

66  
2Ej



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES**

**"ARAGON"**

**"LA NECESIDAD JURIDICA SOCIAL DE  
CREAR EL TIPO PENAL DE VENTA DE  
MENORES HECHA POR LOS PADRES EN  
EL DISTRITO FEDERAL"**

**TESIS**

**QUE PARA OBTENER EL TITULO  
DE: LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A  
E L A L U M N O :  
ARMANDO CARRILLO BAHENA**

**A S E S O R :  
LIC. JOSE HERNANDEZ RODRIGUEZ**



Universidad Nacional  
Autónoma de México



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

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

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

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

**A MI MADRE:**

**SRA. CELERINA BAHENA CASTORELA**

A tí madre, que desde de mi vida, me has sabido dar tu cariño y comprensión, tu que con tantos sacrificios, me diste educación y con tu abnegación supiste enseñarme a luchar para salir adelante, en estos momentos ves que tus esfuerzos cobraron fruto y tu anhelo se realiza.

**A MIS HERMANOS JUAN MANUEL**

**Y GUADALUPE DEL ROCIO:**

Queridos hermanos, les dedico el presente trabajo, gracias por su cariño y comprensión, esperando que muy pronto ustedes también logren el objetivo de su titulación.

**A MI PADRE:**

**SR. VICTOR CARRILLO**

A tí padre, que me enseñaste a ser una persona de bien, que me has ayudado a salir adelante en todas las metas que me he forjado, gracias por tu apoyo y comprensión, en este momento ves que tus sacrificios no fueron en vano, gracias padre por haber formado de mí, una persona de bien.

**A MI ESPOSA:**

**SRA. LILIA GARCIA MERCADO**

Gracias a tí querida esposa, por tu gran apoyo, ya que tu fuiste el pilar principal, para el término del presente trabajo, y que sin embargo no se hubiera logrado sin tu cariño y paciencia, gracias por creer en mí, hoy ves que nuestro sacrificio no ha sido en vano.

**A MIS HIJOS:**

**MONICA, NANCY, NORMA Y ARMANDO**

Gracias mis pequeños hijos, motivo principal, de mi superación, espero que en lo futuro, se formen de ustedes unos grandes profesionistas, y que con el apoyo de la familia, puedan seguir el ejemplo, que hoy les dejo.

**A MI ASESOR:**

**LIC. JOSE HERNANDEZ RODRIGUEZ**

Gracias querido maestro, por el apoyo brindado, en el presente trabajo, ya que sin los consejos tan valiosos que Usted me brindo, no hubiera sido posible, la terminación del presente trabajo, con profunda gratitud por su solidaridad.

**A MI GRAN AMIGO:**

**LIC. JUAN CARLOS LAZCANO CAMPOS**

A tí gran amigo, ejemplo de superación y honradez, gracias, por tus conocimientos tanto en lo profesional, como en lo personal, ya que sin tus consejos y amistad, no hubiera sido posible la conclusión del presente trabajo.

**A MIS COMPAÑEROS DEL RECLUSORIO  
PREVENTIVO FEMENIL NORTE**

Con respeto y agradecimiento por la amistad que me han brindado, y por su solidaridad en la realización del presente trabajo, a Ustedes compañeros, gracias.

**A TODOS AQUELLOS:**

Que de alguna manera colaboraron, para poder terminar el presente trabajo, en especial a la LIC. HILDA ADRIANA HERNANDEZ RAVELO, Directora del Centro Femenil "Tepepan", gracias por el apoyo brindado.

**A MIS MAESTROS:**

Por haberme transmitido, sus valiosos conocimientos, con respeto y eterna gratitud.

**A MI QUERIDA UNIVERSIDAD**

**"LA NECESIDAD JURIDICA SOCIAL DE CREAR EL TIPO PENAL DE VENTA DE MENORES HECHA POR LOS PADRES EN EL DISTRITO FEDERAL."**

**I N D I C E**

<b>INTRODUCCION</b> .....	07
<b>CAPITULO 1</b>	
<b>LA PROTECCION DE LA RELACION JURIDICA PADRES E HIJOS</b>	
1.1 La filiación y el contrato de adopción dado antes del nacimiento del menor.....	11
1.2 La patria potestad.....	16
1.3 Que comprende el derecho de alimentos.....	18
1.4 La sucesión.....	20
1.5 La protección que ofrece el Derecho Penal a la relación padre e hijo....	21
1.6 La adopción frente a la relación padre-hijo.....	23
<b>CAPITULO 2</b>	
<b>ANALISIS DEL PRIMER PARRAFO DEL ARTICULO 366 BIS DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y LA AUSENCIA DEL DELITO DE VENTA DE HIJOS HECHA POR LOS ASCENDIENTES</b>	
2.1 Presentación del tipo.....	27
2.2 Desarrollo de los elementos generales del delito.....	30
2.2.1 La conducta y su ausencia.....	30
2.2.2 La tipicidad y su ausencia.....	32
2.2.3 La antijuricidad y la ausencia de antijuricidad.....	33
2.2.4 Las causas de justificación.....	35
2.2.5 La imputabilidad y la inimputabilidad.....	37
2.2.6 La culpabilidad y la inculpabilidad.....	38
2.2.7 La punibilidad y las causas absolutorias.....	40
2.3 El término "AL QUE".....	41
2.4 El consentimiento de sólo uno de los ascendientes.....	42
2.5 Se entregue ilegítimamente a cambio de un beneficio económico.....	43
2.6 Limites y alcances jurídicos de los demás párrafos del artículo en estudio.....	44

### **CAPITULO 3**

#### **LA FORMA LEGAL DE INTERPRETACION DEL DERECHO PENAL**

3.1 La extensión de la garantía que otorga el artículo 14 Constitucional, de la exacta aplicación de una Ley Penal.....	46
3.2 Formas de interpretación de la Ley.....	49
3.2.1 La analogía.....	50
3.2.2 El uso de razón.....	51
3.2.3 Por los resultados.....	52
3.2.4 La Interpretación gramatical.....	55
3.3 Exposición de un caso concreto de privación ilegal de la libertad, por venta de hijos hecha por un ascendiente.....	56

### **CAPITULO 4**

#### **ANALISIS DEL TIPO PENAL DE VENTA DE HIJOS HECHA POR LOS PADRES**

4.1 Elementos del tipo penal de venta de hijos hecha por los padres.....	115
4.2 El Derecho Penal y la necesidad de protección a los bienes jurídicos que la sociedad considera merecedores.....	117
4.3 La relación jurídica padres e hijos frente a la protección que brinda el artículo 366 Bis del Código Penal para el Distrito Federal.....	119
4.4 La ineficacia jurídica de la protección penal al caso de la venta de hijos hecha por los padres.....	120
4.5 Propuesta de adición al artículo 366 Bis del Código Penal para el Distrito Federal, en base a los elementos del delito de venta de hijos hecha por los padres.....	124
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>126</b>
<b>BIBLIOGRAFIA.....</b>	<b>130</b>

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

Son muchos los casos en nuestra sociedad actual, en el que la desesperación, la angustia, la falta de preparación, la explotación del hombre y el no fomentar sus virtudes, hacen que los líderes de las familias presenten un cuadro desequilibrado en su personalidad.

Esto ha conducido, a desahogar sus traumas y frustraciones hacia unos pequeños seres, sobre los cuales consideran los padres tienen derecho absoluto de propiedad, ya sea lesionándolos, violándolos, torturándolos o incluso vendiéndolos y matándolos, esto se lleva a cabo en virtud de que estos pequeños seres dado su físico, no pueden llegar a ser aptos para poder responder al ataque.

Así, podemos observar, que la legislación penal, como ese medio a través del cual, se pueden proteger diversos derechos, debe por fuerza proteger dicha circunstancia, máxime si se trata de tutelar los derechos de la familia.

Aparentemente el artículo 366 Bis del Código Penal para el Distrito Federal, intenta realizar esta protección, pero no lo logra, en virtud de que en su redacción solamente propone una triangulación, en lo que se refiere a venta de menores, que realiza un intermediario con consentimiento de un ascendiente y un tercero que lo recibe para sí, con el objeto de integrarlo a su núcleo familiar, a cambio de un beneficio económico, y que sin embargo no contempla la situación, de que sea el o los ascendientes quien o quienes realizan la venta de su propio hijo.

Razón por la cual, se propone en el presente trabajo de investigación, demostrar el verdadero significado del artículo 366 Bis del Código Penal para el Distrito Federal y la urgente necesidad de que se adicione un párrafo por medio del cual, se protega y se considere delito la conducta de los padres que venden a sus hijos en forma directa.

Para lograrlo, iniciaremos nuestro estudio realizando un análisis de lo que debemos considerar como la protección de la relación jurídica entre padres e hijos, lo que nos obligará llevar a cabo, diversos análisis de Derecho Civil y Familiar, en los que podremos basar nuestra demostración.

Luego, evidentemente se requiere de un análisis del artículo 366 Bis del Código Penal, a efecto de estar en aptitud de lograr su descomposición y analizar cada uno de sus elementos. Lo anterior nos permitirá entender completamente dicho ordenamiento legal y así poderlo criticar.

Otro de los elementos que consideramos necesario analizar, corre en el sentido de que la interpretación en el Derecho Penal, no da lugar a ocupar diversos sistemas, y el único que admite el Derecho Penal, es la interpretación gramatical, de ahí, que no pueda aplicarse la analogía para lograr el efecto jurídico que se pretende del artículo 366 Bis del Código Penal.

Una vez hechos los análisis objetivos citados, estaremos ya en aptitud de elevar críticas, respecto de la hipótesis planteada, y así poder proponer, el tipo de una conducta, que definitivamente pueda proteger a los menores de la venta directa hecha por sus propios padres o quien ejerza la patria potestad sobre los mismos, y por consiguiente sancionar a aquellos padres, que cometen tal conducta delictiva.

## **CAPITULO 1**

### **LA PROTECCION DE LA RELACION JURIDICA PADRES E HIJOS**

Si en algún momento queremos tener fundamentos que nos permitan evaluar la necesidad jurídica social de crear el tipo penal de venta de menores, hecha ésta, directamente por los padres en el Distrito Federal, es necesario tener fundamentos doctrinales, para estar en aptitud de elevar críticas fundamentadas a través de las cuales, podamos realizar la propuesta que hemos elevado desde el título de nuestro trabajo, y que constituye la hipótesis a resolver así, por parte de todo el trabajo que desarrollaremos.

Si observamos, el Código Penal para el Distrito Federal, al hablar de algunas situaciones complejas y específicas, como es el tráfico de menores, encontramos que en este renglón, no se encuentra debidamente tipificado, la venta que los padres realizan directamente de sus hijos.

Ahora bien, de la lectura del artículo 366 Bis del Código Penal para el Distrito Federal, y que en su redacción inicial, establece lo siguiente: "Al que con el consentimiento de un ascendiente que ejerza la patria potestad o de quien tenga a su cargo la custodia de un menor, aunque ésta no haya sido declarada, ilegítimamente lo entregue a un tercero para su custodia definitiva, a cambio de un beneficio económico, se le aplicará

pena de prisión de dos a nueve años y de doscientos a quinientos días multa..."

Notesé que el tipo, lo que esta previniendo y a quién esta sancionando, es "Al que con consentimiento de los ascendientes", esto quiere decir, que la conducta que está debidamente tipificada por el Código Penal, solamente sanciona la conducta de un tercero intermediario en la compra-venta de algun infante, por tal razón, consideramos que en ningún momento determinado el propio Código Penal, hace la prevención o la tipificación del delito de venta de hijos hecha ésta, por los propios padres en el Distrito Federal.

De manera tal, que es necesario, haciendo un estudio, por medio del cual, este mismo artículo 366 Bis del Código Penal tipifique tal conducta, o en su defecto proponer la estructuración de un nuevo tipo que realmente vaya a proteger y ofrezca la seguridad jurídica necesaria que tienen los niños, respecto de sus padres.

En consecuencia, vamos a iniciar nuestra exposición estableciendo el bien jurídico tutelado que eventualmente podría ser del tipo que proponemos, como es la protección jurídica de la relación padre e hijos, y observar desde lo que es el derecho de familia, como se da la relación de filiación y de que manera puede llevarse a cabo una adopción en forma ilícita de la venta de menores.

#### 1.1 LA FILIACION Y EL CONTRATO DE ADDPCION DADO ANTES DEL NACIMIENTO DEL MENOR

Un fenómeno social que esta sucediendo en virtud de que no hay una verdadera especificación jurídica penal que limite esta conducta, es en el sentido de que la mujer, se presta a ser una especie de incubadora

de bebés, que ya están predispuestos a la venta o a la adopción por parte de las parejas que no pueden procrear.

Esta es una circunstancia que podemos observar en varios hospitales no solamente de la ciudad de México, sino de todo el mundo, incluso se elaboran contratos por medio de los cuales, la mujer manifiesta su voluntad de dar a dicha pareja, el producto engendrado.

Evidentemente, que esto puede considerarse inicialmente antinatural, por lo que, sería necesario tener elementos desde lo que es la naturaleza jurídica de la filiación y la paternidad, para poder concluir en el sentido, de que si esta conducta realmente lastima el derecho natural, o si puede ser viable para facilitar la estructuración de una nueva familia.

De ahí, que el primer concepto que necesitamos definir es el de filiación; de éste, el maestro Joaquín Esríche, nos dice: "La filiación consiste en la descendencia de padres a hijos; o bien la calidad que uno tiene de hijo con respecto a otra persona que es su padre; ... La paternidad es la calidad de padre o la relación que tiene con su hijo. Las palabras paternidad y filiación expresan calidades correlativas; esto es, aquella la calidad de padre y esta la calidad de hijo. La paternidad y la filiación son de tres maneras:

"1.- Naturales y civiles, con respecto al padre con los hijos nacidos de legítimo matrimonio."

"2.- Naturales solamente, con respecto al padre y los hijos nacidos fuera de matrimonio."

"3.- Solamente civiles, con respecto al padre y los hijos adoptivos. .." (1)

---

(1) ESRICHE, Joaquín. "DICCIONARIO RAZONADO DE LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA", México, Cardenas Editor y Distribuidor, 2a. Edición, 1986, tomo I, pág. 691 y tomo II, pág. 1333.

Realmente, la paternidad y la filiación, son dos conceptos semejantes que reflejan claramente una situación tan natural y tan propia como es la descendencia de la carne.

Evidentemente que el lazo natural sobreviene antes que cualquier concepto civil que pudiera engendrarse.

Así pues, independientemente de que los hijos, nazcan dentro o fuera del matrimonio, no se pierde en ningún momento, esa calidad a través de la cual, existe la íntima relación natural entre padres e hijos.

Es por esa razón que el Código Civil para el Distrito Federal, cuando hace la enumeración de la filiación, la relaciona totalmente con lo que es la paternidad.

De manera tal, que a pesar de que el Código no define exactamente que es la filiación, podemos saber que la idea general, parte de la paternidad; denota esa posibilidad de engendrar a un nuevo ser y de reconocerlo como hijo suyo.

Es así, que el Código Civil, se relaciona más que nada con el reconocimiento de hijos, al hablar de la paternidad y la filiación.

De ahí, que el artículo 324, establece una presunción a través de la cual, se dá la paternidad o la filiación, diciendo este artículo lo siguiente:

"ARTICULO 324.- Se presumen hijos de los cónyuges:

I. Los hijos nacidos después de ciento ochenta días contados desde la celebración del matrimonio.

II. Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga ésta de nulidad de contrato, de muerte del marido o de divorcio. Este término

se contará, en los casos de divorcio o nulidad, desde que de hecho quedarón separados los cónyuges por orden judicial."

Hay que empezar a notar como la filiación y la paternidad, estan intimamente relacionadas a la procreación de un nuevo ser, de tal manera, que el derecho natural, será sin lugar a dudas, uno de los primeros elementos que es necesario considerar, en virtud de que la idea generalizada, parte de la posibilidad de tener padres.

Es pertinente señalar, que en lo que fuera la declaración de los derechos del niño de 1959, se establece en su artículo sexto lo siguiente:

"ARTICULO 6.- El niño, para el pleno y armonioso desarrollo, de su personalidad, necesita amor y comprensión. Siempre que sea posible, deberá crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres, y en todo caso, en un ambiente de afecto y seguridad moral y material, salvo circunstancias excepcionales, no deberá separarse al niño de corta edad de su madre. La sociedad y las autoridades públicas tendrán la obligación de cuidar especialmente a los niños sin familia o que carezca de medios adecuados de subsistencia. Para el mantenimiento de los hijos de familias numerosas conviene conceder subsidios estatales o de otra índole." (2)

Notese como la responsabilidad de ofrecer la seguridad jurídica moral y material a los niños, se inicia original y esencialmente en los padres, claro está que los gobiernos de los Estados, también tienen la obliga

-----

(2) "BICENTENARIO DE LA DECLARACION DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y DEL CIUDADANO",  
1979-1989, México, Secretaría de Gobernación, pág. 63.

ción de establecer normas que intenten proteger esas circunstancias.

De ahí, la urgente necesidad de que exista un planteamiento penal, para el caso de la venta de los menores hecha por los mismos padres.

Ahora bien, otro elemento de definición que es necesario apuntar, es el de la adopción, de este nos hablan los maestros Edgar Baqueiro Rojas y Rosalia Buen Rostro Baez, al decir: "Al desaparecer la manus y el parentesco por agnación; con el advenimiento del Cristianismo y el interés del clero en las herencias vacantes, la utilidad de la adopción es casi nula y cae en desuso, razón por la cual desaparece. El Cristianismo crea nuevos vínculos protectores de los huérfanos y desamparados, como es el caso de los padrinos... En México, en los códigos civiles para el Distrito Federal, en los años pasados, no se regula la adopción; se incorpora a la legislación; en la Ley de Relaciones Familiares de 1917, y no es hasta el Código Civil vigente de 1928, que esta institución se regula ampliamente... La adopción se define como un parentesco civil, además del parentesco consanguíneo y por afinidad; en la adopción los sujetos que intervienen se denominan:

"a) Adoptante, persona que asume legalmente el carácter de padre."

"b) Adoptado, persona que va a ser recibida legalmente como hijo del adoptante." (3)

Cuando en el inciso 6.1, de este capítulo veámos la adopción frente a la relación padre e hijo, veremos que van a existir diversos requisitos a través de los cuales, un contrato de promesa de adopción, realmente no puede darse a ciencia cierta, lo anterior en virtud, de que, la adopción presupone de un procedimiento judicial en los que se demuestran ciertos requisitos, y el Juez pueda decretarla validamente.

-----  
 (3) BUEN ROSTRO BAEZ, Rosalia y BAQUEIRO ROJAS Edgar. "DERECHO DE FAMILIA Y SUCESIONES", México, Editorial Harla, 1990, pág. 215 y 216.

De tal naturaleza, que por ser la adopción un parentesco de tipo civil, evidentemente que se requiere, de la declaración judicial para que este se configure legalmente.

Por el momento, dejamos hasta aquí el estudio de la adopción, en virtud de que en el último inciso del presente capítulo, tomaremos todas las ideas establecidas y las vamos a desarrollar en el concepto de la seguridad jurídica que la filiación tiene en que ofrecerle la infante, para cumplir no solamente con la filiación, sino más que nada con un derecho natural de paternidad.

## 1.2 LA PATRIA POTESTAD

Una de las consecuencias de la paternidad, sin lugar a dudas será el efecto de la patria potestad.

De tal manera, que ésta crea derechos y obligaciones reciprocos derivados de la filiación o de la paternidad.

El maestro Ignacio Galindo Garfias, al ofrecernos una definición de lo que debemos de considerar como la Patria potestad, nos dice: "La patria potestad toma su origen de la filiación, es una institución establecida del derecho, con la finalidades de asistencia y protección de los menores no emancipados cuya filiación así establecida legalmente; ya se trate de hijos nacidos de matrimonio, de hijos habidos fuera de él o hijos adoptivos, su ejercicio corresponde al progenitor, respecto de los cuales ha quedado establecido legalmente la filiación.

Para lograr esa filiación dativa, que puede ser cumplida a la vez por el padre o la madre, la Patria potestad comprende un conjunto de poderes y deberes, impuestos a los ascendientes, que estos ejercen sobre la persona y sobre los bienes de los hijos menores, para cuidar de éstos,

dirigir su educación y procurar su asistencia, en la medida en que su estado de minoría lo requiere." (4)

En el momento en que sucede el nacimiento, no basta el establecimiento de la paternidad natural, sino que también vamos a requerir de que exista una verdadera obligación entre padres e hijos, de tal manera, que a través de la figura de la patria potestad, se pueda ejercer ese ámbito de protección que requiere y necesita totalmente el infante, para que además, este garantizado de que todos y cada uno de los menores, que en un momento determinado han sido procreados, sean protegidos por sus propios progenitores.

Incluso, el mismo Código Civil del Distrito Federal, hace y establece este tipo de obligación, que surge de la filiación y parentesco.

Así tenemos, que el contexto de los artículos 411, 412 y 413 del Código Civil en vigor para el Distrito Federal, nos ofrece ya un concepto de lo que debemos entender por patria potestad:

"ARTICULO 411.- Los hijos, cualesquiera que sean su estado, edad y condición, deben honrar y respetar a sus padres y demás ascendientes.

ARTICULO 412.- Los hijos menores de edad no emancipados están bajo la patria potestad mientras exista alguno de los ascendientes que deban ejercerla conforme a la ley.

ARTICULO 413.- La patria potestad se ejerce sobre la persona y los bienes de los hijos. Su ejercicio queda sujeto, en cuanto a la guarda y educación de los menores, a las

-----  
(4) GALINDO GARFIAS, Ignacio. "DERECHO CIVIL", México, Editorial Porrúa S.A., 9a. Edición, pág. 655.

a las modalidades que le impriman las resoluciones que se dicten, de acuerdo con la Ley sobre Previsión Social de la Delincuencia Infantil en el Distrito Federal."

Hay que notar como la patria potestad, engendra inicialmente la obligación de los hijos a respetar a sus padres y por otro lado, el ejercicio de la patria potestad, establece la obligación de una guarda u obligación de dichos menores, siendo la posibilidad de guarda y custodia, el hecho de otorgar los diversos alimentos que le corresponden al infante, para que éste, no solamente sea nutrido, sino que tenga habitación, vestido sustento y educación.

### 1.3 QUE COMPRENDE EL DERECHO DE ALIMENTOS

Decíamos en el inciso anterior, que los alimentos tendrían que ser una de las obligaciones principales que genera y engendra la patria potestad, de tal manera, que la naturaleza jurídica social que vamos a encontrar para que los alimentos puedan darse, es la íntima relación entre la causalidad de la necesidad y posibilidad de otorgarlos.

De manera que, va a depender siempre de la necesidad de quien los recibe, y la posibilidad de quien debe darlos, claro está, que para tener derecho a éste, es necesario que se establezca la paternidad y la filiación.

Así, la siguiente Jurisprudencia, nos ofrece toda una idea generalizada respecto del contenido y la protección de la naturaleza de derecho a los alimentos, la cual dice:

JURISPRUDENCIA.- ALIMENTOS. CORRESPONDE AL DEUDOR ALIMENTARIO Y DE PROBAR QUE LOS HIJOS MAYORES QUE ACREDITEN SE ENCUENTREN A UN GRADO ESCOLAR ADECUADO, NO LOS NECESITAN.- Esta Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, La jurisprudencia publicada en el N° 141, en la pág. 236, de la segunda parte del apéndice al Semanario Judicial de la

de 1917 a 1988, sostuvo el criterio de que la obligación de proporcionar alimentos a los hijos menores de edad no desaparece por el solo hecho de que llegen a la mayoría de edad, en virtud de que su necesidad no se satisface automáticamente por la realización de esa circunstancia, toda vez que al igual que los hijos menores de edad, tiene la presunción de necesitar alimentos, salvo prueba en contrario, correspondiendo tal carga en esos casos al deudor, quien debe justificar que el actor no los necesita, ya sea porque tiene bienes propios o porque desempeña algún trabajo o una profesión, oficio o comercio; sin embargo, tal criterio debe quedar limitado, para que prospere la acción de alimentos intentada por el hijo mayor de edad, que afirma estar estudiando, al hecho de que justifique además, de su calidad de hijo y de que el deudor tiene posibilidad económica para sufragarlos, el de demostrar que efectivamente se encuentra estudiando y que el grado de escolaridad que cursa es inadecuado a su edad, pues atendiendo a que los alimentos deben ser proporcionados en razón a la necesidad del que debe percibirlos; no sería jurídico ni equitativo condenar al padre o al deudor a proporcionar alimentos al hijo que cuenta con una edad evanzada y estuviera realizando estudios que no corresponden a su edad y situación. "(CONTRADICCIÓN DE TESIS 16/90.- ENTRE LAS SUSTENTADAS EN EL PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO Y LA QUE SOSTIENE EL PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEPTIMO CIRCUITO DEL PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO. (5)

Evidentemente que las obligaciones derivadas que nacen de la paternidad, van a intentar ofrecer una seguridad moral y jurídica al infante, para que éste pueda desarrollarse plenamente en un ámbito de cordialidad.

De ahí, que los alimentos, según el artículo 308 del Código Civil para el Distrito Federal, comprende los siguientes rubros:

- 1.- La comida.
- 2.- El vestido.
- 3.- La habitación.
- 4.- La asistencia en casos de enfermedad.
- 5.- Respecto de los menores, los alimentos comprenden además

los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista y para que se le proporcione y para proporcionarle algún oficio, arte o profesión

(9) Jurisprudencia a 1990, Libro III, Tercera Sala, "SUPREMA CORTE", Ediciones Mayo 1991, pág. XCII y XCIII.

honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales.

Así, esa composición de los elementos que forman los alimentos, deben de guardar la íntima relación que existe entre la necesidad de tenerlos en relación a su edad, condición y la posibilidad de sufragarlos.

#### 1.4 LA SUCESION

Otro de los derechos, que de alguna manera pueden quedar afectados en virtud de que, la venta que los padres realizan sobre los hijos, es la posibilidad de sucederlos legalmente.

Así, el derecho de la sucesión, es sin lugar a dudas una de las características importantes a través de las cuales, se afecta al menor en el momento en que éste es vendido.

Tal vez la mujer en el momento en que realiza la venta, no cuenta con los elementos económicos suficientes para subsistir, pero a la vuelta de los años, podría encontrarse en una posición económicamente sana y tener la posibilidad de sufragar dichos alimentos hacia su menor engendado, dado en venta.

De ahí, que otro de los derechos que se afectan gravemente es sin lugar a dudas, es el derecho de la sucesión.

El maestro Ramirez Fuentes, cuando nos habla de la característica del derecho a heredar, nos dice: "El derecho de heredar esta profundamente vinculado al derecho de propiedad y por consiguiente participa de las mismas características del derecho de propiedad patrimonial, tenemos, entonces que el derecho de herencia, es derecho real, revestido como tal de los atributos que contienen los bienes, como son el de persecución y el de preferencia... La ley señala a la asignaciones mortis causa , y

establece los ordenes hereditarios según los cuales son llamados a suceder los herederos sin perjuicio de las disposiciones hechas mediante testamento, legalmente otorgado por el propietario de los bienes. Se torna la ley sustantiva cuyo testamento de la persona que no testare, o de aquella cuyo testamento no alcanzare aplicación; pero deja a quien si testa la posibilidad de dictar las disposiciones que han de cumplirse despues de su muerte." (6)

Nótese como la acción de petición de herencia, estará totalmente supeditada a la existencia de un parentezco o una filiación, de tal naturaleza, que en el ámbito en que se realiza la enajenación de algún infante, este derecho se ve nulificado totalmente, por supuesto que en un momento determinado, dicho infante, bién podría reclamar la herencia, de aquella persona que incumpliendo con sus deberes, que genera la patria potestad, lo vendio en el momento que éste era menor de edad.

#### 1.5 LA PROTECCION QUE OFRECE EL DERECHO PENAL A LA RELACION PADRE E HIJO

En términos mucho muy generales, el Código Penal, es considerado como el protector de diversos derechos, lo anterior en virtud, de que, todo lo que es la desarrollo de la sociedad estará y tendrá una protección drastica que utiliza la intimidación de una pena corporal, para salvaguardar dichos bienes jurídicos.

Podemos observar, que los vínculos familiares, de alguna manera están también catalogados o tipificados en el Código Penal.

Así, tenemos delitos como el abandono de personas, el mismo aborto, la protección al matrimonio a través del tipo de adulterio, la defensa de la integridad de la familia, por medio de la tipificación del trafico de infantes.

-----  
 (6) RAMIREZ FUENTES, Roberto. "SUCESIONES", Bogota Colombia, Editorial Penis, 1993, pág. 3.

Así, es necesario tomar en cuenta como todos y cada uno de los factores familiares, nos explican como en la familia pueden existir circunstancias que el Derecho Penal debe necesariamente proteger.

El maestro Cesar Augusto Osorio y Nieto, al hablarnos del contexto del niño maltratado, y establecer algunos factores familiares, establece: "Respecto de la situación familiar, podemos notar que se pueden presentar circunstancias que generan maltrato a los niños, cuando estos no han sido deseados, cuando provienen de uniones extramatrimoniales; cuando son adoptados o incorporados a la familia en alguna otra forma, ya sea de manera transitoria o definitiva; cuando son producto de uniones anteriores o; cuando se han colocado en otro lugar y no se acepta su retorno a la familia original. Puede ser que los maltratos se den en familias numerosas en razón de carencias diversas, educacionales, de habitación, económicas etcetera, aunque no siempre sucede así.

"Generalmente, en las familias en que hay niños maltratados, la vida es desordenada, existe inestabilidad y desorganización hogareña, desaveniencia conyugal, perdida económica, enfermedades, penuria económica, conductas antisociales, ausencia de cuidados, ropa sucia, alimentos deficientes o mal preparados, habitaciones inmundas, mala administración del dinero, desempleo o sub-empleo, embarazos no deseados, expulsiones de la escuela y por tanto desintegración del nucleo familiar." (7)

Si tomamos todos y cada uno de los elementos citados por el autor anterior, entonces el derecho penal tendría que establecer una amplia gama de protección para todos y cada una de las circunstancias que establece y que de alguna manera, ofrecería una protección jurídico penal a la familia.

-----

(7) OSORIO Y NIELO, Cesar Augusto, "EL NIÑO MALTRATADO", México, Editorial Trillas, 2a. Edición, 1985, pág. 27.

Así, el hecho de que la integración familiar este en riesgo, incluso, esté afectada en muchas de las ocasiones por carencias económicas, culturales e incluso de afecto; y hacen que se produzca el fenómeno, no solamente del niño maltratado, sino también de la desintegración familiar, con lo cual el núcleo de población empieza a descrebar y se ofrece la posibilidad de uno de los elementos principales y esenciales que conforman el estado, como es, el hecho que la población, corra el riesgo de caer en total desorganización.

De tal forma, que si todo el contexto del derecho penal pudiera ofrecer la protección integral de la familia, la sociedad se vería totalmente beneficiada por esta circunstancia y se desarrollarían continuamente, la posibilidad de una cierta desorganización.

Así, en términos generales, es necesario considerar que el derecho penal, protector de los diversos derechos utilizando la amenaza o la intimidación de una pena corporal para brindar dicha protección, debe siempre de ofrecer a la sociedad en general; la regla a través de la cual dicha sociedad, va a lograr su organización.

#### 1.6 LA ADOPCION FRENTE A LA RELACION PADRE-HIJO

Para que una persona pueda tener acceso a ser considerado viable, para adoptar a un menor, se requiere de los requisitos señalados por el artículo 390 del Código Civil para el Distrito Federal, y que en términos generales son:

- 1.- Ser mayor de 25 años.
- 2.- Libre de matrimonio.
- 3.- En pleno ejercicio de sus derechos.
- 4.- Que pueda adoptar uno o más menores incapacitados aun cuando, éste sea mayor de edad.
- 5.- Que el adoptante tenga 17 años más que el adoptado.

- 6.- Que tenga medios bastantes para proveer la subsistencia y educación del menor.
- 7.- Que la adopción sea benefica para la persona que se va a adoptar.
- 8.- Que el adoptante demuestre tener buenas costumbres.

Una de las circunstancias, que es necesario hacer notar, es que respecto del requisito, de mantenerse libre de matrimonio, éste no es un requisito mucho muy riguroso, ya que el artículo 391 del propio Código Civil, establece:

"ARTICULO 391.- El marido y la mujer podrán adoptar, cuando los dos estén conformes en considerar al adoptado como hijo y aunque sólo uno de los cónyuges cumpla el requisito de la edad a que se refiere el artículo anterior, pero siempre y cuando la diferencia de edad entre cualquiera de los adoptantes y el adoptado sea de diecisiete años cuando menos."

Así encontramos, que como se ha señalado, vamos a necesitar llenar ciertos requisitos a través de los cuales, se debe de ocurrir ante el Juez de lo familiar, para poder ejercitar la acción de adopción.

También tenemos, que para que la adopción pueda tener lugar, se deberán llenar los requisitos descritos con anterioridad, para así poder ejercer la patria potestad del menor, el tutor que va a adoptar a un menor, además deberá llenar los siguientes requisitos:

-----

" ARTICULO 397.- Para que la adopción tenga lugar deberán consentir en ella, en sus respectivos casos:

"I. El que ejerce la patria potestad sobre el menor que se trata de adoptar; "

"II. El tutor del que se va a adoptar;"

"III. La persona que haya acogido durante seis meses al que se pretende adoptar y lo trate como a hijo, cuando no hubiere quien ejerza la patria potestad sobre él ni tenga tutor;"

"IV. El Ministerio Público del lugar del domicilio del adoptado cuando éste no tenga padres conocidos, ni tutor, ni persona que ostensiblemente le imparta su protección y lo haya acogido como hijo."

"Si el menor que se va a adoptar tiene más de catorce años, también se necesita su consentimiento para la adopción."

Como hemos notado, se debe de establecer necesariamente un procedimiento legal, para que pueda operar la adopción, remitiendo copias de las diligencias al Juez del Registro Civil, para que se levante el acta correspondiente.

Por otro lado, todo lo que es la relación adopción padre e hijo, va a tener la misma categoría de parentesco por afinidad, con la excepción en materia de sucesión, en la que solamente el adoptado puede tener derecho a heredar la adoptante, sin que su tronco común, pudiese tener acceso en caso de fallecimiento de dicho adoptado.

Asimismo, debemos entender, que los derechos que se engendran serán los mismos derechos establecidos en el contexto general de la patria potestad, especialmente en lo que se refiere a la seguridad de los alimentos.

-----

Así, en términos generales, la consideración que podemos hacer hasta este momento, se enfoca en el sentido, de que la protección jurídica que debe existir de padres a hijos, se puede dar en términos mucho más amplios, y que tanto el Derecho Civil reglamenta dicha circunstancia, como también el Derecho Penal intenta proteger, que dichas reglas pueden darse en la practica.

De todo lo anterior, podemos considerar, que la seguridad de los menores, debe, estar intimamente relacionada con la necesidad de una seguridad, no solamente de tipo jurídico, sino también natural, moral y de subsistencia, que se le tiene que ofrecer al infante, para que éste, se desarrolle plenamente en el ambito social.

Consideramos que el bien jurídico tutelado que pudiese contener la norma de propuesta, deberá ser la protección de esa integridad familiar y de la filiación, el parentesco y por supuesto las condiciones de éste, como son los derechos y obligaciones que genera la patria potestad.

**CAPITULO 2**  
**ANALISIS DEL PRIMER PARRAFO DEL ARTICULO 366 BIS DEL CODIGO PENAL PARA EL DIS -**  
**TRITO FEDERAL Y LA AUSENCIA DEL DELITO DE VENTA DE HIJOS HECHA POR LOS**  
**ASCENDIENTES**

En este capítulo, vamos a pasar a analizar los diversos elementos que contiene el artículo 366 Bis del Código Penal, en relación directa a establecer que dicho artículo en ningún momento tipifica la conducta de la venta de hijos hecha por los propios ascendientes.

En la primera parte, transcribiremos el artículo 366 Bis, primer párrafo, y los siguientes párrafos de dicho artículo, dado que en un momento determinado podrían servirnos para el análisis; también los vamos a transcribir, aunque hablaremos de ellos con el análisis que merecen hasta el inciso 2.6.

**2.1 PRESENTACION DEL TIPO**

El artículo 366 Bis vigente, establece los lineamientos siguientes:

"ARTICULO 366 Bis.- Al que con el consentimiento de un ascendiente que ejerza la patria potestad o de quien tenga a su cargo la custodia de un menor, aunque esta no haya sido declarada, ilegítimamente lo entregue a un tercero para su

custodia definitiva, a cambio de un beneficio económico, se le aplicará la pena de prisión de dos a nueve años y de doscientos a quinientos días multa.

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

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

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

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

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

Hay que hacer notar claramente que siguiendo la interpretación sistemática que el propio Código Penal establece, esto es la interpretación gramatical de los tipos, pues evidentemente, no podemos hablar más que, que de lo que describe la conducta en el tipo.

-----

Lo anterior tiene su fundamento legal, en el artículo 14 Constitucional, en específico, el párrafo tercero de dicho ordenamiento legal, en específico obliga a la presente circunstancia y nos dice:

ARTICULO 14.- "... En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no este decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trate..."

Notese inicialmente que, la única interpretación que podemos darle al artículo 366 Bis, es estrictamente, a la letra del mismo, de tal manera que la aplicación exacta nos obliga únicamente a la interpretación que el tipo penal describe.

El maestro Héctor Fix Zamudio, al hablarnos de estas circunstancias, nos ofrece la siguiente explicación: "En efecto por lo que respecta al proceso penal, el tercer párrafo del artículo 14 Constitucional, prohíbe imponer pena alguna que no este establecida en en una Ley exactamente aplicable al delito de que se trata, en realidad estrictamente, principio esencial del enjuiciamiento criminal que se conoce adicionalmente con el aforismo Nula Pena sin Ley." (1)

Inicialmente, tenemos que el artículo 366 Bis, establece la necesidad del consentimiento de uno de los ascendientes y que este consentimiento se otorge a un tercero, ya que el término "Al que", indica que una tercera persona debe de participar en la compra - venta del niño, con el consentimiento del ascendiente o quien ejerza alguna custodia sobre el menor.

-----  
(1) FIX ZAMUDIO, Héctor, "COMENTARIOS AL ARTICULO 14 CONSTITUCIONAL DENTRO DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, COMENTADA."  
UNAM, México, 1985, pág. 38 y 39.

Así tenemos, que también el hecho del cambio a nivel económico, será uno de los factores que debemos considerar.

Luego entonces, el hecho que el segundo párrafo establezca, que la misma pena se aplicará a quien consienta; esté en ningún momento desvirtua la destrucción de la conducta que hace el artículo 366 Bis, en la necesidad de la venta de hijos por triangulación.

De tal manera, que para que el tipo pueda darse suficientemente se requiere del consentimiento del ascendiente o el tutor, luego el intermediario que va a realizar la venta, y por último, aquel quien recibe al menor.

Notesé como este tipo no refleja en ningún momento la venta hecha de los hijos directamente por los ascendientes, esta es una optica que no debemos perder a lo largo del presente análisis.

## 2.2 DESARROLLO DE LOS ELEMENTOS GENERALES DEL DELITO

Vamos a pasar ahora, a someter al análisis frente a lo que son los elementos generales del delito, todos y cada uno de los elementos que integran el tipo penal, tipificado por el artículo 366 Bis, de manera tal, que en cada uno de estos, enfocaremos ya la conducta de dicho numeral, relacionada claro esta, con las ideas doctrinales, respecto a la integración de cada uno de los elementos del tipo.

### 2.2.1 LA CONDUCTA Y SU AUSENCIA

El artículo séptimo del Código Penal, al establecer la definición, de por lo que delito debemos de entender, y que al respecto nos dice:

" ARTICULO 7º.- Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales. ..."

Lo anterior refleja sin lugar a dudas una cierta expresión de la conducta exteriorizada al mundo material.

De tal forma, que la conducta podrá ser tanto positiva o negativa, esto es, una conducta de acción o un no hacer del sujeto activo del delito, producirá los mismos efectos lesivos.

Ahora bien, para tener una mejor idea vamos a recordar las palabras del maestro Fernando Castellanos Tena, quien sobre el particular nos dice: " El delito es ante todo una conducta humana, para expresar este elemento del delito, se han usado diversas nominaciones, acto, acción, hecho, actos en su amplia acepción, comprende el aspecto positivo de acción, y el negativo, será el de omisión; la conducta, es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo encaminado a un propósito..."

En otra parte del presente trabajo de investigación, hemos insistido, en que si falta alguno de los elementos especiales del delito, este no se integrará, en consecuencia, si la conducta esta ausente, evidentemente no habra delito a pesar de las apariencias. Es pues, la ausencia de conducta uno de los aspectos negativos, o mejor dicho, impositivos de la forma de la figura delictiva, por ser la actuación humana positiva o negativa, la base indispensable del delito, como de todo problema jurídico. Muchos llaman a la conducta soporte naturalístico del delito penal. (2)

En el momento en que no existe la conducta, estaremos frente a las llamadas Vis Mayor o la Vis Compulsiva; a través de las cuales se inhibe la conducta del sujeto activo del delito, esto sin lugar a dudas

-----

(2) CASTELLANOS TENA, Fernando. "LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL". México, Editorial Porrúa, 1981, pág. 147, 149 y 162.

un excluyente de responsabilidad establecida por la fracción primera del artículo 15 del Código Penal, que excluye totalmente el carácter delictivo de la conducta, de tal manera que por ausencia de este elemento, pues simple y sencillamente el delito no se integra, así tenemos, que en el caso concreto, a que nos estamos refiriendo en el presente trabajo, el propio ordenamiento, requiere ya un consentimiento, esto es, que evidentemente requeriremos la voluntad del ascendiente, o del tutor o custodio del menor, para que pueda realizarse la venta.

### 2.2.2 LA TIPICIDAD Y SU AUSENCIA

El tipo es la descripción que hace el legislador de una conducta delictuosa, esta descripción que el legislador hace, es considerada como delito, por el contexto social, de tal manera, que cuando se encuadra dicha conducta al tipo, estaremos frente de la llamada tipicidad.

Ahora bien si recordamos los primeros postulados que hacíamos en este capítulo respecto a la interpretación gramatical del derecho penal, debemos siempre tener en mente, que todos y cada uno de los elementos de la descripción típica deben darse en el mundo exterior, en virtud de que se tienen que llenar los presupuestos del tipo, de lo contrario estaríamos frente a su aspecto negativo llamado atipicidad.

De esto nos habla el maestro Cesar Augusto Osorio y Nieto, al decir: "El tipo es la descripción legal de una conducta estimada como delito que lesiona o hace peligrar bienes jurídicos protegidos por la norma penal. El tipo es una concepción legislativa, es la restricción de una conducta hecha dentro de los preceptos penales, el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley, es la tipicidad, la adecuación de una conducta concreta con la descripción fundamental en abstracto.

se acepta unanimemente que no hay delitos de tipo legal, razón por la cual podemos colegir que cuando el legislador no describe una conducta dentro de las leyes penales, tal conducta no es delito, es decir

hay ausencia de tipo cuando no existe descripción legal, existe tipo, pero no se adecua a la descripción legal, existe tipo, pero no encuadramiento de la conducta al marco legal constituido por el tipo." (3)

Hay que notar claramente, que la conducta descrita por el legislador, esta basada en tres sujetos que deben de intervenir en la compra-venta del menor a saber.

- 1.- Al que con el consentimiento vende al niño.
- 2.- Al que otorga el consentimiento.
- 3.- Aquella persona que recibe al menor en compra.

Así, para que debidamente pueda darse y presentarse dicha conducta, se requerirá necesariamente que estos tres elementos se den en la realidad.

### 2.2.3 LA ANTIJURICIDAD Y LA AUSENCIA DE ANTIJURICIDAD

Una circunstancia que es lógica, y consecuencia de la conducta típica, pues evidentemente será lo antisocial o lo antijurídico.

El maestro Sergio Vela Treviño cuando nos habla del concepto de antijuricidad nos dice: "La antijuricidad es el resultado del juicio valorativo, que determina la contrariación existente entre una conducta típica y una norma jurídica, en tanto se opone la conducta a la norma cultural y reconocida por el estado.

Conforme a lo anterior, los elementos constructivos de la antijuricidad conceptualmente entendida son:

- A) Una conducta típica.
- B) Una norma jurídica.

(3)

OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto. "SINIESIS DE DERECHO PENAL". México. Editorial Trillas, 1984. 1a. Edición. pág. 57.

- C) Un juicio valorativo.
- D) Un resultado declarativo de contradicción." (4)

Muy interesante resulta observar todos aquellas causas a través de las cuales la conducta deja de ser antijurídica, así nos podemos referir a las siguientes:

- 1.- La legítima defensa.
- 2.- El estado de necesidad.
- 3.- Ejercicio de un derecho.
- 4.- Cumplimiento de un deber.
- 5.- Impedimento legítimo.

Cuando se actúa repeliendo una agresión actual inminente y sin derecho, se está frente al caso de la legítima defensa; evidentemente que la venta de un menor por triangulación, en ningún momento podrá realizarse por legítima defensa.

En lo que se refiere al estado de necesidad, éste está basado en el sacrificio de un bien de jerarquía inferior al bien que en un momento determinado se salva. En México, encontramos como en varios pueblos e incluso en el Distrito Federal, hay personas que por comer, venden a un hijo, de tal manera, que el bien jurídico tutelado que se está sacrificando, es la relación de parentesco y los derechos y obligaciones que surgen de la Patria Potestad, que observamos en el capítulo anterior, se destruye el vínculo familiar como la célula más pequeña de la formación del estado, de manera tal, que a cambio de salvar provisional y momentáneamente la vida de quién realiza la venta, solo de esa manera puede subsistir.

Pero el estado de necesidad también presupone que no existan otros medios que permitan salvar los bienes jurídicos tutelados, tan es

-----  
 (4) VELA TREVIÑO, Sergio. "ANTI JURICIDAD Y JUSTIFICACION". México, Editorial Trillas, 3a. Edición. 1990. pág. 130.

así, que cualquier individuo, en todo momento tiene la posibilidad de trabajar, también claro está, que las fuentes de trabajo no son muchas, pero evidentemente, si una persona se para frente a un establecimiento, pide la escoba y barre el lugar, obtendrá una pequeña cantidad de propina, por haber realizado ese trabajo y si lo va realizando en diferentes establecimientos, podrá ir juntando lo suficiente para resolver sus necesidades más apremiantes de momento.

Por eso, consideramos que el estado de necesidad muy perfectamente no podría darse, aunque realmente es de consideración.

Evidentemente, que no es un ejercicio de un derecho y mucho menos el cumplimiento de un deber, el vender a los hijos, y por lo que se refiere al impedimento legítimo, estas son circunstancias que la ley establece, para dejar a la conducta en su naturaleza de justificación y no hacerla antijurídica, como es el caso de los familiares que no tienen la obligación de declarar en contra o a favor de aquellos que resienten respeto o tienen relación de consanguinidad.

#### 2.2.4 LAS CAUSAS DE JUSTIFICACION

Hemos abierto este inciso porque nos parece de suma inquietud el tratar de resolver el estado de necesidad como una situación en la que de alguna manera, pudiésemos encontrar una justificación a la conducta realizada a través de, lo que es la venta del infante.

De tal manera, que vamos ocupar las palabras del maestro Eugenio Cuello Calon, quien sobre el estado de necesidad nos dice: "El estado de necesidad es una situación de peligro actual o inminente para bienes jurídicamente protegidos, que solamente puede ser evitada mediante la lesión de bienes también jurídicamente protegidos, pertenecientes a otra persona... Los autores discrepan acerca de su naturaleza jurídica, unos los consideran como una causa de exclusión de la antijuricidad, como una causa justificante

y por tanto consideran los actos ejecutados en tal situación como lícitos y jurídicos, un gran número niega la licitud del acto necesario y consideran el estado de necesidad no como causa justificante, sino como una causa de exclusión de pena, o como una de exclusión de culpabilidad.

Para la certera solución de esta cuestión debe tenerse en cuenta, la manera como se presenta la situación de necesidad; estas situaciones pueden dividirse en dos grandes grupos:

A) Aquellos casos en que los bienes o derechos en conflictos son de diversa clase y de distinto valor.

B) Cuando los bienes en conflicto son de igual valor, especialmente cuando son vidas humanas, el problema se complica de manera extraordinaria." (5)

Sin lugar a dudas, el estado de necesidad requiere de varios elementos como pueden ser:

- 1.- Una situación real de peligro, grave, inminente e inmediato.
- 2.- Que el peligro afecte necesariamente un bien jurídicamente tutelado propio o ajeno.
- 3.- Violación de un bien jurídicamente protegido, distinto.
- 4.- Imposibilidad de emplear otro medio para poner a salvo los bienes en peligro.

(5) CUELLO CALON, Eugenio. "DERECHO PENAL". Editora Nacional. 1976. pág. 342-344.

Evidentemente que el caso de "las marías", que podemos encontrar en cada esquina de la ciudad, a las cuales debido a las constantes violaciones de que son objeto, han procreado diversa descendencia, misma con la cual tienen que acarrear a diario con ella; esta sería una verdadera situación angustiante, pero que en ningún momento establece un peligro, grave, inminente, inmediato, ya que estas personas, incluso ejerciendo la prostitución, podrían obtener los medios económicos necesarios, para su subsistencia, así como para sus hijos.

De tal manera, que consideramos que en ningún momento puede darse un estado de necesidad que justifique la venta de un menor de edad, incluso debemos anotar el último elemento del estado, como lo es la imposibilidad de emplear otro bien para poner a salvo los bienes en peligro, como es el hecho mismo de que la madre se someta a la prostitución, para tener los medios necesarios para su subsistencia.

#### 2.2.5 LA IMPUTABILIDAD Y LA INIMPUTABILIDAD

Sin duda, la imputabilidad y la inimputabilidad, son definitivamente la capacidad de las personas, y que siguiendo los lineamientos del Derecho Civil, todos y cada uno de nosotros tenemos una capacidad de goce desde que nacemos hasta que morimos, pero llega un momento en que podemos ejercitar nuestros derechos sin necesidad de representantes, esto es, después de que se cumpla la mayoría de edad, misma que esta señalada en 18 años.

Para poder lograr una explicación más amplia al respecto, vamos a ocupar las palabras del maestro Francisco Pavón Vasconcelos, quien al respecto dice: "Si la imputabilidad es la capacidad del sujeto para conocer el carácter ilícito del hecho y determinarse espontáneamente conforme a esa comprensión, la inimputabilidad supone, consecuentemente la ausencia de dicha capacidad y por ello la incapacidad para conocer la ilicitud del hecho o bien para determinarse conforme a esa comprensión.

Son casos de inimputabilidad, los delitos cometidos por menores de edad, enfermos mentales, sordomudos; y cuando operan excluyentes de incriminación de trastorno mental o desarrollo intelectual retardado del inculpaado o el miedo grave; se observa que, constituyen un resultado contrario al derecho, por un acto o una omisión, en estado de inimputabilidad, si bien esa conducta fué ocasionada por un acto doloso o culposo, pero cometido en estado de inimputabilidad." (6)

Como consecuencia de lo anterior, vamos a observar como el tipo penal requiere de que los sujetos activos que intervienen en la comisión de este delito en particular, realmente tengan aquella capacidad de ejercicio que exige la teoría general del delito, para que se constituyan o integren los elementos del mismo.

Así presupone un consentimiento del ascendiente, y este en algún momento es incapaz, pues evidentemente que dicho elemento ya no estará concretizado en el mundo exterior, y consecuentemente, el tipo no contará con uno de sus elementos integrantes.

De ahí, que consideramos que el tipo que analizamos en ningún momento acepta la inimputabilidad.

#### 2.2.6 LA CULPABILIDAD Y LA INCULPABILIDAD

La culpabilidad en los delitos, puede darse en dos formas a saber; de manera dolosa cuando existe un querer hacer del sujeto activo, y de forma imprudencial, cuando la actitud del activo del delito, incumple sus deberes de cuidado, o presenta negligencia en su actuar o impericia

-----  
 (6) PAVON VASCONCELOS, Francisco. "MANUAL DE DERECHO PENAL MEXICANO". México. Editorial Porrúa S.A., 5a. Edición, 1981, pág 367 a 371.

y produce los resultados delictivos.

Así, podemos decir acerca de lo que es el contexto de la culpabilidad, lo que el maestro Raúl Carranca y Trujillo nos explica: "Culpabilidad es, una repoblación jurisdiccional de la conducta que ha negado aquella exigida por la norma. La ausencia de la culpabilidad hace inexistente el delito, por operar las excluyentes de incriminación de: Estado de necesidad tratándose de bienes de igual jerarquía, miedo grave o temor fundado de inculpable o ignorancia, de obediencia jerárquica, o el caso fortuito." ( 7 )

Todo este contexto, que establece la teoría general del delito, sin lugar a dudas, estará basado en que la conducta del sujeto, debe de exteriorizarse, y esta la encontramos de dos maneras, ya sea con su voluntad o sin ésta.

De manera tal, que el resultado ocasionado por dicha conducta, establezca el llamado nexo de causalidad, que liga y relaciona directamente la conducta con el resultado, así como, la conducta provocada por el sujeto activo del delito, y el resultado de la misma, sean la causa y motivo por el cual se producen los hechos delictivos.

El maestro Celestino Porte Petit, al hablarnos de esta circunstancia y de la noción de lo que es el nexo causal nos dice: "La relación causal consiste en un nexo, entre un elemento del propio hecho y una consecuencia de la misma, que viene a ser, igualmente un elemento del hecho. Existe nexo causal cuando suprimiendo una de las condiciones, no se produce el resultado, o sea, si se le suprime y no obstante se produce el resultado, quiere decir que no hay relación de causalidad." ( 8 )

-----  
 ( 7 ) CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. "DERECHO PENAL MEXICANO", México, Editorial Porrúa S.A., 1977, pág. 217 y 382.

( 8 ) PORTE PETIT, Celestino. "APUNTAMIENTOS DE LA PARTE GENERAL DE DERECHO PENAL", México, Editorial Porrúa S.A., 14a. Ed., 1991, pág. 264.

Sin lugar a dudas la reprochabilidad que se puede utilizar por la culpabilidad, estará totalmente ligada a ese concepto del nexo de causalidad, en tal forma, que dicho nexo hilta totalmente la conducta con el resultado.

Así, pudiesemos pensar en el caso concreto que planteamos, que se requerirá de esa razón consiente de cada una de las partes, incluso la ley habla de consentimiento en la venta, y por tal motivo, no podemos pensar respecto a los errores que producirán la inculpabilidad, o alguna situación de obediencia jerárquica, o el estado de miedo o sosobra que en un momento determinado pudiesen producir la inculpabilidad, en el ilícito que analizamos en la presente tesis.

#### 2.2.7 LA PUNIBILIDAD Y LAS CAUSAS ABSOLUTORIAS

En términos generales, la punibilidad, es un elemento consecuencia de lo que es la conducta delictiva. Evidentemente, que la sanción correspondiente, deberá también estar incluida en el tipo, en el momento en que se producen las conductas delictuosas, se hace necesario el enjuiciamiento para buscar la sanción a dicha conducta.

Ahora bien, en lo que se refiere al respecto negativo de la punibilidad, el maestro Jorge Alberto Mancilla Obando, nos comenta: "La punibilidad en su aspecto negativo, significa, la ausencia de responsabilidad penal en el delito. La ausencia de punibilidad deja subsistente el carácter de delito de la conducta, pero impide la aplicación de la pena, por no existir sanción legal." (9)

En el caso que nos ocupa, se establece una punibilidad de

-----  
(9) MANCILLA OBANDO, Jorge Alberto. "TEORIA LEGALISTA DEL DELITO", México. Editorial Porrúa S.A., 1989, pág. 54 y 55.

dos a nueve años de prisión, y de doscientos a quinientos días multa, situación que puede agravarse o atenuarse, dependiendo de las circunstancias del caso, que establecen los últimos párrafos de dicho artículo, los cuales se ampliarán en el inciso dos punto seis.

### 2.3 EL TERMINO "AL QUE"

Como hemos podido observar, del artículo 366 Bis, del Código Penal, que presentamos en el inciso 2.1, observamos, que el término AL QUE, con el que inicia la redacción de dicho numeral, se esta refiriendo a una tercera persona.

Así, esa tercera persona, es la que consigue el consentimiento del ascendiente, o del que tiene a su cargo la custodia de un menor, de tal manera, que esta persona, no solamente va obtener el consentimiento del ascendiente, sino que también, va entregar al menor a un tercero, para que este ejerza la custodia definitiva, posiblemente a cambio de un beneficio económico.

Es así, que dicha terminología, representa sin lugar a dudas, a esta persona, quien tiene un carácter de intermediario en la transacción de triangulación.

De hecho, el segundo párrafo del artículo que comentamos, refuerza la idea al establecer que la misma pena se aplicará a aquella persona que haya otorgado el consentimiento, pero esto jamás quiere decir que quien otorga el consentimiento haya vendido directamente al menor, de tal naturaleza que para que se encuadre el delito tipificado en el artículo 366 Bis del Código Penal para el Distrito Federal, se requerirá siempre a ese intermediario para estar plenamente acreditada la tipificación del delito de tráfico de menores.

#### 2.4 EL CONSENTIMIENTO DE UNO SOLO DE LOS ASCENDIENTES

Pudiesemos estar en el caso, en que los dos padres al ejercer la Patria Potestad, uno de ellos decide vender al infante; evidentemente, que esta es una circunstancia que ofende totalmente la dignidad y la honra de aquel cónyuge que no otorgo su consentimiento.

Así, el penúltimo párrafo del artículo que criticamos en la presente tesis, establece: " Cuando en la comisión del delito no exista el consentimiento a que se refiere el párrafo inicial, la pena se aumentará hasta el doble de la prevista en aquel."

Esta Circunstancia, evidentemente revela como en algún momento cualquiera de los dos ascendientes padre o madre, podrán en una forma legítima, estar en el presupuesto que señala la penúltima parte del artículo 366 Bis del Código penal para el Distrito Federal.

Es así, como podemos observar, que si el padre no tiene autorización de la madre para realizar la venta, realmente se tipifica el delito, ya que el mismo artículo establece que solamente se requerirá el consentimiento de uno de los ascendientes, no así habla del consentimiento de los dos, de ahí, que la hipótesis prevista en el penúltimo párrafo del artículo que comentamos, tenga su sustentación en la practica, por parte de aquel que no otorgo su consentimiento, como esa parte ofendida en el delito y para que el cónyuge que otorga el consentimiento, o el concubino o aquella persona que ejerce la Patria Potestad y que otorga su consentimiento, aquel que realiza la venta, y aquel que compra al menor, las penas establecidas se aumentarán a un doble de la sanción tipificada.

96

-----

## 2.5 SE ENTREGUE ILEGITIMAMENTE A CAMBIO DE UN BENEFICIO ECONOMICO

El beneficio económico, es uno de los requisitos especiales, para que la punibilidad, que va de los dos a los nueve años de prisión o la misma pueda duplicarse en los casos en que no hay consentimiento, por parte de alguno de los ascendientes, esta repercutirá directamente, en la obtención de un beneficio económico.

De tal manera, que esa persona inremediaria, en la operación de compra-venta, deberá obtener un lucro, un beneficio de tipo económico, que será parte esencial del tipo penal.

Pero sino existe esa finalidad, de la obtención del beneficio económico, luego entonces, estaremos frente a las características de las llamadas atenuantes.

Lo anterior, siguiendo la idea respecto a la atenuación, nos proporciona el maestro Raúl Goldstein, quien sobre dicho término nos explica: "Existen circunstancias enumeradas por la Ley, que aumentan o disminuyen la entidad política de los delitos. Distintas consideraciones son las determinantes, en cada caso concreto, de la existencia de la calificación por agravación o por atenuación..."

El agregado de una circunstancia atenuante crea una figura privilegiada;... Puede darse el caso de que concurren circunstancias atenuantes, como su palabra lo indica, atenuan la pena por circunstancias especiales en la comisión de la conducta." (10)

-----  
 (10) GOLDSTEIN, Raúl. "DICCIONARIO DE DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGIA". Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2a. Ed., 1983, pág. 95.

Sin lugar a dudas, el tercer párrafo del artículo 366 Bis, coloca en un estado de atenuación, el hecho de que no exista el beneficio económico, de tal manera, que si la entrega definitiva del menor, se hace sin la finalidad de obtener el beneficio económico, la pena aplicable para quien lo entrega, será de uno a tres años; esto es, se refleja una atenuación para la penalidad en la conducta delictiva.

Incluso, podemos encontrar otra circunstancia de atenuación, en lo que se refiere a aquella persona, que recibe al menor, y que acredita que lo hizo con la finalidad de incorporarlo a su familia y otorgarle los beneficios de tal incorporación, de tal manera, que en ese momento encontramos, que se reducirá hasta una cuarta parte de la prevista para la pena global.

Una situación que es necesario subrayar, es el hecho de la atenuación para aquella persona intermediaria que realiza la entrega del menor sin el beneficio económico, hay que notar que este beneficio atenuado al hablar de entrega definitiva del menor, estará beneficiando únicamente al que realiza la entrega, es así, como el intermediario podría, en un momento determinado, encontrar una atenuación, siempre y cuando, no existiera ese beneficio económico.

## 2.6 LIMITES Y ALCANCES JURIDICOS DE LOS DEMAS PARRAFOS DEL ARTICULO EN ESTUDIO

Hemos empezado ya, a hablar de los últimos párrafos del artículo 366 Bis, y hablábamos que estos mencionan atenuantes cuando el intercambio se realiza sin el beneficio económico, luego, que la misma pena de dos a nueve años de prisión, se establecerá para aquel, que otorge su consentimiento, y además también hablamos, de otra atenuación por parte de quien lo recibe, cuando al momento de recibirlo lo incorpora al núcleo familiar y le otorga los beneficios propios de tal incorporación.

Una circunstancia que quisieramos comentar, es en el sentido, en que la atenuante respecto de realizar la entrega sin beneficio económico, será aplicable solo para aquel, que entrega al menor, pero en ningún momento, el numeral nos dice expresamente, que habra una atenuante para aquellos que consientan la entrega.

De tal manera, que observamos como la legislación, no se olvida de los bienes jurídicos de integración familiar, y no atenua la pena en el momento en que estamos frente a la entrega sin la obtención de un lucro económico, es así que, al tercero intermediario, o sea, dice la ley que al que entrega al menor, en el presente supuesto, se le aplicarán, solamente de uno a tres años de prisión por la conducta cometida, pero en ningún momento dice que se atenuará la pena, para aquellos que han consentido con la entrega.

Por otro lado, una de las sanciones accesorias que podemos citar, es que como consecuencia de este delito, se le han de privar los derechos de Patria Potestad, de Tutela y de Custodia, para todos aquellos que hayan ejercido estos derechos, y hayan consentido con la traslación del menor hacia otra persona.

De lo anterior, es necesario decir, que el artículo 366 Bis, del Código Penal para el Distrito Federal, denota realmente una ausencia en el tipo delictivo de la venta hijos realizada directamente por los ascendientes.

Así pues, debemos de considerar que el tipo que establece y fija los lineamientos y elementos del tipo, exige una operación de triangulación, esto es, el consentimiento de uno o de los padres, un intermediario y aquel que va a comprar al infante, pero en ningún momento se establece como un tipo delictivo, la venta hecha por los propios padres en forma directa al comprador o compradores.

### **CAPITULO 3**

#### **LA FORMA LEGAL DE INTERPRETACION DEL DERECHO PENAL**

En el presente capítulo, haremos un análisis respecto de las formas a través de las cuales, se podrá lograr llevar a cabo una mejor interpretación del derecho penal.

Lo anterior es con el objetivo, de aplicar dicha interpretación, enfocada ésta hacia el tipo delictivo que desarrollamos en la presente tesis, como lo es el Tráfico de Infantes.

De tal forma, que dicho análisis, lo enfocaremos a las formas de interpretación que la ley pueda tener y, como y cuales serán los métodos que utilizaremos para poder conocer la extensión, alcances y límites de los elementos del tipo que analizamos.

#### **3.1 LA EXTENSION DE LA GARANTIA QUE OTORGA EL ARTICULO 14 CONSTITUCIONAL DE LA EXACTA APLICACION DE UNA LEY PENAL**

Derivado de lo que establece, el artículo 14 Constitucional, observamos que la exacta aplicación en este caso, de la norma penal, deberá basarse únicamente a lo establecido en la ley, así tenemos que el numeral

antes mencionado, en el párrafo tercero que a la letra dice:

"ARTICULO 14.- ... En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no este decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata. ..." (1)

Inicialmente, debemos notar como lo establecido en el tercer párrafo del artículo 14 Constitucional a que nos referimos, éste evidentemente contiene un principio o axioma del Derecho Penal en general, que consiste en que: "No puede existir un delito si ley"; de tal manera, que en todo lo que es el Derecho Penal, la interpretación del tipo establecido por la propia norma jurídica, deberán ser necesariamente los exactamente aplicables.

El Maestro Fix Zamudio, al comentarnos estas circunstancias nos dice: "Los dos últimos preceptos del artículo 14 Constitucional se refieren a los requisitos de fondo de las resoluciones judiciales, tanto en materia penal, como en los preceptos civiles, administrativos y laborales. A través del llamado control de legalidad, que otorga fundamento al Juicio de Amparo contra las propias resoluciones judiciales, calificado también como Amparo de Casación.

En efecto, por lo que respecta al proceso penal, el tercer párrafo del artículo 14 Constitucional prohíbe imponer pena alguna que no este establecida por una ley exactamente aplicable al delito de que se trate, en realidad estrictamente, principio esencial del enjuiciamiento criminal, que se conoce tradicionalmente con el aforismo "NULLUM CRIMEN, NULLA POENA SINE LEGE", que indica, que no existe delito sin ley." (1)

-----

(1) FIX ZAMUDIO, Hector. "COMENTARIOS AL ARTICULO 14 CONSTITUCIONAL, DENTRO DE: LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, COMENTADA", México, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO, 1994, pág. 38 y 39.

Derivado de la anterior exposición, encontramos ya, como se van llenando los diversos elementos para obtener una verdadera forma que nos permita deducir y entender el tipo penal que estamos estudiando.

Antes de seguir adelante, quisieramos hacer la aclaración que en la práctica hay tipos penales, como lo son el delito de amenazas y el de ataque a las vías de comunicación, en los que el tipo no menciona en ningún momento el elemento del temor como es el caso de las amenazas, esto es, que la amenaza sea de tal forma, que no permita al ofendido poder tener la libertad de tránsito, pero este es un elemento que el tipo no menciona, pero que se sobreentiende que daño el bien jurídico tutelado y por otro lado, el manejar en estado de ebriedad, por ser una infracción al Reglamento de Tránsito, con esta circunstancia inmediatamente se tipifica el delito, pero la Jurisprudencia ha establecido que el tipo requiere que se maneje en estado de ebriedad, y que de que, se cometa una infracción distinta a la que consiste en manejar en estado de ebriedad; realmente no estamos de acuerdo con esas interpretaciones que le da la jurisprudencia, a pesar de que en cierta manera verdaderamente tiene razón, ya que siguiendo la idea hasta este momento expuesta, la única interpretación que el derecho penal podría aceptar, será sin lugar a dudas la interpretación gramatical.

Sobre de estas circunstancias, el maestro Francisco Ramírez Fonseca, nos ofrece los siguientes comentarios: "En los juicios del orden criminal, queda prohibido imponer por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no este decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trate; en esta garantía priva el principio de que no existe delito sin ley, si por el delito entendemos el acto u omisión que sancionan las leyes penales, no se podrá imponer ninguna pena cuando la conducta del sujeto no este prevista como delito." (2)

Evidentemente, que el contexto propuesto nos indica

-----  
 (2) RAMIREZ FONSECA, Francisco. "MANUAL DE DERECHO CONSTITUCIONAL", México, Editorial PAC, 5a. Adición, 1968, pág. 99 y 100.

claramente, cual será la necesidad sistemática que nos conduce a expresar la forma legal de interpretación del derecho penal. Asimismo, es necesario, que la conducta este debidamente tipificada como delito, en virtud de que el principio de legalidad así lo exige.

De todo lo anterior, podemos observar, que en un momento determinado no se puede improvisar alguna conducta delictiva, si no es que esta directamente incluida en los diversos lineamientos establecidos por el propio Código Penal.

Así, podemos concluir que la interpretación de la ley, consiste en observar al tipo penal y darle el sentido correcto que el legislador quiso establecerle, siendo que el derecho penal, la redacción de cada uno de los tipos, debe de demostrar claramente, la intención de considerar como delito la comisión de alguna conducta delictuosa.

### 3.2 FORMAS DE INTERPRETACION DE LA NORMA

Evidentemente que existen más formas de interpretación de la ley, que las que hemos contemplado en esta tesis, para los efectos de nuestro estudio consideramos las cuatro que hemos establecido como suficientes.

Antes de iniciar el estudio de cada una de estas tesis, quisieramos anotar las palabras del maestro Eduardo Pallares, quien al hablarnos del sentido de la interpretación de la ley en general, nos dice: "Puesto que la ley es una amalgama de ideas y voluntad, toda ley es susceptible de dos modos de interpretación, la una más modesta, se liga a la voluntad de la ley, para aplicarla tal cual, la otra más atrevida, que se vincula con la idea de la ley para construir, más allá de las disposiciones del legislador, las vías y los medios mejor apropiados para la realización de dicha idea.

La interpretación ideal de la ley debe ser siempre excepcional. La idea que sirve de base a dicha interpretación ni es una idea política general, como el famoso fin revolucionario que estuvo de moda en México, sino la idea específica de cada ley que precede a su nacimiento. " (3)

Es de hacerse notar, como la interpretación de la legislación deben de realizarse en la forma que más le convenga a la persona que lleva a cabo la interpretación, sino más que nada, proteger esa posibilidad a través de la cual, la idea de la regla y de la norma pueda tener una verdadera conceptualización en el mundo exterior.

Así, todas aquellas normas que de alguna manera, tratan de crearnos una esfera jurídica de protección de tipo penal, evidentemente, darán esa seguridad que requiere la sociedad, para poder seguir adelante, así encontramos, que lo que se refiere a la interpretación de la ley penal, nos encontramos, que lo que se refiere a la interpretación de la ley penal, nos encontraremos que nuestro derecho también establece diversas formas y mecanismos para que la ley pueda ser interpretada.

### 3.2.1 LA ANALOGIA

En términos generales, por analogía podemos entender que el término reviste un carácter de hacer o encontrar una similitud entre una circunstancia y otra.

La analogía, realmente es utilizada más que nada por el derecho civil, así encontramos que dicho término es civilista, por medio del cual puede sobrevenir la interpretación de alguna situación civil.

(3) PALLARES, Eduardo. "DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL CIVIL". México, Editorial Porrúa S.A., 15ª. Edición, 1983, pág. 440.

El maestro Joaquín Escriche, al hablarnos del concepto de analogía, nos lo explica con las siguientes palabras: "La relación y proporción o conveniencia que tienen unas cosas con otras, y jurídicamente la relación o semejanza que hay entre los casos expresados en alguna ley y otros que se han omitido en ella."

En lo que se refiere a esta circunstancia o forma de interpretación de la ley, al juicio de orden criminal, simple y sencillamente esta prohibido, está es que el juez en ningún momento puede ofrecer una similitud o semejanza en los casos que les permitan de alguna manera resolver la causa.

### 3.2.2 EL USO DE RAZON

La mayoría de razón o el uso de la razón, va a consistir en un establecimiento lógico de las circunstancias, esto es que se hará la interpretación de la ley, en uso de la lógica.

El maestro Fernando Castellanos Tena, en el momento en que nos habla respecto de la interpretación lógica de uso de razón de la ley, nos explica: "Correctamente debe denominarse Teleológica y tiene por objeto determinar el verdadero sentido de la ley, mediante el análisis del texto legal, por el estudio de la exposición de motivos y de los actos preparatorios. Procura descubrir la atmósfera en donde nació la ley a la vida jurídica, para desentrañar el fin que persigue.

Para hacer ese descubrimiento, del fin perseguido por una ley y dar justo sentido a las palabras empleadas en ella, sea recomendando siempre un método histórico que consiste en ponerse en las mismas condiciones en que se provocó, o su expedición, el maltrato de remediarse, el hecho

social que quiso simular, mantener o prevenir el interes que debió ampararse jurídicamente, las leyes o doctrinas que sirvieron de modelos o de inspiración y aún el sentido usual de las palabras o frases usadas." (4)

El uso de la razón, la mayoría de la razón o la interpretación lógica o teleológica, debe hacerse en una forma sistemática y obtener así la realidad con el enlace lógico de cada uno de los elementos que debemos de contemplar, a efecto de conocer este tipo de interpretación.

De todo lo anterior, podemos observar situaciones jurídicas, bastante concretas que nos permiten sentar un criterio, y este, está sin lugar a dudas, dirigido a subrayar la prohibición directa que hace la propia legislación, sobre la interpretación tanto analógica, como por el uso de la razón, de tal manera que es necesario considerar indispensable, que este tipo de interpretación solamente esta enfocado para lo que es en el derecho civil, en el que se permite al Juez, poder utilizar la lógica para poder resolver el asunto planteado.

### 3.2.3 POR LOS RESULTADOS

Otra de las formas, de las que podemos hablar y que se refiere a la interpretación de la ley, por los resultados, es esta en si misma, la forma exteriorizada de la propia legislación.

El maestro Raúl Carranca y Trujillo, describe esta circunstancia y nos explica: "Atendiendo a los resultados la interpretación de la ley puede ser declarativa, restrictiva, extensiva o progresiva. Es

-----  
 (4) : TENA, Fernando. "LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL", México, Edit. Porrúa, 15 Ed., 1981, pág. 86 y 87.

la primera, si no se advierte discrepancia de fondo y forma; restrictiva, si en atención al espíritu de la ley, concluyendo que, la misma no tiene el alcance que parece; extensiva en el caso contrario y; progresiva, si en atención a nuevos datos proporcionados por el progreso de los tiempos, hace posible acogerlos en el seno del precepto, Pero también la interpretación de la ley, puede conducir a la incertidumbre o duda.

Afirmamos, por nuestra parte, que si la ley, en virtud de su interpretación, permite conocer sus sentidos, debe ser aplicada tal cual es, sin tener en cuenta ni restricción, ni ampliación; y si no permite conocer su exacto sentido, debe ser aplicada extensivamente en lo favorable, iniciando, primero al mayor interes lesionado y a la mayor peligrosidad acreditada, y en segundo lugar a las normas penales en conflicto. En nuestro derecho se ha adoptado una solución, sólo al parecer, contraria a los que hemos asentado; cuando un delito pueda ser considerado bajo dos o más aspectos y bajo cada uno de ellos merezca una sanción diversa, se impondrá la mayor." (5)

Derivado de lo comentado por el maestro antes citado, podemos ya formarnos un criterio que nos sirva de base para poder entender la Interpretación del derecho penal en base a los resultados.

El mismo maestro Carrancá y Trujillo, hace referencia al Código Penal, el cual, en el artículo 59, establece una forma a través de la cual encontramos la posibilidad de la interpretación en base a los resultados.

En la actualidad, dicho artículo 59, para evitar diversas confusiones, fue derogado y publicada su derogación el 14 de enero de 1985 en el Diario Oficial de la Federación.

-----  
 (5) CARRANCA Y TRUJILLO Raúl. "DERECHO PENAL MEXICANO", México, Ed. Porrúa, 16a. Edición, 1988, pág. 177 y 178.

Para subsanar la anterior derogación, el artículo 56 de dicho ordenamiento legal dispone, no una interpretación declarativa, ni restrictiva, sino más bien, una interpretación de tipo progresiva, al fundamentar el tratamiento que debe darse a este tipo de interpretación, cuando alguna ley otorga beneficios al reo; el cual a la letra dice:

"ARTICULO 56. Cuando entre la comisión de un delito y la extinción de la pena o medida de seguridad entrare en vigor una nueva ley, se estará a lo dispuesto en la más favorable al inculpado o sentenciado. La autoridad que esté conociendo del asunto o ejecutando la sanción, aplicará de oficio la ley más favorable. Cuando el reo hubiese sido sentenciado al término mínimo o al término máximo de la pena prevista y la reforma disminuya dicho término, se estará a la ley más favorable. Cuando el sujeto hubiese sido sentenciado a una pena entre el término mínimo y el término máximo, se estará a la reducción que resulte en el término medio aritmético conforme a la nueva norma."

Hay que hacer notar, como en un momento determinado, esté tipo de interpretación en base a los resultados, va a generar todo un sistema, a través del cual, las reglas declarativas y progresivas, estarán de alguna manera enfocadas a establecer la regla para que el juzgador, encuentre el criterio suficiente para resolver con justicia.

Así, todo ese tipo de interpretación, viene a formar parte de los diversos lineamientos jurídicos que deben de estar respetados por

-----

el legislador, ya que la propia ley así lo ordena, llevar a cabo la administración de justicia en tal o cual forma.

#### 3.2.4 LA INTERPRETACION GRAMATICAL

Consideramos que la interpretación gramatical, por el contenido en que esta sustentada, será la forma y método más efectivo que utiliza el Derecho Penal para poder lograr ampliamente la administración de la Justicia Penal.

Así, de acuerdo con el punto de vista gramatical, la interpretación sólo puede ir en estricto sentido, en lo que son las palabras exclusivamente empleadas por el legislador, siendo ésta la forma que nuestra legislación exige a partir del artículo 14 Constitucional, para que se lleve a cabo esa reunión de elementos que el tipo penal requiere, para con esto poder demostrar, que verdaderamente estamos hablando de un tipo delictivo.

Sobre lo anterior, el maestro Luis Jimenez de Asua, nos explica lo siguiente: "Las palabras pueden ser de uso común o de lenguaje técnico, las primeras deben de interpretarse según el sentido del idioma del país, aunque a veces, el legislador les ha dado significación especial. Cuando la ley emplea términos técnicos, estos deben de interpretarse con el contenido que tienen en el código o en la ley, a no ser que conste otra cosa de modo indubitable. Cuando una palabra tiene significado usual o técnico, sería erróneo creer que, por estar en el código, a de ser interpretada siempre técnicamente, a veces, como ha ocurrido en España, al desentrañar la índole de las frases, acciones u omisiones voluntarias; consignadas en el artículo primero del Código Penal o la palabra daños, que se usaba en 1870 en la parca formula del estado de necesidad en el número séptimo del artículo octavo, han tenido que interpretarse esas palabras de un modo inverso. Técnicamente la palabra y conforme al significado corriente de la palabra daño la segunda." (6)

-----  
(6) JIMENEZ DE ASUA, Luis. "LA LEY Y EL DELITO", Buenos Aires, Argentina, Editorial Sudamericana 13ª. Ed. 1984, pág. 112 y 113.

La configuración establecida desde el punto de vista del autor antes citado, parte de esa actividad intelectual encaminada al esclarecimiento del verdadero sentido legal dado a una norma; y la limitación que se encuentra respecto de este tipo de interpretación, estará directamente enfocado necesariamente a una interpretación de tipo gramatical.

De tal forma, que nuestro Código Penal y especialmente los lineamientos Constitucionales, van a limitarle al Juez, esa posibilidad de emplear un razonamiento, una similitud con alguna otra norma que sea análoga, o alguna otra circunstancia.

Las palabras que ocupa el legislador, en cada uno de los elementos que establece el tipo penal, deben de ser interpretadas conforme a lo que la gramática quiso decir al utilizar dicha palabra, para que ésta entre la metodología gramática usada para la composición de los tipos.

Así, este tipo de interpretación, en base a la disposición Constitucional de una aplicación exacta de la Ley Penal, es la que nuestro Código Penal utiliza, y será la única que el Juez Penal podrá atender para estar en aptitud de aplicar exactamente la justicia penal.

### 3.3. EXPOSICION DE UN CASO CONCRETO DE PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD, POR VENTA DIRECTA DE HIJOS HECHA POR UN ASCENDIENTE

Hemos querido seleccionar un asunto en particular, concreto y real, para poder tener un elemento de juicio más amplio del tema central del presente trabajo de Investigación.

Así, citaremos el caso Ingresado al Juzgado Noveno de lo Penal en el Distrito Federal, en la causa penal 79/93, en la que el sujeto activo de delito, a quien se le decretó auto de formal prisión por la comisión

del delito de Privación ilegal de la libertad en su modalidad de tráfico de infante, en primera instancia, el Juez a quo, estableció que, en este caso, la ascendiente del menor sujeto pasivo de delito, era penalmente responsable, por haber vendido a su menor hijo, condenandola a sufrir una pena de prisión por la comisión del delito de Privación ilegal de la libertad en su modalidad de tráfico de infante, atendiendo a que, es una ascendiente, que ejerciendo la patria potestad sobre su menor hijo, indebidamente y a cambio de un beneficio económico, lo entregó a un tercero para su custodia definitiva.

También encontramos, que en el caso a que hacemos alusión, la venta se realizó directamente por un ascendiente, hacia otras personas para su custodia definitiva e incorporación a su núcleo familiar, todo esto a cambio de un beneficio económico.

Esto es, que en ningún momento se dió aquella trilogía entre el ascendiente, el intermediario y los que reciben al menor para su custodia definitiva e incorporación al núcleo familiar, que exige el tipo penal descriptivo, del que ya se analizó en el capítulo segundo del presente trabajo de investigación, razón por la cual la sujeto activo de delito inconforme con la sentencia dictada por el a quo, interpuso el recurso de apelación, recayendo ésta en la Decima Primera Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, en el toca de apelación 153/94, misma que confirmó en lo sustancial la sentencia de primera instancia, razón por la cual, inconforme con dicha resolución, la recurrente interpuso Juicio de Amparo Directo en contra de la resolución de la Sala Penal, turnándose los autos al Cuarto Tribunal Colegiado del Primer Circuito en Materia Penal, en el expediente 1164/94, y como se podrá observar a través de las resoluciones que se anexan a la presente investigación, dicho Tribunal Colegiado, Ampara y Protege a la quejosa, en el presente caso, revocando la resolución del Juez natural, absolviendola del delito por el que se le declaró culpable, ya que el mismo consideró que existía en el presente caso la llamada atipicidad.

Ahora bien y para poder tener elementos de juicio y criterio, nos permitimos transcribir la parte medular de la resolución de Amparo, en las que se establecen diversos razonamientos que nos demuestran la necesidad de establecer el tipo que proponemos en el presente trabajo de investigación.

Así, la parte que nos interesa de la resolución del alto Tribunal reza lo siguiente: "...Ahora bien de la lectura integral de la sentencia de Amparo, esta Sala observa que el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, en el considerando cuarto señaló que le asiste la razón a la quejosa cuando asegura que no se reunieron los elementos del tipo a que se refiere el artículo 366 bis del Código Penal, porque aún estimando que la conducta que desarrolló, consistente en vender y regalar a sus menores hijos, comprende actos que se equiparan a los descritos por la ley y además, que si ésta sanciona el sólo hecho de consentir que otro entregue al menor, con mayor razón debiera punirse cuando es el propio ascendiente o custodio quien realiza la entrega; sin embargo, nuestra legislación penal, por una lamentable laguna, no prevé tal hipótesis y por tal motivo debe concluirse, en puridad, que la conducta de la quejosa resultó atípica, pues no se ajustó a las exigencias de la hipótesis normativa y al no advertirlo así, es indudable que la Sala aplicó la ley en forma inexacta, imponiendo una pena por simple analogía; luego, es evidente que la Responsable procedió con violación a los derechos públicos subjetivos de JUANA SANCHEZ VAZQUEZ, por cuyo motivo, en resarcimiento de las garantías de legalidad, seguridad jurídica y exacta aplicación de la ley; con apoyo además en lo dispuesto por el artículo 80 de la Ley de Amparo, lo procedente es otorgarle, en forma absoluta, la protección de la Justicia Federal que solicita, contra la sentencia que reclamó de la Undécima Sala del Tribunal Superior de Justicia y de todas sus consecuencias legales."...

Nótese, que en lo que fuera la última Instancia de Amparo, realmente se abocaron a la interpretación legal que el Derecho Penal establece.

Si recordamos lo dicho en los subtítulos del inciso 3.2 del presente capítulo, veremos, como tanto el Juez a quo, como la Sala Penal en el presente caso, utilizaron el uso de razón para imponer una sanción a una conducta ilícita, que no se encuentra descrita por el tipo penal que describe la ley Penal, para el caso concreto que nos ocupa.

De lo anterior podemos observar, que se violaron en un momento dado las garantías individuales de la acusada, y por tal motivo, la Justicia de la Unión otorgó el Amparo y Protección de la Justicia Federal.

Es así, que uno de los elementos que en este momento es necesario observar, y del que ya nos habíamos referido en el inciso 2.2.2, será el concepto de atipicidad.

La ley, no solamente exige que se llenen todos y cada uno de los elementos que el tipo previene, sino que también exige que éstos elementos sean concretos y reales, esto es que se exterioricen suficientemente en el mundo exterior.

De manera tal, y en una concepción generalizada, cuando se da la atipicidad, quiere decir que la conducta exteriorizada, no se ha de identificar con el caso planteado por la norma penal.

Lo anterior en virtud de que las interpretaciones por analogía, por uso de razón, por resultados u otro tipo de interpretación, no es aceptado en el Derecho Penal, así la única interpretación que puede darse, es la gramatical o sea la que describe el tipo penal, de lo contrario estaríamos frente a lo que es el concepto de atipicidad.

Ahora bien, para fundamentar lo que se ha dicho, vamos a ocupar las palabras del maestro Raúl Zaffaroni, mismo que al hacer las

diferencias entre la atipicidad y las causas de justificación, enumerando lo siguiente: "Las relaciones entre la tipicidad y la antijuricidad se reflejan necesariamente sobre sus respectivos aspectos negativos. La tipicidad penal implica, antinormatividad o sea contrariedad con la norma prohibitiva, fundamento de la naturaleza indiciaria del tipo penal.

Cualquiera que sea el enunciado de la norma antepuesta al tipo, éste se traduce en una norma prohibitiva. Los enunciados prescriptivos, no son más que formas particulares de normas prohibitivas. La contrariedad con la norma prohibitiva es la antinormatividad. El juicio de tipicidad penal implica el juicio de antinormatividad, pero no el de antijuricidad, que es el resultado del juego armónico y coherente de normas prohibitivas y preceptos permisivos.

Como consecuencia de este planteo positivo, surgen las siguientes consecuencias en el caso negativo:

1.- Una conducta puede ser atípica y antijurídica, así como es antijurídico y atípico el incumplimiento de un contrato, puede serlo la conducta que es atípica por un error de tipo, y por ende dar lugar a acciones civiles, administrativas, etcétera.

2.- Una conducta puede ser típica y justificada, un Homicidio en legítima defensa por ejemplo.

3.- Una conducta puede no haber sido antijurídica, por no haber sido nunca antinormativa.

4.- Una conducta puede ser atípica y justificada. Como no toda antinormatividad tiene relevancia penal, una conducta puede ser antinormativa y estar amparada por el ejercicio de un derecho." (7)

(7) ZAFFARONI, Eugenio Raúl. "TRATADO DE DERECHO PENAL", México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1a. Ed.. 1988, pág. 502 y 503.

Notesé como en un momento determinado, el maestro Raúl Zaffaroni, llega a una diferencia entre lo que son las causas de justificación y las causas de atipicidad; claro está que no estamos totalmente de acuerdo con el autor, en virtud de que hablar de atipicidad, quiere decir que no hay delito que perseguir, esto es, que en ningún momento se llenaron los elementos presupuestos por la norma, pues la conducta no debe considerarse como delictuosa.

De manera tal, que todo ese contexto por medio del cual, vamos a presuponer el verdadero delito, deberá siempre estar asentado sobre la adecuación de todos y cada de los elementos que conforman el tipo penal, y en caso contrario, pues simple y sencillamente existirá la atipicidad, está es, la ausencia de delito.

En cambio, en lo que se refiere a lo que es la antijuricidad, los elementos, se dieron, todos y cada uno de ellos, pero existía una causa justificativa a través de la cual, la conducta tendría un carácter permisivo.

Así, y en términos generales, podemos ya hablar de la necesidad jurídica de crear el tipo penal de venta de menores hecha por los padres, en virtud de que como hemos estado observando, la conducta para considerarse delictuosa, debe también de llenar los presupuestos legales que el Derecho Penal Mexicano exige, de manera tal, que la misma debe ser una conducta antijurídica, típica, culpable y punible, de lo contrario no puede haber responsabilidad penal por dicha conducta, como sucedió en el caso que nos ocupa en el presente inciso, en el que la madre realiza directamente la venta y el Juez natural, aplica el uso de razón, esto es, que establece, que si se sanciona la venta de un menor, hecha ésta por intermediarios, con mayor razón debe de punirse la venta de los menores hecha directa por los o alguno de los ascendientes, situación que como hemos observado, no se encuentra descrita en ningún tipo penal sancionado por la norma penal, y por tal motivo no constituye delito alguno a la luz de nuestro Derecho Penal.

Misma situación, que sucedió en el momento de la Apelación y la interpretación de la Sala, al considerar que se debería de punirse la conducta, maxime tratandose de la madre quien realizó la conducta ilícita supuestamente delictuosa.

Pero como podemos observar, la resolución del Amparo Directo, vino a dejar asentada la idea que hemos estado sosteniendo a lo largo del presente trabajo de investigación, misma que va en dirección a que el tipo penal encuadrado en el artículo 366 bis del Código Penal para el Distrito Federal, establecido como el Tráfico de Infante, requiere necesariamente de la triangulación entre padres, intermediarios y quien recibe al menor, para que podamos encuadrar la conducta al tipo penal, pero que en obvio de repeticiones, se propone con el presente trabajo crear el tipo descriptivo de la venta de menores hecha directamente por los padres y que sin embargo, si se realiza la compra-venta en forma directa, ésta conducta aún no esta contemplada por el Código Penal y por tal motivo no constituye una acción antijurídica, en virtud de que no existirá la tipicidad, osea el encuadramiento de la conducta al tipo y mucho menos, en este momento podemos pensar que exista la posibilidad de una pena, cuando el mismo tipo no previene dicha circunstancia.

A continuación y para poder tener una idea más amplia del caso concreto a que hacemos alusión en el presente inciso, en particular sobre como se dan los elementos del tipo, que el a quo consideró para poder sentenciar a la persona a que hemos hecho referencia, anexamos la sentencia de primera instancia, así como, la resolución que dicta la Décima Primera Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, en base a la Ejecutoria pronunciada por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, esto con el objeto de poder tener un concepto más amplio de que en verdad se requiere crear el tipo propuesto en la presente investigación.



CIO LOZA HERNANDEZ; habiéndose fedatado dinero en efectivo, documentos y a los menores ofendidos. - - - - -

- - - 2o.- Consignada la Averiguación Previa a este Juzgado, se recabó la declaración preparatoria de los indicados JUANA SANCHEZ VAZQUEZ, RICARDO HERNANDEZ ESPINO y MARIA DEL ROCIO LOZA HERNANDEZ, y dentro del plazo Constitucional, se la decretó a JUANA SANCHEZ VAZQUEZ su formal prisión o preventiva como probable responsable de la comisión de diversos delitos de PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD EN SU MODALIDAD DE TRAFICO DE INFANTE, decretándoseles a los indicados RICARDO HERNANDEZ ESPINO y MARIA DEL ROCIO LOZA HERNANDEZ su formal prisión como probables responsables del delito de PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD EN SU MODALIDAD DE TRAFICO DE INFANTE; declarándose la apertura del procedimiento ORDINARIO. Se ordenó su identificación dactiloscópica y se recabó su informe de anteriores ingresos e prisión. Se les concedió el beneficio de la libertad provisional bajo caución. Se celebró la Audiencia prevista por la LBY, en la cual fueron desahogadas las pruebas admitidas a las partes y se efectuaron los careos resultantes.

- - - 3o.- Cerrada la instrucción, le Agente del Ministerio Público adscrita y los Defensores Particulares, respectivamente formularon sus conclusiones, por lo cual se procedió al desahogo de la Audiencia de Vista, quedando lista la causa para dictar sentencia; y - - - - -

- - - - - C O N S I D E R A N D O : - - - - -

- - - I.- Que el cuerpo del delito de PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD EN SU MODALIDAD DE TRAFICO DE INFANTE, cuyo tipo describe el artículo 166 bis párrafo primero del Código Penal (hipótesis del ascendiente que entrega a un menor a un tercero a cambio de un beneficio económico), cometido



Juzgado ... 9o ... Penal

PROCESO ... 79/93 ...

en agravio del menor ALEJANDRO VALLEJO SANCHEZ, que el Ministerio Público atribuye a JUANA SANCHEZ VAZQUEZ, quedó debidamente acreditado en autos en términos de la regla general que contempla el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales, a través de los siguientes medios de convicción y pruebas: - - - - -

- - - a).- Declaración de la denunciante y remitente MARIA DEL PILAR MORALES CAZARES (foja 190), quien manifestó: Que la dicente labora como Agente de la Policía Judicial del Distrito Federal; adscrita a la comandancia de Robo de Infantes y Recuperación, con número de placa 2604, siendo el caso que el día 22 veintidos de abril de 1993 mil novecientos noventa y tres, estando de servicio en las oficinas de la comandancia recibió una orden verbal de su Jefe de Grupo DANIEL GARIBAY CRUZADO, quien le ordenó que se avocara a la investigación exhaustiva de una llamada telefónica anónima, en la cual se informaba que en el departamento 1 Uno, Edificio Zurco número 6 seis, de la Unidad Habitacional Infonavit Ixtacalco, se estaba veindiendo a un menor de edad de aproximadamente tres meses, diciéndole su jefe DANIEL GARIBAY que dicho llamado telefónico se había recibido en la quincuagésima Octava Agencia Investigadora, por lo que procedió la dicente a dar cumplimiento a dicha orden, trasladándose el día 22 veintidos de abril del año en curso, aproximadamente a las doce horas, al lugar de los hechos, entrevistándose la dicente con una persona del sexo femenino, a la cual en tono amable le dijo: "busco a la señora JUANA", manifestándole esta persona que no se encontraba en ese momento, diciéndole esta persona "permítame un momento" por lo que de inmediato apareció otra persona del sexo feme -

SENTENCIA

nino, quien dijo llamarse ROSALBA, diciendole a la dicente que, que era lo que se la ofrecia, contestando la dicente que si le dejaba pasar a su domicilio para hablar con ella, señalándole ROSALBA que si era lo del bebe y que si era el matrimonio que habia envidado SILVIA, ya que la emitente iba en compania del Jefe de Grupo DANIEL GARIIBAY, contestándole la dicente que ella los estaba confundiendo, que ellos eran otro matrimonio y que les interesaba lo del bebe, contestando ROSALBA que si ya sabian cuanto era, a lo que la emitente le contestó en forma afirmativa, indicándole ROSALBA con la mano, que eran CINCO, manifestándole de viva voz "CINCO MILLONES", al momento que le preguntaba si los llevaba consigo, por lo que la emitente le volvió a responder en forma afirmativa, externándole de nuevo cuenta ROSALBA que entonces no habria ningún problema y que le dejara algún número telefónico, ya que ROSALBA localizaría a la madre del menor y a su vez arreglarían los papeles, ya que le entregaría con todo y documentos, por lo que la dicente procedió a dejarle un número telefónico, a efecto de que ROSALBA se comunicara con la externante, por lo que siendo las diecisiete horas con treinta minutos, la emitente se encontraba esperando la llamada, comunicándose ROSALBA, misma que le preguntó si ya tenia el dinero y que más tarde le hablaría por telefono para informarle el lugar exacto donde se recogería al bebe, que posteriormente, despues de diversas veces en que estuvo tratando de localizar a la señora JUANA, por medio de ROSAURA, el día 27 veintisiete de abril del año en curso, aproximadamente a las veinte horas, se trasladó al domicilio de ROSAURA, entrevistándose la dicente con JUANA, misma que le manifestó que su hijo de tres meses de edad ya-



Juzgado... 90a... Penal

PROCESO... 79/93...

no lo tenía, ya que se lo había dejado a su papá del eme -  
 nor, haciéndole éste que le firmara la tutela, haciendo in -  
 capie JUANA, que en caso de que estuviera embarazada y que  
 de este embarazo se lograra el producto, ya sea que fuera ni -  
 ño o niña, se lo vendería a la dicente y que además tam -  
 bién tenía a un menor de tres años, que era varón y que si  
 se interesaba por el la declarante se lo podía entregar a -  
 cambio de la cantidad pactada, siendo esta cantidad de - -  
 CINCO MIL NUEVOS PESOS, contestándole la emitente que si -  
 le interesaba el menor, manifestándole la señora JUANA que  
 se comunicaría por vía telefónica al día siguiente, ya que  
 por el momento no contaba con el menor que ofrecía en ven -  
 ta, ya que lo tenía encargado en la casa de una conocida, -  
 por lo que al día siguiente, veintiocho de abril, efecti -  
 vamente en el domicilio de la externante, por tres ocasio -  
 nes la señora JUAN trató de comunicarse con la externante,  
 sin lograrlo ya que la emitente se encontraba en otras ta -  
 rras propias de su servicio; que el día 29 veintinueve de -  
 abril, siendo aproximadamente las nueve horas, al encontrar  
 se la externante en su domicilio, volvió a recibir una lla -  
 mada telefónica, donde JUANA le informó que que pasaba, --  
 que si no le interesaba concretar el trato, que le urgía -  
 cerrar el trato, ya que si no se lo vendía a la declarante,  
 lo ofrecería a otras personas, a lo que la externante le -  
 contestó que si le interesaba concretar la compra y que se  
 verían en la casa de ROSAURA, por lo que la externante in -  
 mediatamente se trasladó a dicho domicilio, logrando entre -  
 vistarse con JUANA en las afueras de este, misma que consi -  
 go llevaba un menor de aproximadamente tres años de edad,  
 del sexo masculino, diciéndole a la declarante que ese era  
 el niño que le proponía en venta, que lo viera, ya que era

treinta minutos, el emitente en su negocio recibió una llamada telefónica por parte de ROCIO, indicándole esta que conocía a una señora, de la que ignora nombre, que tenía problemas concernientes a su vivienda y que carecía de alimentos y de vestido y que además tenía un bebé; que fuera a hablar con ella, para que juntos hablaran con esta mujer y de ser posible llegaran a un arreglo con su bebé, por lo que el emitente le dijo a su amiga ROCIO que el pasaba como a las veintiun horas con treinta minutos, que le indicara en que lugar se podían ver, por lo que se vieron en el pasillo ubicado entre los edificios Tequesquite y Teteyan; que efectivamente se reunieron a la hora antes indicada, percatándose el dicente que su amiga ROCIO iba acompañada de una mujer joven delgada, de tez blanca, diciéndole su amiga "mira es la señora de que te hable, la que tiene los problemas, platicuen ustedes, por lo que de inmediato su amiga ROCIO se retiró, dejando al dicente en compañía de la mujer y quien le dijo al dicente que se llamaba JUANA SANCHEZ VAZQUEZ, e inmediatamente le empezó a decir al externante que no tenía casa donde vivir y que además tenía a dos hijos que no podía cuidar porque no tenía empleo, y que si el dicente quería le daba a su hijo, por lo que el declarante al escuchar esto le dijo a la señora JUANA, "yo no quiero que así nada mas me lo regale, yo quiero que la cosa sea legal, yo lo quiero adoptar, me quedó con él unos días y si me acoplo con el bebé, yo paso a verla después para que hagamos los tramites bien, por lo que el dicente inmediatamente recibió al bebé, retirándose en el acto la señora JUANA, pero que antes de hacerlo, el dicente procedió a elaborar un papel con letra de su puño y en el que se lee, "en pig no uso de mis facultades, cedo los derechos del niño señor RICARDO HERNANDEZ ESPINO y manifiesto para tal moti -



Juzgado ..... 90. Penal

PROCESO ..... 79/93

vo que no he sido forzada ni mental ni físicamente, que lo hago por no tener los medios para mantenerlo, y que no recibí ninguna cantidad ni bien material", apareciendo el nombre de JUANA SANCHEZ; documento que exhibe el declarante y reconoce haberlo elaborado y que la misma huella que aparece en este, fué estampada por la señora JUANA con un poco de tinta, e inmediatamente después procedieron a retirarlo, llevándose consigo al bebé, por lo que con el bebé en brazos se dirigió a su domicilio y se lo entregó a su esposa, diciéndole el declarante "dieron a éste bebé, lo vamos a adoptar en cuenta de algún pariente más cercano", a lo que su esposa le contestó que no debería haber recibido a ese bebé, porque podían tener problemas, pero finalmente su esposa accedió de que en caso de que el bebé se acostumbrara a ellos, hicieran de inmediato los trámites para la adopción, que al día siguiente, llevaron el bebé al doctor, porque el bebé tenía diarreas y una infección en la garganta, además de que estaba completamente regado; que solamente tuvo en su poder el bebé por dos días; que aproximadamente a las ocho horas, el dicente se comunicó por vía telefónica con su amigo RUCIO, a efecto de contarle lo del bebé, enterándose que tenía un problema, que estaba en la telegrafación y que el problema era relacionado con el bebé que tenía el dicente, por lo que de inmediato el declarante se dirigió a buscar a su hermano para que lo acompañara con la representación judicial, para aclarar la situación del bebé, llevando consigo el bebé; que al tener a la vista a la que responde el nombre de JUANA SANCHEZ VARGUES, la reconoce e identifica plenamente como la misma persona con quien se entrevistó el día 22 de noviembre de 1993; del año en curso y misma que le hizo entrega de un bebé de aproximadamente cuatro meses de edad, al cual responde al-

SENTENCIA

nombre de ADRIAN VALLEJO SANCHEZ; que la señora JUANA SANCHEZ le hizo entrega al dicente de una copia al carbón del acta de nacimiento del menor ADRIAN, original de la cartilla de vacunación, así como de un album de salud; que el dicente nunca ofreció dinero alguno por el bebé. En vía de declaración preparatoria (foja 22 vuelta), ratificó en todas sus partes su declaración Ministerial, sin agregar más. En audiencia de desahogo de pruebas (foja 283 vuelta), dijo que el niño se lo entregó su mamá y que la señora ROCIO no estuvo presente el momento de la entrega; que el niño se la dieron provisionalmente, para ver si se acomodaba con su familia del declarante. - - - - -  
- - - c).- Fe de documentos (foja 212 vuelta), dada por el personal del Ministerio Público que previno, respecto de haber tenido a la vista copia al carbón del acta de nacimiento del menor ADRIAN VALLEJO SANCHEZ, con clave única de registro de población 090140293005770, entidad 09, delegación 03, Juzgado Décimo Segundo del Registro Civil; así mismo una cartilla de vacunación, a nombre de ADRIAN VALLEJO SANCHEZ, 2 dos de diciembre de 1992 mil novecientos noventa y dos; documentos que corren agregados a las presentes actuaciones (fojas 130 y 153). - - - - -  
- - - d).- Fe de media filiación e integridad física (foja 210 vuelta), dada por el personal Ministerial actuante que previno, respecto de haber tenido a la vista al menor de nombre ADRIAN VALLEJO SANCHEZ, y del por su desarrollo físico, caracteres primarios y/o ausencia de dentición, corresponde a un lactante de menos de un año de edad, con aliento no característico y sin huellas de lesiones externas; presentando lo siguiente: media filiación de 4 cuartos meses de edad, sexo masculino, de él sesente y un centímetros de talla, tez morena clara, pelo negro escaso, ojos -



Jurado 90. Penal

PROCESO

79/93

café, nariz chata, boca chico, labios delgados, mentón --  
oval, sin señas particulares.-----  
- - - e).- Declaración de la encausado MARIA DEL ROCIO LO-  
ZA HERNANDEZ (foja 204 vuelta), quien manifestó que la di-  
cente desde hace aproximadamente un año conoció a la señora  
JUANA SANCHEZ VAZQUEZ, en virtud de que esta deambulaba --  
por la calle en compañía de un menor, ignorando el nombre-  
de ésta, que en varias ocasiones JUANA acudió al domicilio  
de la externante para solicitarle comida y ropa para su mg  
nor hijo como de cuatro años de edad, por lo que la declara-  
nte se los daba, en virtud de que el menor en ocasiones--  
sólo iba vestido con su calzoncito o traía su ropa muy su-  
cia, por lo que al ver la dicente la situación tan depri-  
mente del menor, por caridad le proporcionaba alimentos y  
ropa; que hace aproximadamente tres meses, llegó JUANA al  
domicilio de la declarante con un bebé recién nacido, soli-  
citándole de igual manera que le proporcionara alimentos y  
ropa para sus dos hijos; que meses antes la dicente se ha-  
bía percatado del embarazo de JUANA; que siempre la dicen-  
te la ayudaba y lo mismo hacían otros vecinos, y lo único y  
que perseguían era el bienestar de los menores; que el día  
22 veintidos de abril del año en curso, siendo aproximada-  
mente las veinte horas, se presentó JUANA al domicilio de-  
la dicente y estaba llorando, pidiéndole ayuda; ya que no  
sabía que hacer con su menor hijo, del que ahora sabe res-  
ponde al nombre de ADRIAN VALLEJO SANCHEZ, manifestando --  
JUANA que si no sabía quien se hiciera cargo de éste, ya --  
que estaba dispuesta a regalarlo y darlo en adopción; que  
JUANA le pidió a la deponente que se hiciera cargo del ni-  
ño, negándose la emitente, por lo que JUANA le rogó que --  
buscara a una persona que se hiciera cargo de él; que al -

SENTENCIA

ver la situación en que se encontraba JUANA y el menor, al ver que esta no contaba con los medios necesarios y cuidados que merece un recién nacido, por lo que la emitente recordando a unos conocidos, es decir, a un matrimonio que con antelación le habían comentado a la dicente que no podían tener hijos, por lo que consideró que este matrimonio podía otorgarle al menor los cuidados necesarios y que si pensó en esas personas fué por humanidad hacia el bebé, en virtud de la situación tan deprimente en que se encontraba, por lo que la emitente concertó una cita con el señor RICARDO HERNANDEZ y la señora JUANA SANCHEZ, siendo esto como a las veintiún horas con treinta minutos, y que una vez que llegó esta persona, la dicente realizó la presentación de ambos, siendo esto en el pasillo de la misma Unidad Habitacional, retirándose del lugar la dicente; que posteriormente el señor RICARDO le habló por vía telefónica, informándole que ya había hablado con la señora JUANA, quedando de acuerdo en que el bebé se lo daría en adopción ante una Autoridad, ya que éste no quería tener problemas; que por voz de RICARDO, la dicente se enteró de la existencia de un documento, en el cual la señora JUANA hace entrega del menor en forma voluntaria y sin presión alguna, ya que no podía atenderlo y mantenerlo, y que esto se realizó sin dar a cambio algo, ya que lo único que le interesó a la dicente era el bienestar del menor; que la dicente nunca recibió cantidad alguna de dinero por alguna de las partes y que lo que hizo lo realizó de buena fe. En vía de declaración preparatoria (foja 221 vuelta), ratificó en todas sus partes su declaración Ministerial, agregando que ya estaba enterada de que RICARDO HERNANDEZ no dió cantidad alguna por la entrega del menor y que también dicha perso-



Juzgado ... 90 ... Penal

PROCESO ... 79/92 ...

na le comentó que habían quedado que posteriormente legalizarían al bebé. En audiencia de desahogo de pruebas (foja 283), ratificó en todas sus partes sus anteriores declaraciones, sin agregar más. - - - - - + + + + - - - - -  
- - - - - f).- Declaración de la testigo GRACIELA LOPEZ MURCADO (foja 218), quien manifestó: que es esposa del señor RICHARDO HERNANDEZ ESPINO desde el día 17 diecisiete de diciembre de 1986 mil novecientos ochenta y cuatro, y que en razón de que su esposo resultó estéril, desde esa fecha no han logrado procrear hijos, motivo por el cual decidieron realizar trámites para la adopción de un bebé, acudiendo a la casa hogar del DIF, lugar en donde les dieron el número de expediente 1292, señalándoles que después se realizarían los trámites, previo estudio con el psicólogo, - siendo esto en el mes de marzo del año en curso, que el día 22 veintidós de abril del año en curso, su esposo RICARDO HERNANDEZ, aproximadamente a las veintitres horas con treinta minutos, llegó a su domicilio con un recién nacido en brazos, indicándole su esposa a la testante, que una su compañera de trabajo le había llamado por teléfono y le señalaba que había una señora que vivía por el rumbo de su casa, que estaba en muy mala situación económica y que si parecer quería dar en adopción a su bebé, por lo que pensó que era muy buena noticia y se fué a entrevistar con la señora que le presentó la señora MARY, a la que le dijo que se llamaba JUANA, la cual le señaló a su esposo que estaba en mala situación económica y que deseaba dar en regalo a su menor hijo, señalándole su marido que él le había dicho que si accedía, pero que deseaba que el bebé se lo diera en adopción, contestándole la señora JUANA que estaba bien y le puso su huella dactilar en un papel que -

ambos habían quedado de verse nuevamente , para acudir ante las autoridades para legalizar esto, ya que su marido le señaló que no quería tener ningún problema; que le declaró en un principio no estuvo de acuerdo en recibir el menor, pensando que podían tener problemas, pero que al explicarle su esposo que todo era legal, y que se iban a regular los trámites ante la Autoridad le emitente quedó tranquila y consideró que lo primero era atender al bebé, llevándolo con un médico, ya que se veía muy enfermo e iba en muy malas condiciones de higiene; así, llevándolo inmediatamente al médico; que le emitente no conoce a ninguna de las señoras, ya que nunca las había visto y que su esposo jamás le había hablado de ellas; que su esposo jamás le dijo que hubiera pagado dinero alguno por el bebé; que no cree que lo haya hecho, ya que tampoco lo consideraría que se trata de algo legal y que al estar dispuesto su esposo a acudir ante las autoridades, no le hubiera pasado de saber que habían dado dinero por él; que le emitente tiene un conocido que trabaja en la delegación Venustiano Carranza, y que responde al nombre de OSCAR ADAME, el cual le señaló que en cuanto se oliviera al bebé, acudirían a la agencia del Menor para legalizar esta situación; que esto lo iban a hacer el día lunes, más el bebé ya se encontraba mejor de salud, pero que le emitente el día de la fecha recibió una llamada telefónica, en la que hablaban de parte de la señora MARY y que querían hablar con su esposo, comunicándole de inmediato, ya que dicha persona se escuchaba muy preocupada, aclarando que su esposo fue quien le habló a la señora MARY, contestándole la madre de este, quien les informó que había problemas con el bebé y que se presentara su esposo RICARDO junto con el bebé a la de la



Jurado... 90... Penal

PROCESO 79/93

gación, por lo que de inmediato su esposo se trasladó ante la Representación Social; que como la emitente acababa de sufrir un aborto no pudo acompañarlo, ya que se encuentra muy delicada de salud; que el embarazo lo tuvo la emitente por medio de inseminación artificial; que su único deseo era que le pudieran dar la adopción del bebé de nombre ADRIAN VALLEJO SANCHEZ, pues para ambos es una ilusión contar con esa criaturita, ya que en el tiempo que lo tuvieron consigo, se encariñaron mucho con él; que su único deseo al tener al bebé, es poder proporcionarle el cuidado y la atención que requiere, así como brindarle un hogar estable. En audiencia de desahogo de pruebas (foja 287), ratificó en todas sus partes su declaración Ministerial, sin tener más que agregar. - - - - - g).- Fe de dinero (foja 193), dada por el personal del Ministerio Público que previno, respecto de haber tenido a la vista 13 trece billetes en moneda Nacional que amparan la cantidad de CINCUENTA MIL PESOS cada uno, así como 5 cinco billetes de CIEN MIL PESOS en moneda Nacional, billetes que en suma hacen la cantidad total de \$1'350,000. UN MILLON CIENTO CINCUENTA MIL PESOS, equivalentes a - - - - - h).- Fe de documento (foja 213 vunita), dada por el personal del Ministerio Público que previno, respecto de haber tenido a la vista una hoja de papel, color blanco, con un texto que a la letra dice: "En pleno uso de mis facultades mentales cedo los derechos de mi hijo al señor RICARDO HERNANDEZ y manifiesto que no he sido forzada ni maltratada ni mentalmente ni físicamente, que lo hago por no tener los medios para mantenerlo y que no se me dió ninguna cantidad ni bien material. JUANA SANCHEZ ROSAS; -

SENTENCIA

documento en el cual obran unas huellas dactilares. - - -  
- - - i).- Informe de la Policía Judicial del Distrito -  
Federal, de fecha 29 veintinueve de abril de 1993 mil no-  
vecientos noventa y tres, emitido por la Agente placa nú-  
mero s/n. MARIA DEL PILAR MORALES CAZARES, con el visto -  
bueno del Jefe de Grupo de la Policía Judicial, CARLOS DA-  
NIEL GARIBAY C.; documento que corre agregado a las presen-  
tes actuaciones (foja 73). - - - - -  
- - - j).- Oficio de puesta a disposición ante el Ministe-  
rio Público, signedo por el Comandante de Recuperación de  
Robo de Infante de la Policía Judicial del Distrito Fede-  
ral, RODOLFO ROJO SALAZAR; oficio que aparece anexo a las  
presentes actuaciones (foja 72). - - - - -  
- - - Al análisis de todos y cada uno de los elementos de  
convicción reseñados anteriormente, los cuales tienen el  
valor jurídico de prueba que les confieren los artículos-  
246, 250, 251, 255, 256 y 288 del Código de Procedimien-  
tos Penales, de estos se advierte que efectivamente la en-  
causada JUANA SANCHEZ VAZQUEZ, en su carácter de ascen-  
diente y ejerciendo la patria potestad sobre el menor - -  
ADRIAN VALLEJO SANCHEZ, ilegítimamente lo entregó a un -  
tercero para su custodia definitiva, pero de ellos tam-  
bién se advierte que no ha quedado plenamente acreditado-  
que la entrega del menor haya sido realizada a cambio de  
un beneficio económico, como propiamente lo pretende hacer  
valer la Representación Social en su pliego acusatorio y  
de conclusiones, toda vez que si bien es cierto que la -  
acusada JUANA SANCHEZ VAZQUEZ en su primigenia declara -  
ción Ministerial, refiere que al menor lo entregó a cam-  
bio de la suma de \$2,000.00 DOS MIL NUEVOS PESOS, tam-  
bién es cierto que dicha acusada en posteriores declara -



Juzgado 90 Penal  
.....  
PROCESO 79/93

ciones vertidas ante la Representación Social y ante este Juzgado, respectivamente, primero señala que este dinero lo recibió como una ayuda y con posterioridad señala que nunca recibió dinero alguno por la entrega del menor ADRIAN VALLEJO, y tomando en cuenta que los acusados RICARDO HERNANDEZ ESPINO y MARIA DEL ROCIO HERNANDEZ LOZA, así como la testigo GRACIELA LOPEZ MERCADO, son contestes al manifestar desde su primigenia declaración, que nunca se entregó dinero a la inculpada JUANA SANCHEZ VAZQUEZ por la entrega del menor de referencia, sosteniéndose estos siempre en tal aseveración, y existiendo además un documento en el que reconoce JUANA SANCHEZ haber estampado su huella dactilar, apareciendo en el texto del mismo que la entrega del menor se realizó sin que la acusada de referencia recibiera algún beneficio económico; de todo lo cual resulta que la primigenia declaración de la inculpada JUANA SANCHEZ VAZQUEZ, donde acepta haber recibido el dinero citado, es sólo un indicio que no encuentra apoyo legal alguno, por otro elemento de prueba digno de fe, que acredite tal circunstancia, que en la entrega del menor ADRIAN VALLEJO, hubo a cambio un beneficio económico para quien la hizo; lo que modifica y atenúa la acusación hecha por la Representación Ministerial, por lo que en términos de la regla general que contempla el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales, y a través de todos y cada uno de los elementos de prueba y con vinción, referidos en el cuerpo del presente apartado, se establece que ha quedado comprobado el cuerpo del delito de PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD EN SU MODALIDAD DE TRAFICO DE INFANTE, cuyo tipo prevé el artículo 366 bis párrafo tercero del Código Penal, ya que en base a todo ello se acredita que en la especie, la encausada JUANA SANCHEZ VAZQUEZ en su carácter de ascendiente y ejerciendo la patria potestad sobre el menor ADRIAN VALLEJO SANCHEZ, ilegítimamente y sin la finalidad de obtener un beneficio económico, lo entregó para su custodia definitiva al inculpado RICARDO HERNANDEZ ESPINO; auxi-

SENTENCIA

liendo en la entrega ilegal del menor la inculpada MARIA DEL-  
ROCIO LOZA HERNANDEZ, toda vez que fué la persona que a se --  
biendas de que la acusada JUANA SANCHEZ iba a entregar a su --  
menor hijo ilegítimamente, la presentó con el indiciado RICAR-  
DO HERNANDEZ ESPINO, para que fuera éste quien recibiera al --  
menor en custodia definitiva; vulnerándose con estas conduc-  
tas el bien jurídico tutelado por la Ley, como en el caso lo-  
es la SEGURIDAD DE UN MENOR DE EDAD. - - - - -  
- - - III.- La responsabilidad penal de JUANA SANCHEZ VAZQUEZ  
en la comisión de los diversos delitos de PRIVACION ILEGAL DE  
LA LIBERTAD EN SU MODALIDAD DE TRAFICO DE INFANTE, cometidos-  
en agravio de los menores ALEJANDRO y ADRIAN, de apellidos --  
VALLEJO SANCHEZ, así como la responsabilidad penal de RICARDO  
HERNANDEZ ESPINO y MARIA DEL ROCIO LOZA HERNANDEZ, en la comi-  
sión del delito de PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD EN SU MODA-  
LIDAD DE TRAFICO DE INFANTE, cometido en agravio del menor --  
ADRIAN VALLEJO SANCHEZ, quedó debidamente acreditada en autos,  
en base al cúmulo de elementos de prueba relacionados en los-  
capítulos que anteceden, como son: La denuncia formulada por-  
la Agente de la Policía Judicial, remitente MARIA DEL PILAR -  
MORALES CAZARES, quien señala a la enjuiciada JUANA SANCHEZ,-  
como la persona que le entregó para su custodia definitiva y-  
de manera ilegal, a su menor hijo de esta, de nombre ALEJAN-  
DRO VALLEJO SANCHEZ, recibiendo la acusada a cambio por parte  
de la denunciante, la cantidad de N\$5,000.00 CINCO MIL NUEVOS  
PESOS, que era el precio solicitado por la acusada para la --  
entrega del menor. Lo declarado por el Agente de la Policía -  
Judicial CARLOS DANIEL GARIBAY CRUZADO, quien también señala-  
a la acusada JUANA SANCHEZ, como la persona que recibió la --  
cantidad de CINCO MIL NUEVOS PESOS, a cambio de su menor hijo  
ALEJANDRO VALLEJO, habiendo entregado a éste ilegalmente en --  
custodia definitiva, a la denunciante MARIA DEL PILAR MORALES  
CAZARES. La fe Ministerial de media filiación del menor que -  
responde al nombre de ALEJANDRO VALLEJO SANCHEZ, de 3 tres --



nombre del menor ADRIAN VALLEJO SANCHEZ, apareciendo como madre de éste, JUANA SANCHEZ VAZQUEZ. Lo declarado por la inculpada MARIA DEL ROCIO LOZA HERNANDEZ, quien señala que efectivamente la acusada le comentó los problemas económicos y de vivienda que sufría, indicándole que tenía la intención de regalar a su menor hijo ADRIAN VALLEJO SANCHEZ, por lo que la inculpada MARIA DEL ROCIO le presentó a la persona que se podría encargar del menor, siendo RICARDO HERNANDEZ ESPINO, señalando además dicha inculpada que se concretó únicamente a presentar a JUANA SANCHEZ VAZQUEZ y RICARDO HERNANDEZ, retirándose después de ello, enterándose por voz de RICARDO HERNANDEZ, que éste había recibido al menor y que iba a legalizar su adopción, indicándole también que en la entrega del menor ADRIAN, JUANA SANCHEZ no había solicitado dinero alguno y ni RICARDO le había hecho entrega de dinero o algún bien a ella. Lo depuesto por el enjuiciado RICARDO HERNANDEZ ESPINO, quien acepta que efectivamente su esposa MARIA DEL ROCIO LOZA HERNANDEZ le presentó a la señora JUANA SANCHEZ VAZQUEZ, indicándole que ésta pretendía regalar a su menor hijo ADRIAN VALLEJO SANCHEZ, retirándose del lugar MARIA DEL ROCIO una vez que los presentó a ambos, por lo que JUANA SANCHEZ le comentó que no podía hacerse cargo del menor ADRIAN y que lo quería regalar, a lo que el acusado le indicó que él estaba dispuesto a aceptarlo, pero que lo quería hacer legalmente como adopción, recibiendo en esos momentos al menor ADRIAN VALLEJO SANCHEZ, así como su acta de nacimiento y su cartilla nacional de vacunación, elaborando el acusado un documento en el cual se estipulaba que el menor había sido entregado sin recibir presión alguna y sin que a cambio JUANA SANCHEZ hubiera recibido bien material alguno, llevando el menor a su domicilio.



Juzgado 90 Penal

PROCESO 79/93

SANCHEZ, ilegítimamente y sin la finalidad de obtener un beneficio económico, lo entregó para su custodia definitiva al encausado RICARDO HERNANDEZ ESPINO; lesionando los tres inculcados con este conducto el bien jurídico tutelado por la Ley, como es LA SEGURIDAD DE UNA PERSONA MENOR DE EDAD, en agravio del señor ADRIAN VALLEJO SANCHEZ, de 4 cuatro meses de edad. Por otra parte, resulta prudente -- destacar que aún cuando el enjuiciado RICARDO HERNANDEZ ESPINO y su testigo GRACIELA LOPEZ MERCADO aseveran que el señor ADRIAN VALLEJO lo recibieron provisionalmente, en tanto legalizaban lo referente a su adopción ante la Autoridad correspondiente, hasta el momento en que se actúa n aportaron elemento digno de fe que robusticiera su dicho. -- y en contrario, según el documento que reconoce el propio acusado RICARDO HERNANDEZ haber elaborado de su puño y letra, en el texto de este aparece que la acusada JUANA SANCHEZ lo recibió en definitiva los derechos que tiene sobre el menor ADRIAN VALLEJO SANCHEZ, lo que óbica al enjuiciado en circunstancias de espacio, tiempo y modo, como uno de los agentes materiales del delito en comento. Así también se aprecia que la acusada JUANA SANCHEZ VAZQUEZ con posterioridad a su primigenia declaración, niega el haber recibido la suma de CINCO MIL NUEVECS PESOS por parte de la denunciante MARIA DEL PILAR MORALES CATAPES, por la entrega del menor ALEJANDRO VALLEJO, pero resulta obvio que dicha acusada escribe lo anterior como una actitud defensiva, ya que en ningún momento aportó elemento de prueba alguno que acreditara su dicho, y según el informe de la Policía Judicial que obra en autos, la acusada fué detenida posteriormente a haber recibido la citada suma de dinero y a haber entregado a su menor hijo. En mérito a lo anteriormente planteg

SENTENCIA

do, procede con fundamento en los artículos 10, fracción - II del Código de Procedimientos Penales y 13 fracción II - del Código Penal, así como fracciones III y VI de este último precepto legal, fincar juicio de reproche en contra - de JUANA SANCHEZ VAZQUEZ como penalmente responsable de -- la comisión de los diversos delitos de PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD EN SU MODALIDAD DE TRAFICO DE INFANTE, cometido en agravio de ABRILAN Y ALEJANDRO VALLEJO SANCHEZ, así -- como también el juicio de reproche que les corresponde a -- RICARDO HERNÁNDEZ ESPINO Y MARÍA DEL ROCIO LOZA HERNÁNDEZ, como penalmente responsables de la comisión del delito de PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD EN SU MODALIDAD DE TRAFICO DE INFANTE, cometido en agravio del señor ALEJANDRO VALLEJO SANCHEZ.-----

- - - IV.- Para efectos de la individualización de la punibilidad, en lo referente a los acusados RICARDO HERNÁNDEZ-ESPINO y MARÍA DEL ROCIO LOZA HERNÁNDEZ, se acatará lo dispuesto por el artículo 366 bis párrafo tercero, relacionado al párrafo cuarto del Código Penal, toda vez que se está ante la presencia del delito de PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD EN SU MODALIDAD DE TRAFICO DE INFANTE (hipótesis de ascendiente que ejerciendo la patria potestad sobre el menor de edad, ilegítimamente y sin obtener beneficio económico a cambio, lo entregó a un tercero para su custodia definitiva, tercero que pretendía incorporarlo a su núcleo familiar y otorgarle los beneficios propios de tal incorporación). Así mismo en lo referente a la inculpada JUANA SANCHEZ VAZQUEZ, se acatará lo dispuesto por los artículos 366 bis párrafo primero y 366 bis párrafo tercero, relacionado al párrafo cuarto, en relación estos a los artículos 10 parte segunda y 13 párrafo segundo, todos del Código Pg



Juzgado ... 90. Penal

PROCESO ... 79/91

nal, toda vez que se está ante la presencia de un concurso real homogéneo de los delitos de PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD EN SU MODALIDAD DE TRAFICO DE INFANTE (hipótesis de que la ACUSADA JUANA SANCHEZ en su carácter de ascendiente y ejerciendo la patria potestad sobre el menor ALEJANDRO VALLEJO SANCHEZ, indebidamente lo entregó a un tercero en custodia definitiva, a cambio de un beneficio económico); y PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD EN SU MODALIDAD DE TRAFICO DE INFANTE (hipótesis de que la acusada JUANA SANCHEZ en su carácter de ascendiente y ejerciendo la patria potestad sobre el menor ADRIAN VALLEJO SANCHEZ, ilegítimamente y sin recibir beneficio económico a cambio, lo entregó a un tercero para su custodia definitiva, tercero que recibió al menor para tratar de incorporarlo a su núcleo familiar y otorgarle los beneficios propios de tal incorporación); y considerando que los enjuiciados dijeron ser: JUANA SANCHEZ VAZQUEZ, de 26 veintiseis años de edad, de unión libre, sin instrucción, empleada doméstica, con ingresos de QUINCE A TREINTA NUEVOS PESOS diarios, los que utiliza en sus gastos personales; que no es afectada a las drogas, energizantes y bebidas embriagantes, que se trata de una delincuente primaria, según lo constatan el informe de la Dirección General de Reclusorios (foja 302), así como su ficha señalética (foja 295); PICARDO HERNANDEZ ESPINO dijo ser de 39 treinta y nueve años de edad, casado, con instrucción preparatoria, comerciante, con ingresos de CINCO MIL NUEVOS PESOS MENSUALES, con lo que ayuda en la manutención de una persona; que no es afectada a las bebidas embriagantes, drogas o energizantes; que se trata de un primo del inculante, según lo constatan el informe de la Dirección General de Reclusorios (foja 237), así como su ficha señalética

SENTENCIA

ca (foja 298); y MARIA DEL ROCIO LOZA HERNANDEZ dijo ser de 37 treinta y siete años de edad, casada, con instrucción de comercio, con ingresos de SETECIENTOS NUEVE PESOS mensuales, con lo que ayuda en la manutención de dos personas, que no es efectiva las bebidas alcohólicas, drogas y enervantes; que se trata de una delinvente primaria, según lo constatan el informe de la Dirección General de Reclusorios (foja 233), así como su ficha signalética (foja 270); y tomando en cuenta además que los daños que entrañan los delitos son reparables; que en la comisión de los ilícitos en comento los menores ofendidos no corrieron ningún riesgo en las personas que los ilícitos fueron perpetrados sin mediar violencia alguna; que la acusada JUANA SANCHEZ VAZQUEZ guarda el lazo de ascendiente de los menores ofendidos; que la enjuiciada JUANA SANCHEZ conocía como vecina a su coinculpada MARIA DEL ROCIO LOZA HERNANDEZ; no así al encausado RICARDO HERNANDEZ ESPINO; que estos últimos inculcados no guardaban ningún lazo con los menores ofendidos; que la actitud de la encausada MARIA DEL ROCIO LOZA HERNANDEZ en la perpetración del ilícito imputado, fue de auxilio durante los acusados RICARDO HERNANDEZ y JUANA SANCHEZ, pero esta razón de que el menor entregado al primero gozara de los beneficios propios de una familia organizada; que el enjuiciado RICARDO HERNANDEZ ESPINO pretendía adoptar legítimamente al menor ofendido ADRIAN VALLEJO y brindarle los beneficios propios de la incorporación a su núcleo familiar; que los encausados RICARDO HERNANDEZ y MARIA DEL ROCIO LOZA han observado una buena conducta y ser personas honorables; que los enjuiciados, en general, en la perpetración de los ilícitos; actuaron con plena capacidad de querer y entender el resultado de su conducta,



Juzgado 99 Penal

PROCESO 77/93

lo que establece que la enjuiciada JUANA SANCHEZ VAREZ, en la entrega que hizo de su menor hijo ALEJANDRO VALLEJO SANCHEZ, fué por perversidad, codicia y atentando contra su naturaleza de engendrar y criar a sus hijos y en la entrega que hizo de su menor hijo AMAR VALLEJO, lo fué también por perversidad y atentando contra la naturaleza de engendrar y criar a un hijo; actuando por su parte los enjuiciados RICARDO HERNANDEZ y MARIA DEL SOCIO LOZA de manera perversa, ya que con conocimiento de la norma jurídica y natural, la vulneraron; siendo datos que ya fueron acordados al arbitrio judicial que confieren a este Organó de Decisión, los artículos 51 y 52 del Código Penal, revelan que la enjuiciada JUANA SANCHEZ VAREZ posee una temibilidad entre la envidia y la codicia, pero con una tendencia a la envidia; y los acusados RICARDO HERNANDEZ y MARIA DEL SOCIO LOZA HERNANDEZ, poseen una temibilidad envidia, motivo por el cual se están juzgando y condenando, atendiendo lo dispuesto por el párrafo segundo del artículo 64 del Código Penal y en razón de que la enjuiciada JUANA SANCHEZ VAREZ es una delincuente primaria, imponerle a esta por el delito que merece la mayor pena, como en el caso concreto lo es el ilícito de PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD EN SU MODALIDAD DE TRAFICO DE INFANTE, cometido en agravio de ALEJANDRO VALLEJO SANCHEZ menor de 3 años de edad, la pena de 3 CINCO AÑOS DE PRISION y multa de CINCO TRECECIENTOS PESOS CUANDO MENOS Y CINCUENTA Y SEIS PESOS NUEVOS, que deberá pagar hasta la Tesorería del Distrito Federal; multa que en caso de

SENTENCIA

involuntaria probada, lo será sustituida por 300 TRESCIENTAS JORNADAS DE TRABAJO EN FAVOR DE LA COMUNIDAD, en términos de los artículos 27 párrafo tercero y 29 párrafos cuarto y quinto del Código Penal, así como 66 de la Ley Federal del Trabajo; consistente en la prestación de servicios no remunerados, en instituciones públicas educativas o asistenciales o en instituciones privadas de asistencia social, que se desarrollará fuera de los horarios que representen la fuente de ingresos para la subsistencia de la condenada y su familia, sin que pueda exceder el periodo extraordinario que determina la Ley laboral (tres horas diarias y tres veces en una semana); prestación que por ningún concepto se llevará al cabo de forma que resulte degradante o humillante para la condenada. Por la comisión del delito de PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD EN COMUNICACION DE TRAFICO DE INFANTES, cometido en agravio del menor ADRIAN VALLEJO SANCHEZ, se les impone a los enjuiciados RICARDO HERNANDEZ ESPINO y MARIA DEL ROCIO LOZA HERNANDEZ, una pena de 3 TRES MESES DE PRISION. La pena privativa de libertad impuesta a los sentenciados, la cumplirán en el lugar que designe la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social, con abono de la preventiva que sufrieron, en el caso de JUANA SANCHEZ VAQUEZ del día 2 dos de mayo al día 15 quince de Julio del año en curso; en caso de RICARDO HERNANDEZ ESPINO del día 2 dos de mayo al día 4 del mismo mes y año en curso, lo mismo que la acusada MARIA DEL ROCIO LOZA HERNANDEZ. Así mismo y con fundamento en el artículo 266 bis párrafo último del Código Penal, se condena a la enjuiciada JUANA SANCHEZ VAQUEZ a la pérdida de la patria potestad que ejerce sobre sus menores hijos ALZAJ



DRO y ADRIAN, ambos de apellidos VALLEJO SANCHEZ, debiendo quedar los mismos a disposición del Albergue Infantil de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, en tanto se resuelve legalmente a quien corresponderá la custodia definitiva de dichos menores. - - - - -

Juzgado 99 Penal  
PROCESO 79/93

- - - V.- Se le ABSUELVE a JUANA SANCHEZ VAZQUEZ de la indemnización del daño material, moral y perjuicios causados, provenientes del delito de PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD EN SU MODALIDAD DE TRAFICO DE INFANTE (DIVERSOS), por no existir base para su debida cuantificación. Así mismo se le ABSUELVE a los sentenciados RICARDO HERNANDEZ ESPINO y MARIA DEL ROCIO LOZA HERNANDEZ de la indemnización del daño material, moral y perjuicios causados, provenientes del delito de PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD EN SU MODALIDAD DE TRAFICO DE INFANTE, en la vez que en autos no existen bases para su debida cuantificación. - - - - -

- - - VI.- En la vez que los sentenciados satisfacen los extremos de la fracción I incisos b) y c) del artículo 90 del Código Penal, por lo que en el caso de la sentenciada JUANA SANCHEZ VAZQUEZ, con fundamento en el artículo 70 fracción I del Código Penal, se le sustituye la pena privativa de libertad impuesta, por 1,825 UN MIL OCHOCIENTAS VEINTICINCO JORNADAS NO REMUNERADAS DE TRABAJO EN FAVOR DE LA COMUNIDAD, en los términos precisados en el considerando IV del presente fallo; así mismo y con fundamento en el artículo 70 fracción III del Código Punitivo, se le SUSTITUYE a los sentenciados RICARDO HERNANDEZ ESPINO y MARIA DEL ROCIO LOZA HERNANDEZ, la pena impuesta por MULTA de 90 noventa días de salario mínimo vigente al momento del evento, a razón de \$14,27 catorce nuevos pesos con veintisiete centavos, resultándoles la cantidad de - - -

SENTENCIA

NS1,284.10 UN MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y CUATRO NUEVOS PESOS  
CON TREINTA CENTAVOS, que pagará cada uno ante la Tesore-  
ría del Distrito Federal.- - - - -

- - - VII.- Con fundamento en los artículos 42 del Código  
Penal y 577 del Código de Procedimientos Penales, mandó  
seles públicamente para prevenir su reincidencia.- - - - -

- - - Por lo expuesto, fundado y con apoyo en los artícu-  
los 20 y 21 Constitucionales; 1o. fracciones I y II, 72, -  
246, 261, 575, 578 y demás aplicables del Código de Proce-  
dimientos Penales; 7o. fracción I, 8o. fracción I, 9o. pá-  
rrafo primero, 13 fracciones II, III y VI, 27 párrafo ter-  
cero, 70, 90 fracción I, 91 y 92 del Código Penal, es de -  
resolverse y se - - - - -

- - - - - R E S U L T A D O S - - - - -

- - - PRIMERO.- JUANA SANCHEZ VAZQUEZ es penalmente respon-  
sable de la comisión de los delitos diversos de PRIVACION-  
ILEGAL DE LA LIBERTAD EN SU MODALIDAD DE TRAFICO DE INFAN-  
TE (ascendiente que ejerciendo la patria potestad sobre el  
menor, indebidamente y a cambio de un beneficio económico,  
lo entregó a un tercero para su custodia definitiva) y (-  
ascendiente que ejerciendo la patria potestad sobre el me-  
nor, ilegalmente y sin obtener beneficio económico a cam-  
bio, lo entregó a un tercero para su custodia definitiva,-  
tercero que pretendía incorporar al menor a su núcleo fami-  
liar y otorgarle los beneficios propios de tal incorpora-  
ción. Así mismo RICARDO HERNANDEZ ESPINO y MARIA DEL ROCIO  
LOZA HERNANDEZ, son penalmente responsables de la comisión  
del delito de PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD EN SU MODALIDAD  
DE TRAFICO DE INFANTE (ascendiente que ejerciendo la patria  
potestad sobre el menor, ilegalmente y sin beneficio econó-  
mico a cambio, lo entregó a un tercero para su custodia de



Juzgado 90. Penal

PROCESO 79/93

finitiva, tercero que pretendía incorporar al menor a su núcleo familiar y otorgarle los beneficios propios de tal incorporación); de que los acusó, el Ministerio Público.- -  
- - - SEGUNDO.- Por la comisión de tales ilícitos, circunstancias de ejecución y peculiaridades de los acusados, se le impone a JUANA SANCHEZ VAZQUEZ una pena de 5 CINCO AÑOS DE PRISION Y MULTA DE 300 TRESCIENTOS DIAS DE SALARIO MÍNIMO VIGENTE AL MOMENTO DEL EVENTO, a razón de \$14,27 CATORCE NUEVOS PESOS CON VEINTISIETE CENTAVOS, resultándole la cantidad de \$14,201.00 CUATRO MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y NUEVOS PESOS que pagará, ante la Tesorería del Distrito Federal; multa que en caso de insolvencia probada, le será sustituida por 300 TRESCIENTAS JORNADAS NO REMUNERADAS DE TRABAJO EN FAVOR DE LA COMUNIDAD, en los términos expuestos en el considerando IV del presente fallo; así mismo se le condena a la PERDIDA DE LA patria potestad que ejerce sobre los menores ofendidos ALEJANDRO y ADRIAN, de apellidos VALLEJO SANCHEZ, debiendo ser puestos los mismos a disposición del Alberque Infantil de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, en tanto se realice jurídicamente a quien corresponderá la custodia de dichos menores. En lo que hace a los acusados RICARDO HERNANDEZ ESPINO Y MARIA DEL ROCIO LOZA HERNANDEZ, se les impone una pena total de 3 TRES MESES DE PRISION. La pena privativa de libertad impuesta a los sentenciados, la computarán en el lugar que designe la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social, con abono de la prisión preventiva que sufrieron, en el caso de JUANA SANCHEZ VAZQUEZ, del día 2 dos de mayo al día 15 quince de julio del año en curso; y en el caso de RICARDO HERNANDEZ y MARIA DEL ROCIO LOZA, del día 2 dos al 4 cuatro de mayo -

SENTENCIA

del año que transcurre. - - - - -

- - - TERCERO.- Se le absuelva a JUANA SANCHEZ VAZQUEZ de la indemnización material, moral y perjuicios causados, -- proveniente de los diversos delitos de PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD EN SU MODALIDAD DE TRAFICO DE INFANTE, en virtud de no existir en el sumario bases para su debida cuantificación. Así mismo se le ABSUELVE a RICARDO HERNANDEZ-ESPINO y MARIA DEL ROCIO LOZA HERNANDEZ de la indemnización del daño material, moral y perjuicios causados, provenientes del delito de PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD EN SU MODALIDAD DE TRAFICO DE INFANTE, toda vez que en autos no existen bases para su debida cuantificación.- - - - -

- - - CUARTO.- Se le sustituye a la sentenciada JUANA SANCHEZ VAZQUEZ la pena privativa de libertad impuesta, por 1,825 UN MIL OCHOCIENTAS VEINTICINCO JORNADAS DE TRABAJO NO REMUNERADAS EN FAVOR DE LA COMUNIDAD, en los términos expresados en el considerando IV del presente fallo. Así mismo, se le SUSTITUYE a los sentenciados RICARDO HERNANDEZ ESPINO y MARIA DEL ROCIO LOZA HERNANDEZ, la pena impuesta, por MULTA de 90 NOVENTA DIAS DE SALARIO MINIMO VIGENTE AL MOMENTO DEL EVENTO, a razón de \$14.27 CATORCE NUEVOS PESOS CON VEINTISIETE CENTAVOS, resultándoles la cantidad de \$1,284.30 UN MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y CUATRO NUEVOS PESOS CON TREINTA CENTAVOS, que pagará cada uno ante la Tesorería del Distrito Federal.- - - - -

- - - QUINTO.- Amonestaciones para prevenir su reincidencia.

- - - SEXTO.- NOTIFIQUESE; expídanse las boletas y copias de Ley; háganse las anotaciones respectivas en el libro de Gobierno y tal y como lo previene el artículo 420 del Código de Procedimientos, hágasele saber a los sentenciados de que cuentan con un término de cinco días hábiles, a partir



Juzgado 30. Penal

PROCESO 77/93

de la notificación de lo presente, para interponer el recurso de apelación en caso de inconformidad con el resultado del presente fallo.-----

----- A S I , DEFINITIVAMENTE JUZGANDO LO SENTENCIO Y FIE  
MA EL CIUDADANO LICENCIADO FERNANDO GUERRERO ZARATE, JUEZ  
NOVENO PENAL DEL DISTRITO FEDERAL, POR ANTE LA CIUDADANA-  
SECRETARIA PAP DE ACUERDOS, LICENCIADA MARIA GUADALUPE VE  
LASCUEZ IZERRI, CON QUIEN ACTUA, QUE AUTORIZA Y DA FE.-----

**SENTENCIA**

- - - México, Distrito Federal a 9 de Septiembre de 1994 mil novecientos noventa y cuatro. - -

153/94

LIC. ANTONIO GARCIA TORRES.

... V I S T A, para cumplimiento de la Ejecutoria pronunciada por el CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO DEL PRIMER CIRCUNSCRITO EN MATERIA PENAL, en el Amparo Directo Penal número 1166/94-269, proveído por JUANA SANCHEZ VAZQUEZ, en contra de actos de la Décimo Primera Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, como Autoridad Ordenadora, y; - - - -

R E S U L T A N D O

19 Con fecha 29 veintinueve de Octubre de 1993 mil novecientos noventa y tres, el C. Juez Noveno Penal del Distrito Federal, dictó Sentencia al tenor de los siguientes puntos resolutivos: - - - -



**BOJMA PRIMERA SALA PENAL**

...PRIMERO.- JUANA SANCHEZ VAZQUEZ es penalmente responsable de la comisión de los delitos diversos de PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD EN SU MODALIDAD DE TRAFICO DE INFANTE (ascendiente que ejerciendo la patria potestad sobre el menor, indebidamente y a cambio de un beneficio económico, lo entregó a un tercero para su custodia definitiva) y (ascendiente que ejerciendo la patria potestad sobre el menor, ilegalmente y sin obtener beneficio económico a cambio, lo entregó a un tercero para su custodia definitiva, tercero que pretendía incorporar al menor a su núcleo familiar y otorgarle los beneficios propios de tal incorporación. Así mismo RICARDO HERNANDEZ ESPINO y MARIA DEL ROCIO LOZA HERNANDEZ, son penalmente responsables de la comisión del delito de PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD EN SU MODALIDAD DE TRAFICO DE INFANTE (ascendiente que ejerciendo la patria potestad sobre el menor, ilegalmente y sin beneficio económico a cambio, lo entregó a un tercero para

total definitiva, tercero que pretendía incorporar -  
al menor a su núcleo familiar y otorgarle los benefi-  
cios propios de tal incorporación); de que los acusó  
el Ministerio Público... SEGUNDO.- Por la comisión -  
de tales ilícitos, circunstancias de ejecución y pe-  
culiaridades de los acusados, se le impone a JUANA -  
SANCHEZ VAZQUEZ una pena de 5 CINCO AÑOS DE PRISION-  
y MULTA DE 300 TRESCIENTOS DIAS DE SALARIO MINIMO VI-  
GENTE AL MOMENTO DEL EVENTO, a razón de \$14.27 CA--  
TORCE NUEVOS PESOS CON VEINTISIETE CENTAVOS, resul-  
tándole la cantidad de \$4,281.00 CUATRO MIL DOSCIENTOS  
OCHENTA Y UN NUEVOS PESOS que pagará ante la Tesore-  
ría del Distrito Federal; multa que en caso de inco-  
vencia probada, le será sustituida por 300 TRESCIEN-  
TAS JORNADAS NO REMUNERADAS DE TRABAJO EN FAVOR DE LA  
COMUNIDAD, en los términos expuestos en el consi-  
derando IV del presente fallo; así mismo se le conda-  
na a la PÉRDIDA de la patria potestad que ejerce so-  
bre los menores ofendidos ALEJANDRO y ADRIAN, de apa-  
llidos VALLEJO SANCHEZ, debiendo ser puestos los mi-  
nors a disposición del Albergue Infantil de la Procu-  
raduría General de Justicia del Distrito Federal, en  
tanto se legalice jurídicamente a quien corresponde-  
rá la custodia de dichos menores. En lo que hace a -  
los acusados RICARDO HERNANDEZ ESPINO y MARIA DEL -  
ROCIO LOZA HERNANDEZ, se les impone una pena total -  
de 3 TRES MESES DE PRISION. La pena privativa de li-  
bertad impuesta a los sentenciados, la compurgarán -  
en el lugar que designe la Dirección General de Ser-  
vicios Coordinados de Prevención y Readaptación So-  
cial, con abono de la prisión preventiva que sufrie-



se integrado el Toca número 193/94, y celebrándose -  
la Audiencia de Vista el día 14 catorce de marzo de -  
1994 mil novecientos noventa y cuatro; y el día 26 -  
veintiseis de Mayo de 1994 mil novecientos noventa y  
cuatro fue pronunciada la resolución, por Unanidad  
de votos de los CC. Magistrados integrantes de esta  
Sala; Sentencia cuyos puntos resolutiveos son los si-  
guientes: - - - - -

PRIMERO.- Se Modifica la sentencia apelada, úni-  
camente y exclusivamente en lo que respecta a la apelante  
JUANA SANCHEZ VAZQUEZ... SEGUNDO.- Se Modifica el re-  
solutivo SEGUNDO de la sentencia apelada, únicamente  
para los efectos que se precisaron en la parte final  
del Considerando VII de esta Ejecutoria... TERCERO.-  
Se Modifica el punto resolutivo CUARTO de la senten-  
cia recurrida, en lo que respecta a la sentenciada -  
JUANA SANCHEZ VAZQUEZ, y se declara subsistente la -  
sustitución de la pena de prisión por 1925 MIL OCHO-  
CIENTOS VEINTICINCO JORNADA DE TRABAJO NO REMUNERA-  
DAS EN FAVOR DE LA COMUNIDAD, con las aclaraciones -  
expresadas en el Considerando VIII de este fallo...-  
CUARTO.- Se confirman los puntos resolutiveos PRIME-  
RO, TERCERO, y QUINTO, por lo que hace a JUANA SAN-  
CHEZ VAZQUEZ, y se deja intocado el SEXTO por no ha-  
ber sido materia de apelación... QUINTO.- Dése cum-  
plimiento a lo dispuesto por el artículo 570 de la -  
Ley Adjetiva Penal, remitiéndose copia certificada -  
de la presente resolución al C. Director General de  
Prevención y Rehabilitación Social, dependiente de la  
Secretaría de Gobernación, para que proceda a expedir  
de su correspondencia... SEXTO.- Notifíquese...". - - -



153/94

LIC. ANTONIO  
SANCIA TORRES.

UNDECIMA PRIMER  
SALA SUPLENTE

37 Inconforme con la resolución antes seña-  
lada, en fecha 17 diecisiete de junio de 1994 mil no-  
vecientos noventa y cuatro, la C. JUANA SANCHEZ VAZ-  
QUEZ, por su propio derecho, interpuso demanda de -  
Amparo contra la Sentencia que ésta Sala dictó en el  
Toca 153/94, en fecha 26 veintiseis de Mayo de 1994-  
mil novecientos noventa y cuatro, transitando el -  
Juicio de Amparo con el número D.F. 1164/94-269 en -  
el CUARTO TRIBUNAL Colegiado en Materia Penal del  
PRIMER CIRCUITO, el cual, en fecha 9 nueve de Septiem-  
bre de 1994 mil novecientos noventa y cuatro, dictó  
Ejecutoria, la cual en su Resolutivo UNICO determinó:  
"LA JUSTICIA DE LA UNION AMPARA Y PROTEGE a JUANA -  
SANCHEZ VAZQUEZ, contra los actos que reclamó de los  
Magistrados integrantes de la Undécima Sala del Tri-  
bunal Superior de Justicia del Distrito Federal, que  
se precisaron en el Resultado Primero de esta ejecy-  
toria".

Ahora bien, de la lectura integral de la sen-  
tencia de Amparo, ésta Sala observa que el CUARTO -  
TRIBUNAL Colegiado en Materia Penal del PRIMER CIR-  
CUITO, en el Considerando CUARTO señaló que le asis-  
te la razón a la quejosa "cuando asegura que no se -  
reunieron los elementos del tipo a que se refiere el  
artículo 366 bis del Código Penal, porque aun estimo-  
mando que la conducta que desarrolló, consistente en  
vender y regalar a sus menores hijos, comprende acor-  
dado con el artículo 366 bis del Código Penal, que se  
preveía que el ésta se aplica el sólo cuando se consig-  
tir que otro entregue el menor, con mayor razón de-  
bería cumplirse cuando es el propio representante o cus-  
todio quien realiza la entrega; sin embargo, que"

legislación penal, por una lamentable laguna, no advirtió tal hipótesis y por tal motivo debe concluirse, - en puridad, que la conducta de la quejosa resultó - atípica, pues no se ajustó a las exigencias de la - hipótesis normativa y el no advertirlo así, es inducible que la Sala aplicó la ley en forma inexacta, - imponiendo una pena por simple analogía; luego, es - evidente que la Responsable procedió con violación a los ~~artículos 100 y 101 de la Constitución de la República~~ - ~~de la República~~, por cuyo motivo, en resarcimiento de las garantías de legalidad, seguridad jurídica y exacta - aplicación de la ley; con apoyo además en lo dispuesto por el artículo 80 de la Ley de Amparo, lo procedente es otorgarle, en forma absoluta, la protección de la Justicia Federal que solicita, contra la sentencia que reclamó de la Undécima Sala del Tribunal Superior de Justicia y de todas sus consecuencias legales".

CONSIDERANDOS

En cumplimiento de la ejecutoria pronunciada el día 3 nueve de setiembre de 1991 mil novecientos noventa y cuatro, por el CUARTO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL - EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO, en el Amparo - Directo Penal número 1104/94-269, ésta Sala deja insubsistente el fallo emitido por la misma en el Tercer número 153/94, el día 20 veintiseis de mayo de 1994 - ~~mil novecientos noventa y cuatro, que a su vez anuló~~ - ~~ó la sentencia con fecha 7 veintinueve~~ - ~~de octubre de 1991 mil novecientos noventa y tres,~~ - ~~dicta a la hoy quejosa DORIS SANDOVAL VÁSQUEZ, ello~~ - ~~en virtud de que el Tribunal de Amparo antes mencio-~~ - ~~na en el Ejecutivo 10101 de la producción de la -~~

153/94

LIC. ANTONIO  
GARCIA TORRES.

Autoridad Federal que cumplimenta resolvió "LA JUSTI-  
CIA DE LA UNION AMPARA Y PROTEGE a JUANA SANCHEZ VAZ-  
QUEZ, contra los actos que reclamó de los Magistra-  
dos integrantes de la Undécima Sala del Tribunal Su-  
perior de Justicia del Distrito Federal, que se pre-  
cisaron en el Resultado Primero de esta ejecutoria";  
y observándose del texto del Considerando CUARTO de  
dicha resolución que se motivó, que no se acredita-  
ron los elementos del tipo penal que prevé el artícu-  
lo 366 bis del Código Penal, relativo al delito de -  
PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD, EN SU MODALIDAD DE -  
PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD, y que aun estimando que la con-  
ducta que desarrolló JUANA SANCHEZ VAZQUEZ, consis-  
tente en vender y regalar a sus menores hijos, com-  
prende actos que se equiparan a los descritos por la  
ley, y que si la misma sanciona el sólo hecho de con-  
sentir que otro entregue al menor, con mayor razón -  
debiara punirse cuando es el propio ascendiente o cu-  
todio quien realiza la entrega, nuestra legislación-  
penal, por una lamentable laguna, no prevé tal hipóte-  
sis, por lo que debe concluirse, que la conducta de-  
la quejosa resultó atípica, al no ajustarse a las -  
exigencias de la hipótesis normativa, y así, la Sala  
aplicó la ley en forma inexacta, imponiendo una pena  
por simple analogía, violando los derechos subjetivos  
públicos de JUANA SANCHEZ VAZQUEZ. Consecuentemente,  
al no acreditarse los elementos constitutivos  
del tipo penal del delito de PRIVACION ILEGAL DE LA  
LIBERTAD, EN SU MODALIDAD DE PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD, por  
las razones jurídicas anteriormente expuestas, se  
procede a ABSOLVER a JUANA SANCHEZ VAZQUEZ y decre-  
tar su Absoluta Libertad, respecto a tal delito por-

DECIMA PRIMERA DE INFRACCION  
SALA CUARTA

el que la había acusado el Ministerio Público, y por el que la había sentenciado condenatoriamente este Tribunal de Alzada. - - - - -

En mérito a lo expuesto, y con fundamento en lo previsto por el artículo 106 de la Ley de Amparo, es de resolver y se - - - - -

RESUELVE:

PRIMERO.- En cumplimiento de la ejecutoria de fecha 9 nueve de septiembre de 1994 mil novecientos noventa y cuatro, dictada en el Amparo Directo número 1164/94-269 por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, este Tribunal de Alzada declara - - - - - insubsistente la sentencia de fecha 26 veintiseis de mayo de 1994 mil novecientos noventa y cuatro, únicamente en lo que respecta a la quejosa JUANA SANCHEZ VAZQUEZ, y se decreta la Absoluta Libertad en relación al ilícito de PRIVACION ILLEGAL DE LA LIBERTAD, en su modalidad de TRAFICO DE INFANTE por el cual había sido condenada en dicha sentencia, misma que a su vez modificó la de primera instancia dictada el día 29 veintinueve de octubre de 1993 mil novecientos noventa y tres, sustentada en el Recurso de Amparo que se tramitó con el foja número 153/94. - - - - -

SEGUNDO.- Notifíquese; remítanse los autos y copia autorizada del presente fallo al Juzgado responsable de la investigación, así como a la Dirección General de Prevención y Rehabilitación Social, dándose aviso al CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO, para que se haya cumplido con lo ordenado; y en su oportunidad, archívese el Expediente. - - -

153/94

L.P. ANTONIO  
GARCIA TORRES.

A S I, por unanimidad de votos, lo resolvieron y firman los Cc. Magistrados que integran la séptima Sala del II. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, Licenciados DOMINGO FIGUEROA ARRIAGA, ENRIQUE SANCHEZ LINDOVAL y ANTONIO GARCIA TORRES, siendo porente el último de los nombrados, - ante la C. Secretaria de Fincas, rúbrica autoriza y -  
D.F. -----

M.A.L./pqr/v.



#### **CAPITULO 4**

##### **ANALISIS DEL TIPO PENAL DE VENTA DE HIJOS HECHA POR LOS PADRES**

Hemos llegado al final de nuestro estudio, en el que ocuparemos todos y cada uno de los datos, hasta este momento establecidos.

De manera tal, que al analizar el hecho concreto de la venta de hijos por parte de los padres, observaremos como no llega a encuadrarse tal conducta, en el tipo delictivo previsto en el artículo 366 bis del Código Penal para el Distrito Federal; así, procedemos a realizar el análisis, a efecto de poder estar en posibilidad de ofrecer una propuesta.

##### **4.1 ELEMENTOS DEL TIPO PENAL DE VENTA DE HIJOS HECHA POR LOS PADRES.**

Evidentemente, que el derecho de la patria potestad, que analizamos en el inciso 1.2, solamente comprende esa posibilidad de educar y guiar a los hijos por el buen camino.

El ejercicio de la patria potestad, permite que los padres, puedan también llevar a cabo la administración de los bienes que en un momento determinado pudiésemos tener sus hijos, y más que contemplarlo como un derecho, podemos tomarlo como una obligación de los padres y más que una obligación de tipo civil, tiene que ser una obligación de tipo natural.

Así, este valor jurídico que significa la filiación, la patria potestad, definitivamente genera el concepto de familia.

Veamos también, en el capítulo I, como la familia, será la fuente principal de organización del Estado, y por lo tanto, es necesario que el derecho penal, la protega, en virtud de que constituye uno de los valores principales para la existencia del ser humano en familia y para la organización de esta en el estado.

Es así, que en los elementos de tipo penal de venta de hijos hecha por los padres, es necesario considerar la venta directa, de tal manera que la propia legislación, cumpla los objetivos vitales de ofrecer la seguridad jurídica vital, a efecto de que este vínculo familiar, no pueda ni deba de ser destruido.

Y más ahora, con lo que es el tráfico de infantes que se realiza de forma indiscriminada, en este caso, hacia la frontera de los Estados Unidos de America y por supuesto el tráfico de organos humanos, que se ha venido dando a los hospitales de Houston, por decir algun lugar en especifico.

Como consecuencia de lo anterior, podemos observar como uno de los principales elementos del tipo penal que se propone en el inciso 4.5, será sin lugar a dudas, el hecho de que se lleve a cabo la venta en forma directa por cualquiera de los dos ascendientes. De hecho, consideramos también necesario que dentro de la estructura de tipo penal que podamos proponer en el inciso 4.5, se tome en cuenta, que podría agravarse la pena, en el caso de que dicha venta se haga sin consentimiento de uno de los cónyuges, utilizando para ello la violencia, el secuestro o el rapto.

De ahí, que estos son algunos de los elementos que debemos considerar en la propuesta y que de alguna manera, se requiere establecer

para lograr las funciones que el derecho penal tiene encomendada.

#### 4.2 EL DERECHO PENAL Y LA NECESIDAD DE PROTECCION A LOS BIENES JURIDICOS QUE LA SOCIEDAD CONSIDERA MERECEDORES.

Desde un punto de vista generalizado, el derecho penal, es el derecho protector de otros tipos de derechos, que norma la conducta entre la sociedad.

Cesar Augusto Osorio y Nieto, nos explica sobre la necesidad de la existencia del derecho lo siguiente: "El sistema normativo jurídico busca la adecuada convivencia social y la tutela de bienes que representan intereses primordiales para los sujetos, entre esos bienes existen algunos que son indispensables, tanto para la vida individual, como para la colectiva y que son en particular fundamentales para esta identidad, bienes cuya protección debe aceptarse en forma energética, entre ellos podemos señalar: la vida, la integridad corporal, la libertad en su más amplio sentido, etcétera." (1)

De la cita anterior, notamos que el derecho penal, al utilizar la pena de encierro como sanción, se logra intimidar la conducta del hombre, a efecto de que se respete el derecho.

En consecuencia, la familia es un bien jurídico que también debe proteger el tipo penal, a fin de que exista la tipología indispensable para brindar la protección y con esto prevenir el delito, aunque es necesario considerar un aspecto negativo de la antijuricidad, que significa la conducta delictuosa; nos referimos al estado de necesidad.

(1) OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto. "SINTESES DE DERECHO PENAL", México, Editorial Trillas, 1984, pág. 22.

Pudiesemos pensar en que, en aquel estado de necesidad, de alguna manera, podría llegar a justificarse la venta de algún hijo; pero esto no sucede así, ya que el caso concreto sería el siguiente: Es una familia compuesta por tres hijos, un padre y una madre, tanto el padre como la madre, no encuentran trabajo por ningún lado, y carecen de los medios necesarios para subsistir.

Evidentemente, que estamos frente a un estado de necesidad, así la pregunta que cabría en este momento, sería, si conviene desintegrar a un miembro de la familia, por medio de la venta del mismo, para poder salvaguardar los medios de subsistencia de los demás integrantes de la familia.

La decisión que en un momento dado deberá tomarse, a simple vista sería difícil de tomar, por lo que para poder tener un panorama más amplio sobre esta cuestión, tiene que ser necesario la aplicación de alguna técnica de justificación.

Existe una teoría sobre los intereses preponderantes que definitivamente, constituye una parte mucho muy especial, para poder evaluar correctamente esos bienes jurídicos que la sociedad debe considerar merecedores.

Este principio de intereses preponderantes, nos dice lo siguiente: "La esencia justificadora, se encuentra en el principio de la preponderancia de los intereses, que como se ha expresado resulta de una jerarquización de los bienes tutelados, que realiza la propia ley. En determinados casos, un bien jurídicamente protegido puede ser afectado de manera legítima, para evitar el daño o afectación a otro bien, la norma jerarquiza así los intereses precisando que uno tiene preponderancia sobre otro; ambos son bienes jurídicos, pero una situación de conflicto entre ellos motiva una valoración especial que realiza la ley y confirma el

juzgador, por lo cual se determina que el bien de mayor preponderancia debe de estar sobre el bien de inferior calidad." (2)

El equilibrio del valor de los bienes, dependerá siempre del interes de protección sobre los mismos, de tal manera, que en el caso de hipotético establecido, notamos como con la venta de un hijo, podría salvarse la familia, pero la repercusión es más grande de lo que parece, ya que podría generar el ejemplo para todas las familias menesterosas y empobrecidas que abundan no solamente en el Distrito Federal, sino en toda la República, y que gracias a la mala administración y corrupción gubernamental, día a día son más las familias carentes de lo necesario.

De tal forma, que permitir o justificar la venta de un menor por el estado de necesidad, como una de las causas de antijuricidad, de las que hemos podido hablar, en el inciso 2.2.3, chocaría con una preponderancia mayor como es la integridad de la familia y la protección de la población como fuente de integración del estado.

#### 4.3 LA RELACION JURIDICA PADRES E HIJOS FRENTE A LA PROTECCION QUE BRINDA EL ARTICULO 366 BIS DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Tal y como esta redactado el artículo 366 Bis, en el Código Penal para el Distrito Federal, no llena los presupuestos sobre la teoría de la protección, que el derecho penal, debe de ofrecerle a la población en su conjunto.

Es así, que surge la necesidad de vitalizar este artículo, a fin de que logre los objetivos directos sobre los cuales esta asentado el derecho penal.

-----  
 (2) VELA TREVIÑO, Sergio. "ANTI JURICIDAD Y JUSTIFICACION". México, Editorial Trillas, 1960, pág. 251.

Si recordamos los postulados y análisis que hacíamos en el capítulo segundo, del presente trabajo de investigación, cuando citábamos el primer párrafo del artículo 366 Bis del Código Penal para el Distrito Federal, vemos, que la conducta establecida por este tipo penal, generaba una cierta triangulación, entre los que son los padres, un intermediario y aquel que realizaría la compra del menor.

Así, el artículo 366 Bis, al establecer el término, "AL QUE"; se está refiriendo a una persona ajena respecto de los ascendientes del menor que se ha de someter a la venta.

De tal forma que , dentro de lo que es la relación jurídica de padre e hijo, vamos a encontrar que existe una desprotección en cuanto a la posibilidad de que el propio padre en un momento dado, pueda vender a su hijo, sin que esto lo conlleve a caer dentro de algún supuesto penal, en virtud de que la norma jurídica, no contempla tal situación, independientemente de que,, es bien sabido que con su conducta, se esta violando un derecho natural, que en el presente caso es, la preservación de la familia, como base fundamental de la sociedad, y que sin embargo por una laguna de la ley, la misma no es sancionada legalmente, por no encontrarse tipificada como ilícito alguno en la norma penal.

#### 4.4 LA INEFICACIA JURIDICA DE LA PROTECCION PENAL AL CASO DE LA VENTA DE HIJOS HECHA POR LOS PADRES.

Todo lo que se encuentra, dentro del contexto de las leyes, deben de guardar dos principios efectivos a través de los cuales, puedan crear un imperio coercitivo, por medio del cual se constriña la voluntad de las personas hacía el derecho.

Sin duda, la norma jurídica, debe reunir dos calidades, una de la ser eficiente, y otra la de ser efectiva.

La norma dada en abstracto, resulta ser eficiente en el momento en que protege al bien común, esto es, protege al interés de la colectividad, prefiriendo siempre a las masas que a los intereses individuales; luego entonces, la norma tiene que ser justa, esto es, darle a cada quien su derecho, y por último, la norma debe de estar basada en la seguridad jurídica.

Rafael Preciado Hernández, cuando nos explica lo que es la seguridad jurídica, no dice: "La seguridad es la garantía dada al individuo de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán objeto de ataques violentos y que si estos llegan a producirse, le serán asegurados por la sociedad, protección y reparación. En otros términos, esta en completa seguridad, aquel que tiene la garantía de que su situación no será modificada, sino sólo por procedimientos societarios y por consecuencia regulares, legítimos y conforme a la ley." (3)

La seguridad jurídica, otorga a través de la leyes y el derecho, a todos los individuos una esfera jurídica de protección, a través de la cual, pueden conocer y saber las reglas a las cuales estará sujeto su desarrollo y por supuesto el acaparamiento de la riqueza, propio y natural del ser humano.

De tal forma, que la seguridad jurídica crea una esfera de protección a través de la cual, la persona, los derechos y el patrimonio, deberán quedar debidamente protegidos en contra de los ataques peligrosos de la sociedad; de tal manera que en un momento determinado éste se lleve a cabo, entonces la misma seguridad jurídica le otorga al que resiente la lesión, la posibilidad de ejecutar una acción ante los tribunales, los

(3) PRECIADO HERNANDEZ, Rafael. "LECCIONES DE FILOSOFIA DEL DERECHO". México, Editorial JUS, 20a. Edición, 1989, pág. 233.

cuales tienen un imperio jurisdiccional, a través del cual pueden decidir el derecho extrovertido por las partes.

Ahora bien el infractor, aquel que viola el derecho, que no respeta la ley y que agrede los derechos de otro, también tiene la seguridad jurídica de que antes, que sea condenado a pagar, a dar, a ser o no hacer, debe de ser oído y vencido en juicio.

De lo anterior, podemos observar, como la función jurisdiccional se ofrecerá a través del servicio público de administración de justicia, y tendrá la obligación de darle a las partes, una decisión justa en cuanto a sus derechos controvertidos.

Eduardo Pallares, cuando nos habla de jurisdicción dice: "La jurisdicción penal es la que ejercen los tribunales cuando aplican leyes penales, o sea la potestad jurídica de aplicar y hacer que se cumplan dichas leyes... El estado trata de aplicar uno de sus más importantes intereses, el interes punitivo o represivo, el cual esta tutelando frente a los particulares, reglas precisas y determinadas; constituye un verdadero derecho singular, derecho subjetivo del estado como es el castigo..., pero frente a este derecho se encuentra el derecho público de libertad del que gozan los particulares, y que esta constituido en las garantías constitucionales y procesales que la cultura moderna les reconoce frente al estado." (4)

Como podemos observar, de la cita que antecede, el término de la protección penal al caso de la venta de hijos hecha por los padres, que ya hemos analizado en el inciso 2.3 del presente trabajo, tenemos que la relación jurídica padres a hijos no esta firmemente protegida por el artículo 366 Bis del Código Penal para el Distrito Federal.

-----  
 (4) PALLARES, Eduardo. "DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL CIVIL", México, Editorial Porrúa S.A., 15a. edición, 1983, pág. 511.

Puede ser que en apariencia, lo esté, pero cuando llega a suceder el caso concreto, pudiese pensarse que existirá el delito, pero esto no es así, en virtud que como vimos en el capítulo III de la aplicación del Derecho Penal, es estricta, es exacta y por tal motivo, la única interpretación que acepta el derecho penal es la gramatical.

Además habíamos dicho en el inciso 3.1 que el artículo 14 Constitucional, en su tercer párrafo, obliga a una interpretación en forma exacta de los lineamientos y postulados tipificados por cada uno de los tipos penales descritos con el ordenamiento penal.

Es así, que definitivamente el primer párrafo del artículo 366 Bis del Código Penal, no encuadra, ni tipifica y mucho menos describe la conducta de la venta de los menores de edad, hecha por los mismos padres en forma directa.

Lo mismo pasa en los cinco párrafos siguientes de dicho artículo, en virtud, de que en este numeral, en ningún momento se describe la conducta que hemos establecido como hipótesis y punto principal del presente trabajo de investigación.

La importancia del derecho penal frente a la estructura de la sociedad, es definitivamente relevante, esto en virtud de que el propio derecho penal, en el momento en que evoluciona, va a tomar para sí, la posibilidad concreta de imponer la sanción corporal a las diferentes conductas delictivas que se exteriorizan en el mundo material.

La especificación y la aplicación exacta de las normas penales, deberán de ser uno de los principios a través de los cuales este derecho pueda subsistir y lograr la protección que conforme a su filosofía jurídica brinda a la sociedad en su conjunto. De ahí que surga la ineficacia jurídica en la protección penal, cuando el artículo 366 Bis del Código

Penal para el Distrito Federal, no llega a contemplar el caso específico que hemos analizado durante el presente trabajo de tesis profesional.

#### 4.5 PROPUESTA DE ADICION AL ARTICULO 366 BIS DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, EN BASE A LOS ELEMENTOS DEL DELITO DE VENTA DE HIJOS HECHA POR LOS PADRES.

La propuesta que en un momento determinado pudiésemos establecer, tendría que considerarse, en una adición al artículo 366 Bis del Código Penal, lo anterior en virtud de que la redacción tal y como esta plasmada y tipificada en dicho ordenamiento legal, consideramos es pertinente, pero, dada la presente investigación y por los razonamientos expuestos a través del presente trabajo, establecida en la hipótesis de investigación consideramos y proponemos la siguiente redacción:

"Cuando la venta del menor de edad, se realice directamente por cualquiera de sus ascendientes, o quienes ejerzan su custodia directa, la pena, será de dos a nueve años de prisión y de doscientos a quinientos días multa.

En caso de que en la comisión del delito se utilizará la violencia en cualquiera de sus formas, por el sujeto activo del delito, la pena se aumentará hasta en una tercera parte de la que le pudiera corresponder, considerándose este delito como grave, sin derecho a libertad provisional."

Con esta adición, se puede proteger no solamente a la familia, como esa fuente de organización del conjunto social, sino que, podemos también proteger al menor de edad frente a cualquier estado de necesidad en que pudieran incurrir los ascendientes.

Así que, cuando hablamos respecto de la venta de un menor de edad, realizada por cualquiera de sus ascendientes, nos referimos no

solamente a los padres, sino también, consideramos es pertinente contemplar en este rubro, a los abuelos, tanto paternos como maternos de los infantes y en general a quien ejerza directamente la patria potestad sobre el menor de edad, así podemos observar, que la protección de dicha norma, es más ampliada y generalizada.

Luego, también se previene otra situación, como es la venta de menores, que realizan aquellos sujetos, que tienen la custodia provisional o definitiva de un menor, por mandato de alguna determinación judicial o por orden de alguna autoridad competente, también en un momento determinado, quedarán incluidos dentro del supuesto que se propone.

Por otro lado, respecto del elemento de punibilidad, notamos y proponemos, que sea rigurosamente sancionado este delito, en virtud, de que no solamente se afectan bienes familiares y estatales, sino que, el abuso de una persona mayor sobre una persona menor, que físicamente no puede repeler el ataque, es sin lugar a dudas una conducta dolosa y asimismo alevosa y más aún, el destino que pueda tener su propio vastago.

El hecho de que el padre pueda vender a su infante, para que tenga una mejor vida, podría llegar a ser comprensible, pero el hecho de que se realice la venta, para que el infante en un momento determinado sea utilizado como un almacén de órganos, como suele suceder en muchos de los casos, constituye no solamente el tráfico de infantes, sino que asimismo, se puede presentar el caso de homicidio calificado y la deshumación a cambio de un beneficio directamente económico.

Evidentemente, que los casos se han dado, no son ilusiones las que hemos presentado a lo largo del presente trabajo y que nos parecen injustas y fuera de la razón del ser humano.

## CONCLUSIONES

1.- Desde el punto de vista del Derecho Civil, el menor está protegido, desde el momento en que éste es concebido, así que, desde el momento en que nace a la vida y hasta que fallece, tiene la garantía jurídica de gozar de los derechos que la reglamentación le ofrece.

2.- Una costumbre totalmente deshumanizada que proviene del Derecho Romano, es la de considerar que el Pater Familia, podía hacer lo que mejor le conviniera con sus hijos, tanto venderlos como matarlos, sin que hubiese problema alguno. Esta idea generalizada de la Patria Potestad en el Derecho Romano, ha generado para la mayoría de los derechos latinos, una situación que no debe trascender y debe de entenderse correctamente, en virtud de que, los padres consideran que son dueños absolutos de los hijos y se posesionan de éstos, de tal manera que llegan a agredirlos, a torturarlos, a vejarnos, sólo porque son personas indefensas y no tienen la complexión física necesaria, para repeler el ataque degenerado por los padres.

Esta idea, requiere una profunda transformación, para con esto propagar más los derechos de los menores y especialmente los lineamientos en los que debe basarse la patria potestad.

3.- Evidentemente, que el derecho a la vida, es uno de los principales derechos de los niños, y en el momento en que se nace, los padres tenemos la obligación directa de ofrecerles una manutención a los mismos, para que crezcan y puedan servirse a sí mismos. Esto más que ser una

ley de los hombres, es una ley de la propia naturaleza, en la que todos los animales ayudan a sus crías a poder desarrollarse, más que una obligación, con respeto y cariño, en virtud de que ese ente significa nuestro propio ser.

4.- Evidentemente que la necesidad de protección de los menores de edad, es mucho más amplia que la simple venta de menores, pero el punto especial analizado en esta Tesis, corre en el sentido de demostrar en primer lugar, que el artículo 366 Bis del Código Penal para el Distrito Federal, en ningún momento establece un tipo penal que proteja a los menores de la venta realizada directamente por sus padres.

Lo que tipifica el artículo 366 Bis del Código Penal es una triangulación entre aquel, que con consentimiento del ascendiente vende al hijo y aquel que lo recibe, de ahí que se requieren tres personas y un objeto para que se lleve a cabo el encuadramiento de la conducta al tipo, y esto es, aquella persona que con consentimiento del ascendiente realiza la venta; por otro lado el consentimiento del ascendiente; y por último aquél que va a recibir el objeto el cual es un ser humano, que aunque pequeño, seguirá siendo una persona sujeto de derechos y obligaciones.

5.- Ha habido varios casos en los cuales, los propios padres venden al menor; pudiésemos entender, que la venta hecha por los padres para poder sostener a la demás familia, podría estar justificada, pero esto no es así, en virtud de que la integración familiar y el derecho natural, forman parte de ese cuadro a través del cual, el desenvolvimiento de la familia, genera un elemento especial para la configuración del Estado como es la población, y si se empieza a desorganizar a la familia, entonces, se llevará acabo un efecto de imitación, lo que conllevará a que se propicie la venta de los hijos.

6.- Si se lleva a cabo la venta de un menor, para que

Éste pueda gozar de un estatus social más elevado, pudiesemos pensar, que podría estar justificada, pero para estas circunstancias, hay medios más especiales y legales para poder llevarlos a cabo, a fin de que se guarden las reglas sociales de convivencia y que se hagan las cosas como el conjunto social requiere para poder realizarlas, como pudiera ser en este caso la adopción, lo que facilitaría dicha admisión y con esto lograr los mismos objetivos.

7.- Lo más criminal, es el hecho de vender al hijo, para que éste pueda ser colocado en un almacén en la venta de órganos, en donde el tráfico de personas es un síntoma fenómeno de nuestra actual sociedad, que es necesario abolir; si llegado el momento, los padres venden al menor para que éste sea objeto de extirpación de diversos órganos, entonces el delito, no solamente deberá consistir en el tráfico de menores, sino inclusive el homicidio calificado, en virtud de que el objeto principal será privarle de la vida a un ser humano; esta conducta evidentemente debe ser agravada por el Derecho Penal, por considerarse una traición a la confianza, gratitud y cariño con que se debe de tratar a los miembros de la familia.

8.- El artículo 366 Bis del Código Penal, no tiende a proteger ampliamente un valor tan sublime para la sociedad en común como lo es la familia, ya que no contempla la situación que se propone en el presente trabajo de investigación, ya que como lo establece el artículo 14 Constitucional en su párrafo tercero, en los juicios del orden criminal, queda prohibido imponer pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trate, y como la única interpretación que admite el Derecho Penal es la gramatical, al caso en concreto no existe en la ley el tipo descriptivo, del delito de venta de hijos hecha directamente por los padres.

9.- Como consecuencia de todo lo anterior, cuando la venta del menor de edad se realiza por los ascendientes en forma directa, legalmente

dicha conducta, no encuadra dentro de algún tipo penal descrito por la ley y como consecuencia, no habra delito que perseguir, independientemente de que con dicha conducta se están transgrediendo los más amplios valores del ser humano como es la libertad, razón por la cual hemos elevado una propuesta para el caso en concreto en el inciso 4.5 del presente trabajo de investigación en el cual se describe el tipo penal propuesto, a través del cual se logrará la protección necesaria, que nuestra actual sociedad exige.

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

BICENTENARIO DE LA DECLARACION DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y DEL CIUDADANO, 1979-1989, México, SECRETARIA DE GOBERNACION.

BUEN ROSTRO BAEZ, Rosalia y BAQUEIRO ROJAS, Edgar. "DERECHO DE FAMILIA Y SUCESIONES", México, Editorial Harla, 1990.

CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. "DERECHO PENAL MEXICANO", México, Editorial Porrúa S.A., 1977.

CASTELLANOS TENA, Fernando. "LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL", México, Editorial Porrúa, 1981.

CUELLO CALON, Eugenio. "DERECHO PENAL", Editora Nacional, 1976.

ESRICHE, Joaquín. "DICCIONARIO RAZONADO DE LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA", México, Cardenas Editor y Distribuidor, 2a. Edición, 1986., Tomo I y Tomo II.

FIX ZAMUDIO, Héctor. "COMENTARIOS AL ARTICULO 14 CONSTITUCIONAL DENTRO DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, COMENTADA", UNAM, México, 1985.

GALINDO GARFIAS, Ignacio. "DERECHO CIVIL", México, Editorial Porrúa S.A., 9a. Edición, 1984.

GOLDSTEIN, Raúl. "DICCIONARIO DE DERECHO PENAL, CRIMINOLOGIA", Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 2a. Edición, 1983.

JIMENEZ DE ASUA, Luis. "LA LEY Y EL DELITO", Buenos Aires, Argentina, Editorial Sudamericana, 13a. Edición, 1984.

MANCILLA OVANDO, Jorge Alberto. "TEORIA LEGALISTA DEL DELITO", México, Editorial Porrúa S.A., 1984.

OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto. "SINTESIS DE DERECHO PENAL", México, Editorial Trillas, 1984.

OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto. "EL NIÑO MALTRATADO", México, Editorial Trillas, 2a. Edición, 1985.

PALLARES, Eduardo. "DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL CIVIL", México, Editorial Porrúa, 15a. Edición, 1983.

PAVON VASCONCELOS, Francisco. "MANUAL DE DERECHO PENAL MEXICANO", México, Editorial Porrúa S.A., 5a. Edición, 1981.

PORTE PETIT, Celestino. "APUNTAMIENTOS DE LA PARTE GENERAL DE DERECHO PENAL", México, Editorial Porrúa S.A., 1977.

PRECIADO HERNANDEZ, Rafael. "LECCIONES DE FILISOFIA DEL DERECHO", México, Editorial Jus, 20a. Edición, 1989.

RAMIREZ FONSECA, Francisco. "MANUAL DE DERECHO CONSTITUCIONAL", México, Editorial Pac, 5a. Edición, 1988.

RAMIREZ FUENTES, Roberto. "SUCESIONES", Bogota Colombia, Editorial Penis, 1993.

VELA -TREVINO, Sergio. "ANTI JURICIODAD Y JUSTIFICACION", México, Editorial Trillas, 3a. Edición, 1990.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. "TRATADO DE DERECHO PENAL", México, Cardenas Editor y Distribuidor, 1a. Edición, 1988.

## LEGISLACION

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, Editorial Porrúa S.A., 1992.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, Editorial Porrúa S.A., 1994.

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Editorial Pac, 1994.

JURISPRUDENCIA A 1990, LIBRO III, TERCERA SALA, "SUPREMA CORTE", Ediciones Mayo, 1991, pág. XCII y XCIII.