alto a la delincuencia; asimismo la intención era mostrar solidaridad con todas aquellas personas que habían sido víctimas de la inseguridad y el miedo, señalando también que la falta de denuncia sería representada por un cubre bocas que ese día fue agitado en señal de protesta. Algunas personas se presentaron con pancartas en las que exponían sus casos o experiencias a manera de denuncias ciudadanas y clamando justicia; con esta marcha se consideraba que era una buena oportunidad de frenar la ola delictiva, parar la violencia y manifestarse para demostrar la fuerza que puede tener la sociedad civil unida por una causa, para lo que utilizaron la frase “Los buenos somos más”.

Ante tal presión social, las autoridades de la Ciudad de México decidieron implementar una serie de medidas para dar respuesta al clamor manifestado, por ello en fecha 15 de Septiembre del 2004, se publicó en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, el Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, entre las cuales, se adicionó el artículo 163 Bis del citado ordenamiento sustantivo, dando así vida jurídica a lo que actualmente conocemos como el delito de “Secuestro Exprés”; decreto que en fecha 20 de julio de 2004 fue presentado a la Comisión de Administración y Procuración de Justicia de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, para que se elaborara y presentara el dictamen correspondiente en el próximo periodo de sesiones extraordinarias a celebrarse el día 27 del mismo mes y año, destacándose en la propia iniciativa que se trataba de reformas “urgentes” en materia de Secuestro a fin de erradicar este tipo de conductas ilícitas que tanto dañan la estructura social de la Ciudad.

⁵ Aguirre Quezada, Juan Pablo. El Secuestro en México. Situación en la última década. Cuaderno de Investigación. Instituto Belisario Domínguez del Senado de la República, LXII Legislatura, Cuaderno no. 9, México 2014. p. 22.

Esta reforma se realizó de manera vertiginosa, lo que generó diversos problemas de interpretación en la figura delictiva del secuestro exprés, sin embargo, los legisladores afirmaban en su exposición de motivos, entre otros, los siguientes aspectos referentes a este delito:

“NUEVE: Derivado de lo anterior, y atendiendo a que en los últimos años ha crecido de manera dramática el secuestro exprés como consecuencia de que los secuestradores lo consideran muy redituable es que estas Comisiones Unidas consideran que las reformas que se plantean en las Iniciativas en dictamen son adecuadas toda vez que pretenden dotar de mejores herramientas jurídicas a los órganos encargados de impartir y administrar justicia, y con ello evitar que le sean vulnerados sus derechos o garantías a los habitantes de la Ciudad de México.

DOCE: Que los legisladores integrantes de estas Comisiones Dictaminadoras consideramos adecuado incorporar un tipo penal específico relativo al Secuestro Express”.

No obstante lo anterior, si bien en dicha iniciativa se consideraba que el delito de secuestro exprés era muy redituable, no se reflexionó el hecho de que no se necesitaba la creación de esa nueva figura delictiva, puesto que la legislación sustantiva tal como estaba podía ser aplicada correctamente en cuanto a esas conductas se trataba, con el simple hecho de realizar un concurso efectivo de tipos penales, lo cual indudablemente agravaría las sanciones por la comisión de este tipo de ilícitos; es decir, bastaba con aplicar la ley; asimismo, se destaca que en la creación del tal figura, no se tomó en consideración la teoría del delito que es una parte de la ciencia del derecho penal; comprende el estudio de los elementos positivos y negativos del delito, así como sus formas de manifestarse,⁶ ya que tales elementos ya se podrían advertir en el delito de secuestro extorsivo.

⁶ López Betancourt, Eduardo. Teoría del delito. Décimo primera Edición, Editorial Porrúa, México 2015. p. 3.

Sin pasar por desapercibido que el Decreto por el que se reformaron y adicionaron diversas disposiciones del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, entre las cuales, se encuentra la creación del delito de Secuestro Exprés, fue presentado en la Comisión de Administración y Procuración de Justicia de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, el día 20 de julio del 2004, es decir, a menos de un mes de la marcha contra la inseguridad ya mencionada.

La iniciativa mencionada concluyó que el Código Penal para el Distrito Federal, debía contener el artículo 163 Bis y quedar como sigue:

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

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

Observándose que esta figura novedosa contenía un elemento normativo relativo a la temporalidad de la privación de la libertad al insertar la frase *por el tiempo estrictamente indispensable para cometer los delitos de robo o extorsión*, circunstancias que llegaron a agravar aún más el problema de interpretación en dicho delito, ya que resultaba complicado poder acreditar en qué tipo de delitos se privaba de la libertad a una persona por un tiempo estrictamente indispensable para cometer delitos de robo o extorsión, toda vez que en casi todos los delitos de robo calificado donde se empleaba la violencia como medio preordenado para perpetrarlos, se daba una privación momentánea de la libertad. De esta manera, se podía caer en el absurdo de que prácticamente todos los delitos de robo con violencia en los que se vulnerara la libertad deambulatoria de una persona, aunque fuera por unos segundos, éste podría acreditarse como secuestro exprés, aunado al hecho de que, en caso de actualizarse así, la punibilidad de este último ilícito era mucho mayor a la de un robo calificado.

Esto ocasionó que las autoridades tanto ministeriales como judiciales tuvieran ahora una herramienta más para poder incurrir en corrupción, es decir, estaban en posibilidad de decidir si en una conducta delictiva en la que se hubiese utilizado la privación de la libertad como medio para realizar un apoderamiento o una extorsión, así fuere por unos cuantos segundos, la consideraran como un robo calificado o bien un secuestro exprés.

2. CIRCUNSTANCIA MODIFICATIVA PRIVILEGIADA ATENUANTE EN EL DELITO DE SECUESTRO

Tanto en el delito de secuestro previsto en el artículo 163 como en el ilícito de secuestro exprés contemplado en el numeral 163 bis, se pueden acreditar diversas circunstancias agravantes tal y como lo señala el artículo 164, todos del Código Penal para esta Ciudad; pero, además este último numeral contiene una circunstancia atenuante referente a cuando el agente del evento espontáneamente libera al secuestrado sin lograr su propósito, cuya redacción se advierte de la siguiente manera:

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

Ahora bien, el párrafo recién transcrito, se encontraba vigente desde la creación del denominado en esa época “Nuevo Código Penal para el Distrito Federal” que entró en vigor el día doce de noviembre del dos mil dos, es decir su redacción devenía referente al artículo 163 que prevé el delito de secuestro, sin embargo al insertarse el artículo concerniente al secuestro exprés siendo el 163 bis, evidentemente antecede al artículo 164, por lo cual, en estricta interpretación de la ley, el último párrafo del artículo 164 que contempla la atenuante descrita, ahora debe atender al artículo 163 bis,

ya que el párrafo citado es claro al señalar “los propósitos a que se refiere el artículo anterior”; por lo que si atendemos a la atenuante de la liberación espontánea del secuestrado dentro de las veinticuatro horas siguientes al de la privación de la libertad, entonces cómo podríamos señalar que en el secuestro exprés la privación se dio por el tiempo estrictamente indispensable para cometer los delitos de robo, extorsión o para obtener algún beneficio económico, si la naturaleza del delito de secuestro exprés es relativa a los actos de privación de la libertad momentáneos o de corta duración, que son cometidos, no para solicitar un rescate, sino para perpetrar los delitos de robo o extorsión, o para obtener algún beneficio económico.

Situación que el legislador no previó al insertar llanamente el artículo 163 bis en nuestra legislación penal local y que a nuestro criterio y en estricta interpretación de la ley, ocasionó que no se pueda aplicar la atenuante de la liberación espontánea a quien perpetre un delito de Secuestro, ya que ésta sólo se aplica en el delito de secuestro exprés, pues como se señaló anteriormente la redacción del párrafo que contempla la referida atenuante es clara al señalar que es referente a los propósitos “a que se refiere el artículo anterior”, es decir el 163 bis.

Como se puede advertir, la inclusión del delito de secuestro exprés, no solo trajo problemas de interpretación para su debida aplicación, sino además impidió el otorgamiento de la atenuante que el propio legislador tenía prevista como beneficio para aquellos sujetos activos que habiendo reflexionado sobre su ilícito actuar, liberaran a su víctima dentro del tiempo que señala la norma y desistir de sus pretensiones iniciales con la franca intención de mejorar su situación jurídica.

Pero en este caudal de observaciones, convergen diversos temas que juntos ocasionaron la inseguridad jurídica mencionada en líneas anteriores; es decir, políticas públicas mal diseñadas, una legislación vertiginosa e innecesaria, inaplicación de la ley y presión social de un sector de la población con la fuerza suficiente para obligar a las autoridades a actuar de la forma en que lo solicitaban.⁷

⁷ Observatorio Nacional Ciudadano, Seguridad, Justicia y Legalidad. Análisis inte-

3. POLÍTICA CRIMINAL Y ANÁLISIS DE PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES

En este contexto, resulta importante analizar la política criminal utilizada por las autoridades del entonces Distrito Federal que desencadenó la omisión legislativa abordada en el presente artículo, para lo cual es menester señalar que la política criminal es parte de la política general o social del Estado y ha sido considerada desde dos diferentes puntos de vista conforme al alcance de su contenido, ya que algunos autores la definen como un arte por considerarla rama de la política general y manifestación de poder, y otros como una ciencia por tratarse de una disciplina de observación de un conjunto de conocimientos o bien de una rama del saber y sector del conocimiento cuyo objeto es el fenómeno criminal y la legislación que lo contempla.

Quienes consideran a la política criminal como una ciencia, afirman que su objeto es el funcionamiento de la norma penal con el fin de realizar propuestas de reforma al derecho penal, sin embargo otros autores piensan que debe ser analizada desde dos puntos de vista, por un lado como la política que el Estado adopta para cumplir su función en materia criminal, y tiene como objetivo primordial la lucha contra el delito para lograr la vida ordenada en la comunidad, previniéndolo y/o reprimiéndolo a través de una serie de medidas o estrategias que por ello son consideradas político criminales.⁸

Por otro lado, se considera como un conjunto de conocimientos en torno a ese grupo de medidas, estrategias, acciones o decisiones que el Estado adopta para enfrentar el problema de la delincuencia.

gral del secuestro en México. Cómo entender esta problemática. México 2014 p. 118.

⁸ Moreno Hernández, Moisés. Orientaciones de la Política Criminal Legislativa. Primera Edición, Editorial Instituto Nacional de Ciencias Penales, México 2007. p. 132.

Se piensa también que la política criminal que impera en el mundo necesita un urgente giro en sentido inverso para convertirse en factor que quiebre el alto nivel de conflictividad o, por lo menos, que desde la periferia no podemos plegarnos y copiarla en la forma suicida en que lo hace la criminología mediática.⁹

Sin embargo, de las múltiples perspectivas en las que se puede abordar la política criminal, debemos advertir que los gobiernos siempre han buscado adoptar una postura que sea eficaz para abatir los índices de delincuencia que se presentan en sus respectivas jurisdicciones, por lo que cabe destacar que la atenuación de la severidad penal en el trascurso de los últimos siglos es un fenómeno muy conocido de los historiadores del derecho, pero durante mucho tiempo, se ha tomado de una manera global como un fenómeno cuantitativo: menos crueldad, menos sufrimiento, más benignidad, más respeto, más “humanidad”. De hecho, estas modificaciones van acompañadas de un desplazamiento en el objeto mismo de la operación punitiva.¹⁰

Lo cierto es que independientemente de cómo se considere a la política criminal, ya sea como un arte o una ciencia, o bien como ciencia y arte a la vez, ésta siempre va a contemplarse desde dos perspectivas diferentes: la primera como la política desarrollada por el Estado referente a las medidas, estrategias y acciones encargadas de la prevención y represión del fenómeno criminal y la segunda como el conjunto de conocimientos respecto de dichas medidas, estrategias y acciones implementadas por el Estado, pero en este último caso ya no se habla de una manifestación de poder (arte de gobernar), sino de una teoría de la política criminal y en consecuencia de una manifestación del saber en base a ese poder.

⁹ Zaffaroni, Eugenio Raúl. La cuestión criminal. Segunda Edición, Editorial Planeta, Buenos Aires, Argentina 2013. p. 291.

¹⁰ Foucault, Michel. Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión. Primera Edición, Siglo veintiuno editores, Buenos Aires, Argentina 2002. p. 18.

Pero ¿qué sucedió en realidad respecto a la política criminal aplicada por las autoridades del entonces Distrito Federal? si su intención era dar respuesta rápida al reclamo social; por lo que todo apunta a que consideraron crear una figura delictiva incluso justo con el nombre que la sociedad requería “secuestro exprés”, pero sin reflexionar que la ley ya contemplaba un castigo para esas conductas y que solo bastaba implementar una serie de medidas eficaces para abatir los altos índices de delincuencia que se vivían en aquella época, como podrían ser el incrementar la vigilancia en las calles, utilización de medios tecnológicos como videocámaras o botones de alarma, implementar operativos, coordinación entre diversas autoridades, protocolos de participación ciudadana, etcétera. Esto tomando en consideración que lo que la sociedad requería era mayor seguridad, sin importar la estrategia utilizada por las autoridades, ya que el mensaje del reclamo era vivir sin miedo, sin inseguridad y en un ambiente de paz y tranquilidad para los capitalinos.

En este contexto, podríamos afirmar que las autoridades del entonces Distrito Federal no tomaron en consideración que el objeto de la política criminal es el fenómeno criminal cuyo estudio es diferente al que realiza la criminología, pues mientras el primero se enfoca a cómo reducir el delito, el segundo se encauza al porqué de éste; sin embargo no podemos negar la relación tan estrecha entre un concepto y otro, pues la criminología aporta a la política criminal los factores que causan las conductas antisociales, proporcionándole elementos suficientes para combatir dicha conducta.

En consecuencia, se puede decir que el objeto de la política criminal también se integra por el funcionamiento de la legislación penal y cada una de las instituciones encargadas de la prevención y erradicación del fenómeno criminal, pues la legislación penal no es la única manera de prevenir el delito; por lo que el fin último de la política criminal es reducir los índices de delincuencia hasta niveles tolerables, procurando así seguridad jurídica.

La política criminal tiene como función primordial la lucha contra el delito para lograr la vida ordenada en comunidad, mediante sus dos pilares, la represión y la prevención; sin embargo, se considera que es más certero servir al hombre antes que reprimirlo, previniendo las causas que produce o pueden producir en él algún daño.

De esta forma si bien corresponde a la política criminal escoger los mejores medios preventivos y represivos para la defensa contra al crimen, pues es característica de un Estado democrático y moderno la interacción entre ambas medidas preventivas y represivas, la postura expuesta en este artículo se inclina a la política criminal preventiva, debido a la restringida eficacia de la pena y también a su nocividad, pues se debe dedicar mayor atención a la prevención del delito a través de medios de política social, policíacos, legislativos y técnicos¹¹, pero no de una forma excesivamente represiva, pues ha quedado demostrado que no por existir figuras delictivas específicas con penas sumamente altas se detiene la comisión de los delitos.

Por prevención en el contexto más simple de la palabra entendemos “la acción de prevenir” y por prevenir “preparar, aparejar y disponer con anticipación lo necesario para un fin, así como precaer, evitar, estorbar o impedir algo”.¹²

Establecido lo anterior, podemos afirmar que el haber creado la figura de secuestro exprés como un tipo específico el cual contiene una alta punibilidad, el legislador dejó en claro su pretensión de una medida “represora” para la defensa contra la comisión del citado delito, cuya acción en nada contribuyó para que los índices delictivos en lo que a este delito se refiere hayan disminuido e incluso en menos de dos años incrementó su punibilidad considerablemente, pues al momento de la entrada en vigor del artículo 163 bis relativo al delito de secuestro exprés (15 de septiembre del 2004), su punibi-

¹¹ Roxin, Claus. *Evolución y Modernas Tendencias de la Teoría del Delito*. Primera Edición, Editorial Ubijus, 2008. P. 224.

¹² Real Academia Española. <https://dle.rae.es> (fecha de consulta: 7 de septiembre de 2021).

lidad era de siete a veinte años de prisión y de cien a mil días multa en tanto que al momento de ser reformado dicho artículo en cuanto a la pena que contempla, en fecha (24 de febrero del 2006), quedó en un rango de veinte a cuarenta años de prisión y de quinientos a dos mil días multa, sin que tal medida haya servido de algo; por lo que se insiste que pese a los esfuerzos de los legisladores al tipificar el denominado secuestro exprés como delito y de ir aumentando su punibilidad, tan solo se evidencia una marcada y errónea tendencia represora para la supuesta erradicación del fenómeno criminal relativo a la comisión de privaciones de la libertad con la finalidad de robar, extorsionar u obtener algún beneficio económico.

Asimismo, y como consecuencia de esta medida represora, en aras de dar respuesta rápida a los reclamos de justicia, no previeron que generarían un daño mayor al incurrir en una omisión legislativa y dejar en franco estado de indefensión a las personas que pudieran estar en posibilidad de obtener la modificativa atenuante de la liberación espontánea ya citada.

Es así que lejos de insistir en la creación de supuestos delictivos específicos o en el aumento de penas en los delitos en la Ciudad de México (como en el caso del secuestro exprés), para erradicarlo sería más certero aplicar medidas de prevención como podrían ser de carácter social, la mayoría de las cuales no tienen necesariamente como objetivo principal la reducción de la delincuencia sino la mejora de las condiciones de ciertas categorías sociales, mediante la instauración de programas de ayuda material y moral.

Para confirmar el razonamiento anterior, basta observar el siguiente ejemplo: la Ley General para prevenir y sancionar los delitos en materia de secuestro, reglamentaria de la fracción XXI del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 9 prevé el tipo básico de secuestro en sus diversas hipótesis, en el cual llama la atención la punibilidad que contempla pues va de cuarenta a ochenta años de prisión y de mil a cuatro mil días multa, de lo que se puede advertir el endurecimien-

to de las penas que el Estado realiza a los perpetradores del delito de secuestro, y más aún al apreciar las agravantes que para el tipo básico prevé el artículo 10 de la citada ley, que en su fracción I las penas van de cincuenta a noventa años de prisión y de cuatro mil a ocho mil días multa, mientras que en la fracción II de cincuenta a cien años de prisión y de ocho mil a dieciséis mil días multa.

No obstante lo anterior, en los casos más graves del delito de secuestro, en los que si la víctima es privada de la vida por los autores o partícipes de este delito, se les impone a cada uno de ellos una pena de ochenta a ciento cuarenta años de prisión y de doce mil a veinticuatro mil días multa; llama la atención que esta ley desde su promulgación, se caracterizó por castigar el delito de secuestro con penas sumamente represivas.

Ahora bien, resulta importante reflexionar que si una persona en México es sujeto de derecho penal a los 18 años de edad y de conformidad con el Instituto Nacional de Estadística y Geografía, la esperanza de vida en los Estados Unidos Mexicanos es de 75 años¹³, se considera que el tiempo máximo que podría compurgar una persona en prisión es de poco más de 57 años, esto siempre y cuando tenga una buena calidad de vida en reclusión, lo que sabemos que definitivamente no se puede dar.

De esta manera caben entonces diversas interrogantes de conformidad con lo siguiente:

¿Qué caso tiene que las autoridades trabajen y fomenten tipos penales especiales con penas sumamente altas si los delincuentes saben perfectamente bien que no podrán compurgar una pena de gran magnitud?

¿Las penas altas resultan un claro mensaje para los delincuentes para inhibir sus pretensiones, cuando éstos mismos saben que siempre existirán recursos que les ayudarán a evadir su responsabilidad como lo son la corrupción o la ineficacia instrumental de las normas penales?

¹³ Fuente: <http://cuentame.inegi.org.mx/> (Fecha de consulta 25 de julio de 2021).

¿Han sido eficaces los mensajes de altas penas en los tipos penales para disminuir la delincuencia en nuestro país?

Las respuestas a estos cuestionamientos las podemos obtener con tan solo observar las estadísticas de delincuencia que se han generado no solo en la Ciudad de México, sino en todo el país, las cuales han ido en un aumento constante y significativo.¹⁴

Ahora bien, habiendo analizado la imprecisa legislación del Código Penal para el Distrito Federal que dio vida al delito de secuestro exprés como consecuencia de una política criminal mal aplicada y que trajo como resultado una omisión legislativa en perjuicio de los justiciables, resulta importante precisar la consecuencia jurídica de tal actuar, para lo cual en primer término se debe señalar que se vulneró de manera importante el principio de seguridad jurídica, que significa la estabilidad del ordenamiento jurídico que rige un Estado, la cual debe contener normas que tengan permanencia y que garanticen el equilibrio en las relaciones entre los órganos del Estado y los ciudadanos.

Dicho principio fue transgredido al no haber ajustado el artículo 164 del ordenamiento punitivo para precisar que la atenuante que éste previene debe ser aplicada para el delito de secuestro previsto en el numeral 163, sin embargo, a la fecha no se ha realizado modificación alguna, por lo que resulta importante conocer qué han resuelto los juzgadores en la Ciudad de México, cuando se les ha presentado un caso de esta naturaleza, ya que legal y jurídicamente se encuentran impedidos para aplicar la atenuante materia del presente artículo, siendo esta un derecho que fue consagrado por el legislador de esta entidad desde antes de la inserción del artículo 163 Bis, pero que ahora ha quedado atrapada en un vacío jurídico.

La legislación antes descrita, sin duda alguna incurre en violación de los derechos humanos de los justiciables resguardados por el

¹⁴ Consejo para la Ley y los Derechos Humanos. http://www.mexicodenuncia.org/?page_id=103 (Fecha de consulta 28 de febrero de 2020).

artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cuyo párrafo tercero es claro al disponer que todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad; y la actividad legislativa no escapa a tal mandato, de manera que al redactarse los tipos penales debe cuidarse de no incurrir en imprecisiones excesivas o irracionales, es decir, en un grado de indeterminación tal que provoque en los destinatarios confusión o incertidumbre por no saber cómo actuar ante la norma jurídica.

Una forma que nos guiaría a una posible solución para la omisión legislativa materia del presente artículo, sería conocer y en su caso aplicar los criterios emitidos por el Poder Judicial de la Federación, en su función jurisprudencial, la cual es un conjunto de principios, razonamientos y criterios que los juzgadores establecen en sus resoluciones, al interpretar las normas jurídicas, es decir, al desentrañar o esclarecer el sentido y alcance de éstas o al definir los casos no previstos en ellas. La jurisprudencia es considerada una de las llamadas “fuentes formales del derecho”, es decir, uno de los procesos o medios a través de los que se crean las normas jurídicas.

Sin embargo, a la fecha de esta publicación no se cuenta con algún criterio jurisprudencial establecido por el Poder Judicial de la Federación, en el que se haya entrado al estudio precisamente de la omisión legislativa analizada, no obstante lo anterior, encontramos dos tesis aisladas que nos podrían dar luz para esclarecer este problema, en los que se abordan aspectos similares por omisiones legislativas, de conformidad con lo siguiente:

Pena. Su disminución en una mitad, prevista en el artículo 82 bis del Código de Defensa Social del estado de Puebla (actual código penal), en su texto anterior a la reforma de 27 de noviembre de 2014, procede en favor del sentenciado por el delito de privación ilegal de la libertad en su modalidad de secuestro, tipificado y san-

cionado por el diverso 302 bis, vigente hasta el 31 de diciembre de 2008, al no estar señalado este ilícito como grave -por omisión legislativa-, en el artículo 69, inciso j, del código de procedimientos en materia de defensa social para dicha entidad. El artículo 82 Bis mencionado establecía el beneficio de la disminución de la pena en una mitad, cuando el sujeto activo confesara su participación en la comisión de un delito no grave ante el Ministerio Público y la ratificara ante el Juez, al declarar en preparatoria. Ahora bien, como el delito de privación ilegal de la libertad en su modalidad de secuestro, previsto y sancionado por el artículo 302 Bis del propio código (vigente hasta el 31 de diciembre de 2008) -por omisión legislativa-, no está señalado expresamente como grave en el artículo 69, inciso j, del Código de Procedimientos en Materia de Defensa Social para esa entidad, dicho beneficio procede en favor del sentenciado por ese ilícito, si confesó ante el Ministerio Público su participación en su comisión y la ratificó ante el Juez de la causa al declarar en preparatoria. Lo anterior, no obstante advertirse de tal injusto típico una materialización de importante gravedad, al tratarse del plagio o secuestro, entre otros, de incapaces física y mentalmente, menores de dieciséis años, mujeres, mayores de setenta años, incluso, mayor a la que pudiera generar el antijurídico, previsto y penado por el artículo 302 del mismo código, el cual sí está calificado literalmente como grave en el referido precepto 69, inciso j; consecuentemente, al impedirse la eficaz aplicación del texto del citado inciso j, por causa de la omisión en la norma por el Poder Legislativo Local, debe concederse dicho beneficio en favor del reo. Primer tribunal colegiado en materia penal del sexto circuito. Amparo en revisión 45/2016. 21 de abril de 2016. Unanimidad de votos. Ponente: Alfonso Gazca Cossío. Secretario: Gonzalo de Jesús Morelos Ávila. Esta tesis se publicó el viernes 23 de septiembre de 2016 a las 10:32 horas en el Semanario Judicial de la Federación. Registro digital: 2012634. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Décima Época. Materias(s): Penal. Tesis: VI.1o.P.34 P (10a.). Fuente: Gace-

ta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 34, septiembre de 2016, Tomo IV, página 2827. Tipo: Aislada.¹⁵

El criterio transcrito, expone un supuesto en el que el delito de secuestro que por su naturaleza es grave y que no fue contemplado como tal en la legislación del Estado de Puebla por omisión legislativa, pero al momento en el que un justiciable solicite se le otorgue un beneficio de disminución de pena al confesar su participación en dicho ilícito, lo cual sólo aplica para delitos no graves, se debe conceder dicho beneficio en favor del reo.

Veamos ahora la diversa tesis aislada referente a la legislación del Estado de Michoacán:

Violación equiparada, en las hipótesis de realizar cópula con persona que no tenga capacidad para comprender el significado del hecho o por cualquier causa no pueda resistirlo, cuya víctima no sea menor de 18 años. Al no estar señalada expresamente la pena para este delito –por omisión legislativa–, debe aplicarse la prevista para el de violación genérica, al ser la más favorable al sentenciado (Legislación del estado de Michoacán). Tratándose del delito de violación equiparada, previsto en el artículo 165, fracción I, del Código Penal para el Estado de Michoacán de Ocampo, en las hipótesis de realizar cópula con persona que no tenga capacidad para comprender el significado del hecho o por cualquier causa no pueda resistirlo, y sancionado por el diverso 164, párrafo primero, de la legislación sustantiva en comento, cuyo parámetro de punibilidad es de cinco a quince años de prisión para el delito de violación genérica y de diez a veinte años de cárcel para la modalidad agravada, es decir, cuando la víctima sea menor de dieciocho años, el juzgador al momento de imponer la sanción que corresponda, en cumplimiento al principio de exacta aplicación de la ley penal previsto en el artículo 14 de la Constitución General de la República, y ante la omisión

¹⁵ Tesis VI.1o.P34 P (10a.), Gaceta del Semanario judicial de la Federación, Décima Época, tomo IV, septiembre de 2016, p. 2827. Reg. digital 2012634. Detalle - Tesis - 2012634 (scjn.gob.mx)

del legislador de establecer en la norma penal que describe el delito de violación equiparada en las hipótesis en mención, la sanción a imponer cuando la víctima no sea menor de dieciocho años, debe optar por la pena prevista para el delito de violación genérica, al ser la que le resulta más favorable al reo. Tribunal colegiado en materia penal del décimo primer circuito. Amparo directo 175/2019. 24 de septiembre de 2020. Unanimidad de votos. Ponente: José Valle Hernández. Secretario: Guadalupe Antonio Velasco Jaramillo. Esta tesis se publicó el viernes 08 de enero de 2021 a las 10:09 horas en el Semanario Judicial de la Federación. Registro digital: 2022621. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Décima Época. Materias(s): Penal. Tesis: XI.P.45 P (10a.). Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 82, enero de 2021, Tomo II, página 1375. Tipo: Aislada.¹⁶

De conformidad con lo expuesto en el criterio anterior, podemos advertir un supuesto en el que no se contempla una pena para un tipo penal específico en la legislación del Estado de Michoacán por omisión legislativa, sin embargo, se considera que se debe imponer la pena para el tipo penal genérico al resultar lo más favorable para el reo.

Las tesis aisladas anteriormente citadas, si bien es cierto no revisitan el carácter de obligatoriedad por su propia naturaleza, también lo es que nos orientan sobre cómo deben actuar los juzgadores en casos que se presenten omisiones legislativas, por lo que podemos concluir que los criterios siempre apuntan a resolver conforme a lo que resulta más favorable para los justiciables. Por lo tanto, en el supuesto materia de presente artículo, sería razonable señalar que la modificativa privilegiada atenuante prevista en el segundo párrafo del artículo 164 del Código Penal para el Distrito Federal vigente, podría aplicarse también al delito 163 referente al secuestro pues fue hecha justo para esos casos antes de la inserción del numeral 163 bis, lo anterior con de conformidad con el principio *in dubio pro reo*.

¹⁶ Tesis XI.P.45 P (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Tomo II, enero de 2021, p. 1375. Reg. digital 2022621. Detalle - Tesis - 2022621 (scjn.gob.mx)

Sin embargo, no todo puede quedar así, toda vez que de aplicar la multicitada atenuante en los casos de secuestro previsto en el artículo 163, se contravienen ahora los principios de exacta aplicación de la ley, debido proceso y seguridad jurídica, ya que en la sentencia respectiva el juzgador aplicaría incorrectamente un precepto y con ello se actualizaría una infracción a estos principios, con motivo de la imprecisión en la norma seleccionada, pues ello provoca incertidumbre en el destinatario, a razón de que en la resolución, el órgano jurisdiccional citaría incorrectamente un precepto jurídico que no es aplicable para el caso concreto y tendría que hacer una variación sustancial seleccionando una figura típica diversa para aplicar la atenuante, introduciendo un elemento que no se encuentra disponible de conformidad con la redacción del precepto a aplicar, lo cual si bien sería en beneficio del reo, tendría que pasar por encima de diversos principios que rigen el actuar de un juzgador.

Toda esta situación originada por una legislación realizada de manera vertiginosa y mal diseñada que dejó un vacío legislativo, nos lleva ahora a analizar lo referente a una colisión de los principios antes señalados, es decir el *in dubio pro reo* contra los de exacta aplicación de la ley, debido proceso y seguridad jurídica, lo cual se tendría que verificar para tratar de dilucidar el problema generado por la inserción del delito de secuestro exprés en el Código Penal para el Distrito Federal.

Derivado de lo anterior, resulta necesario acudir al principio de proporcionalidad, como estructura argumentativa que nos permite interpretar principios constitucionales y aportar soluciones jurídicas cuando diversos derechos fundamentales están en colisión; de igual manera permite maximizar los derechos fundamentales de acuerdo con sus posibilidades fácticas y jurídicas. Lo anterior para conocer qué principio debe predominar para saber si es posible jurídicamente hacer valer la atenuante que prevé el artículo 164 del Código Penal para el Distrito Federal, en los casos de secuestro descritos en el artículo 163 del citado ordenamiento punitivo.

En este contexto, podemos señalar que toda persona tiene derecho a estar informada de lo que el Estado obliga o prohíbe y, por tanto, una persona no puede ser condenada por un delito cuya definición sea ambigua o vaga pues, de lo contrario, se le colocaría en estado de indefensión. En México, el principio de taxatividad deriva, de manera inmediata y directa, del artículo 14 de la Constitución federal, que en su párrafo tercero establece, sustancialmente, que en los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

No obstante, esta previsión no se limita a ordenar a la autoridad jurisdiccional que se abstenga de interpretar por simple analogía o mayoría de razón, sino que es extensiva al creador de la norma y, en este sentido, resulta evidente que la garantía en comento está conectada, de manera necesaria e indisoluble, con el principio de legalidad. Así, a la luz de la previsión de referencia, es dable exigir al legislador que emita normas claras, precisas y exactas en relación con la conducta reprochable y la consecuencia jurídica derivada de su comisión, es decir, de manera general, se le vincula a que dentro de los textos en los que se recogen los tipos penales exista una interpretación clara, y se presente un significado concreto y unívoco que reduzca en la mayor medida posible el margen de interpretación normativa asociado a este tipo de previsiones.

Conforme a lo anterior, el legislador debe formular las normas de la forma más precisa posible y, en consecuencia, evitar conceptos elásticos, generales o indeterminados, para reducir el margen de discrecionalidad de los jueces y, de esta forma, garantizar los principios de seguridad y certeza jurídicas en torno a las normas penales y, consecuentemente, reducir el riesgo de arbitrariedad en su aplicación. En congruencia con los planteamientos generales previamente desarrollados, la Suprema Corte ha sostenido que al analizar la constitucionalidad de normas penales no es posible realizar una interpretación conforme o integradora, atenta a las particularida-

des que deben observarse en relación con el principio de legalidad en la materia, como la reserva de ley, la prohibición de aplicarla de manera retroactiva en perjuicio de alguna persona, y el principio de taxatividad, según el cual, las conductas punibles deben estar previstas en la ley de forma clara, limitada e inequívoca y no mediante tipos penales ambiguos¹⁷.

Derivado de lo anterior, podemos señalar con precisión que toda vez que la circunstancia atenuante que refiere el artículo 164 del Código Penal para el Distrito Federal, referente a la liberación espontánea del secuestrado, quedó precisada por el legislador al no haber sido modificada al momento de la inserción del diverso 163 Bis y al establecer que se puede aplicar para el artículo que le precede con los requisitos normativos que la propia descripción indica, es por ello que no podrá aplicarse entonces para el artículo 163 referente al secuestro, independientemente de que en su momento la atenuante analizada haya sido debidamente establecida para éste último precepto.

III. CONCLUSIONES

PRIMERA. Si bien los reclamos sociales pueden ser justificados con motivo de indebidas actuaciones de las autoridades del Estado, éstos no deben regir la actividad legislativa, pues en el intento de dar respuesta puntual y oportuna a los mismos, se puede incurrir en imprecisiones u omisiones importantes en los textos de las leyes.

SEGUNDA. La creación de tipos penales específicos, no siempre son la solución a la problemática criminal de que se trate, toda vez que en muchas ocasiones no resulta necesario modificar la ley, sino simplemente aplicarla con mayor efectividad.

¹⁷ González Carvallo, Diana Beatriz. Sánchez Gil, Rubén. Coordinadores. El test de proporcionalidad en la Suprema Corte. Aplicaciones y desarrollos recientes. Primera Edición, Editado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación 2021. p. 270. (Pasaje textual).

TERCERA. El hecho de contemplar penas de gran magnitud en los tipos penales no garantiza la disminución de su comisión ni la inhibición en los criminales como para impedir que los perpetren.

CUARTA. Una omisión legislativa por insignificante que parezca suele presentar diversos problemas para los juzgadores al momento de aplicar los preceptos jurídicos y vulnera directamente derechos humanos de los justiciables, aunado a la demora generada en la impartición de justicia, debido a que en muchas ocasiones sus asuntos deben llegar a diversas instancias para ser resueltos.

QUINTA. En el tema propiamente expuesto en este artículo, la atenuante prevista en el numeral 164 del Código Penal para el Distrito Federal, referente a la liberación espontánea de un secuestrado, no puede ser aplicada al delito de secuestro, derivado de una omisión legislativa y de conformidad con el principio de taxatividad.

IV. FUENTES CONSULTADAS

1. BIBLIOGRAFÍA

AGUIRRE QUEZADA, Juan Pablo. El Secuestro en México. Situación en la última década. Cuaderno de Investigación.

FOUCAULT, Michel. Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión.

GONZÁLEZ CARVALLO, DIANA BEATRIZ. SÁNCHEZ GIL, RUBÉN. Coordinadores. El test de proporcionalidad en la Suprema Corte. Aplicaciones y desarrollos recientes)

JIMÉNEZ ORNELAS, René A. La cifra negra de la delincuencia en México: Sistemas de encuestas sobre victimización.

LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Teoría del delito.

MORENO HERNÁNDEZ, Moisés. Orientaciones de la Política Criminal Legislativa.

OBSERVATORIO NACIONAL CIUDADANO. Seguridad, Justicia y Legalidad. Análisis integral del secuestro en México. Cómo entender esta problemática.

ROXIN, Claus. Evolución y Modernas Tendencias de la Teoría del Delito. Primera Edición, Editorial Ubijus, 2008. P. 224.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. La cuestión criminal. Segunda Edición, Editorial Planeta, Buenos Aires, Argentina 2013. p. 291.

2. OTRAS FUENTES CONSULTADAS

Consejo para la Ley y los Derechos Humanos. http://www.mexico-denuncia.org/?page_id=103

El Universo. Artículo sobre la megamarcha contra la inseguridad en México. Más de 250.000 personas exigen seguridad con megamarcha contra la inseguridad en México | Internacional | Noticias | El Universo

Instituto Nacional de Estadística y geografía. EAP_POBLAC21.pdf (inegi.org.mx)

Real Academia Española. prevenir | Definición | Diccionario de la lengua española | RAE - ASALE

Suprema Corte de Justicia de la Nación. www.scjn.gob.mx

3. TESIS AISLADAS:

Pena. Su disminución en una mitad, prevista en el artículo 82 bis del código de defensa social del estado de Puebla (actual código penal), en su texto anterior a la reforma de 27 de noviembre de 2014, procede en favor del sentenciado por el delito de privación ilegal de la libertad en su modalidad de secuestro, tipificado y sancionado por el diverso 302 bis, vigente hasta el 31 de diciembre de 2008, al no estar señalado este ilícito como

grave -por omisión legislativa-, en el artículo 69, inciso j, del código de procedimientos en materia de defensa social para dicha entidad. Detalle - Tesis - 2012634 (scjn.gob.mx)

Violación equiparada, en las hipótesis de realizar cópula con persona que no tenga capacidad para comprender el significado del hecho o por cualquier causa no pueda resistirlo, cuya víctima no sea menor de 18 años. Al no estar señalada expresamente la pena para este delito -por omisión legislativa-, debe aplicarse la prevista para el de violación genérica, al ser la más favorable al sentenciado (Legislación del estado de Michoacán). Detalle - Tesis - 2022621 (scjn.gob.mx)