308409

UNIVERSIDAD LATINA, S. C.

43

CAMPUS CENTRO
"LUX VIA SAPIENTIAS"
INCORPORADO A LA UNAM
LICENCIATURA EN DERECHO
CLAVE LICENCIATURA 3084
RFC. ULA 730813 3UI

ANALISIS JURIDICO DEL DELITO DE ULTRAJES A LA MORAL PUBLICA, Y PROPUESTA PARA SU DEROGACION DEL CODIGO PENAL, DADO LA INEFICACIA DE ESTE, UBICANDOLO DENTRO DEL AMBITO DE SANCIONES ADMINISTRATIVAS.

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

SERGIO HUGO PEREZ RAMIREZ

ASESOR: LIC. JOSE FERNANDO CERVANTES MERINO

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

MEXICO, D. F. 28 DE ENERO 2002

Universidad Nacional Autónoma de México
UNAM
Biblioteca Central
Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

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.

México D.F. a 28 de enero de 2002.

UNIVERSIDAD LATINA S.C.
Atte. Lic. Alfredo Izquierdo Zavala.
Director Técnico de la
Licenciatura en Derecho
P R E S E N T E.

Muy respetable Sr. Director.

El Estudiante Pérez Ramírez Sergio Hugo, alumno de esta Universidad, con número de cuenta 95860263-1, ha concluido satisfactoriamente en opinión del suscrito la Tesis Profesional titulada "ANALISIS JURIDICO DEL DELITO DE ULTRAJES A LA MORAL PUBLICA Y PROPUESTA PARA SU DEROGACION DEL CODIGO PENAL DADO LA INEFICACIA DE ESTE, UBICANDOLO DENTRO DEL AMBITO DE SANCIONES ADMINISTRATIVAS".

La tesis en comento, se encuentra integrada de cinco capítulos, el primero en el cual se estudia la evolución de la moral a lo largo de los tiempos, la cual en un principio y aun hoy en día se encuentra inmersa con un alto contenido religioso; en el capítulo segundo, abarca las definiciones básicas dadas por algunos autores de los conceptos de moralidad, moral pública y de las buenas costumbres, dado que no existe una legal entre otros tantos conceptos; en el tercer capítulo se realiza la comparación con otros ordenamientos legales tanto estatales como internacionales, para poder comparar como se encuentran sancionadas esas conductas en otros lugares; en el capitulo cuarto se hace un estudio dogmático del artículo 200 del Código Penal del Distrito Federal y los elementos del cuerpo del delito de Ultrajes a la Moral Pública y las Buenas Costumbres; y por último, en el quinto capítulo se propone, una solución a esta problemática de gran disvalor social.

El trabajo en cuestión trata de una propuesta para derogar el delito en cita dado su ineficacia para solucionar este problema, y el cual resulta ocioso sancionarlo penalmente

. En virtud de lo anterior el suscrito no tiene inconveniente en aprobar dicha investigación profesional por contener los requisitos correspondientes aun trabajo de esta naturaleza.

Sin más por el momento, quedo de Usted, protestando las seguridades de mi mas atenta y distinguida consideración.

A T E N T A M E N T E

LIC. JOSE FERNANDO CERVANTES MERINO.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

AGRADECIMIENTOS:

A DIOS.- Por haberme dado la gracia de existir y permitirme llegar a esta etapa de mi vida, pese a que no siempre, he hecho lo correcto.

A MI MADRE.- A quien ni con todos los tesoros y riquezas, que hay en el mundo, le podría pagar, tanto amor y sacrificios, para lograr convertirme en un hombre de bien.

A MI PADRE.- Quien me enseño, a ser una persona honesta y honrada en todos mis actos, pero sobre todo a forjarme un carácter, sin el cual, dado los reveses de la vida, jamas habría podido conseguir poco a poco, los objetivos por mi planteados.

A MIS HERMANOS.- Por haber compartido conmigo, tantas alegrías y tristezas.

AL MAESTRO ALBERTO RUBALCAVA RAMIREZ.- Por haber sido la primera persona, que me tuvo confianza, para que pudiera desempeñarme en está carrera tan difícil, pero a la vez tan satisfactoria e interesante, llamada Derecho.

A MI ASESOR LICENCIADO JOSE FERNANDO CERVANTES MERINO.- Quien gracias a sus conocimientos, opiniones y aportaciones se pudo enriquecer aun más el presente tema de investigación.

A LA UNIVERSIDAD LATINA S.C.,.- Mi alma mater, forjadora de excelentes profesionistas, pero sobre todo personas, pues en ella tuve la oportunidad, de conocer a través de mi formación profesional a grandes profesores quienes con esmero y empeño me transmitieron, diversos conocimientos de gran valía para mi desempeño profesional, además he de agradecer a mi escuela que por medio de ella, tuve la fortuna de conocer a una gran cantidad de buenos amigos, que sería injusto mencionar solo algunos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ANALISIS JURIDICO DEL DELITO DE ULTRAJES A LA MORAL PUBLICA, Y PROPUESTA PARA SU DEROGACIÓN DEL CÓDIGO PENAL, DADO LA INEFICACIA DE ESTE, UBICANDOLO DENTRO DEL AMBITO DE SANCIONES ADMINISTRATIVAS.

I N D I C E

INTRODUCCION.

CAPITULO PRIMERO

BREVE RESEÑA HISTORICA DE LA EVOLUCION DE LA MORAL.

1.1 EVOLUCION HISTORICA DE LA MORAL. 1
1.2 ANTECEDENTES DE LA TIPIFICACION DEL DELITO DE ULTRAJES A LA MORAL PUBLICA Y LAS BUENAS COSTUMBRES. 11

CAPITULO SEGUNDO
CONCEPTOS GENERALES.

2.1 COMENTARIO. 13
2.2 CONCEPTO DE NORMA. 13
2.2.1 LEY NATURAL Y NORMA. 14
2.2.2 DIFERENTES TIPOS DE NORMAS. 14
2.3. CONCEPTO DE MORAL. 16
2.3.1 CONCEPTO DE MORAL PUBLICA. 17
2.4 CONCEPTO ULTRAJE. 18
2.5 CONCEPTO DE PUDOR. 18
2.6 CONCEPTO DE OBSCENIDAD. 18
2.7 CONCEPTO DE BUENAS COSTUMBRES. 18
2.8 MORAL Y DERECHO. 19
2.8.1 SIMILITUDES ENTRE MORAL Y DERECHO. 19
2.8.2 DIFERENCIAS ENTRE MORAL Y DERECHO. 20
2.9. MORAL Y BUENAS COSTUMBRES. 22
2.9.1 CONCEPTO DE COSTUMBRE. 22
2.9.2 BUENAS COSTUMBRES. 24

CAPITULO TERCERO

LA MORAL PUBLICA Y LA BUENAS COSTUMBRE EN DERECHO COMPARADO Y COMO SE SANCIONA EN LOS DISTINTOS ESTADOS DE LA REPUBLICA.

3.1.CODIGO PENAL DE ARGENTINA. 27
3.1.1 CODIGO PENAL DE CHILE. 28
3.1.2 CODIGO PENAL DE COLOMBIA. 29

3.1.3 CODIGO PENAL DE PANAMA. 29
3.1.4 CODIGO PENAL DE URUGUAY. 29
3.1 5 CODIGO PENAL DE ITALIA. 30
3.1.6 CODIGO PENAL DE ESPAÑA. 30
3.2 LEGISLACIONES LOCALES. 32
3.2.1 CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. 65
3.2.2 CODIGO PENAL FEDERAL. 66
3.3 REPRESENTACION GRAFICA DE LOS CRITERIOS QUE CONTEMPLAN LOS CODIGOS PENALES DE LA REPUBLICA MEXICANA

CAPITULO CUARTO
ESTUDIO DOGMATICO DEL TIPO PENAL DE ULTRAJES A LA MORAL PUBLICA Y LAS BUENAS COSTUMBRES

4. ITER CRIMINIS Y SUS ETAPAS. 67
4.1 NATURALEZA JURIDICA DE LA TENTATIVA. 74
4.2 CLASIFICACION DEL DELITO. 79
4.2.1 POR SU GRAVEDAD. 79
4.2.2 POR EL DAÑO QUE CAUSA. 80
4.2.3 POR SU DURACIÓN. 80
4.2.4 POR SU CULPABILIDAD. 82
4.2.5 DELITO SIMPLE. 84
4.2.6 DELITO PLURISUBSISTENTE. 84
4.2.7 DELITO UNISUBJETIVO O PLURISUBJETIVO. 85
4.2.8 POR LA FORMA DE SU PERSECUCIÓN. 86
4.3 TIPICIDAD Y ELEMENTOS QUE INTEGRAN EL CUERPO DEL DELITO. 87
4.3.1 FORMAS DE CONDUCTA. 91
4.3.2 SUJETOS. 91
4.3.3 BIEN JURÍDICAMENTE TUTELADO. 92
4.3.4 OBJETO MATERIAL. 93
4.3.5 TIPOS DE RESULTADO. 93
4.3.6 NEXO CAUSAL. 94
4.3.7 ELEMENTOS NORMATIVOS. 95
4.3.8 ELEMENTOS SUBJETIVO. 95
4.4 DESCRIPCION NORMATIVA DEL DELITO Y ACREDITACION DE SUS ELEMENTOS TIPICOS. 96
4.5 ANTIJURIDICIDAD Y CAUSAS DE JUSTIFICACION DEL DELITO. 107
4.6 IMPUTABILIDAD Y CAUSAS IMPUTABILIDAD. 108
4.7 CULPABILIDAD Y CAUSAS DE INCULPABILIDAD. 110
4.8 PUNIBILIDAD. 113
4.8.1 PUNICION. 113
4.8.2 CARACTERISTICAS DE LAS PENAS. 114
4.8.3 CLASIFICACION DE LAS PENAS. 117
4.8.4 INDIVIDUALIZACIÓN DE LAS PENAS. 119

CAPITULO QUINTO ANALISIS DEL ARTÍCULO 200 DEL CODIGO PENAL VIGENTE PÀRA EL DISTRITO FEDERAL, Y PROPUESTA PARA SU REGLAMENTACIÓN.

5.1 CONTRAPOSICION DEL DELITO CON LOS ARTICULOS 5°, 6° Y 7°, DE LA CONSTITUCIÓN. 124
5.2 FORMAS DE CONDUCTAS QUE SE PRESENTAN EN SOCIEDAD. 135
5.2.1 CONDUCTA SOCIAL. 135
5.2.2 BIEN COMUN. 136
5.2.3 CONDUCTA ASOCIAL. 137
5.2.4 CONDUCTA PARASOCIAL. 137
5.2.5 CONDUCTA ANTISOCIAL. 137
5.3 DISTINCION ENTRE DELITO E INFRACCION. 139
5.3.1 TEORIAS OBJETIVAS. 141
5.3.2 TEORIAS SUBJETIVAS. 142
5.3.3 POSICION ECLECTICA. 143
5.4 PRINCIPIOS QUE RIGEN DEL DERECHO PENAL SUSTANTIVO. 146
5.5 JURISPRUDENCIAS. 150
5.6 TOLERANCIA DE LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS 155
5.7 OMISION POR PARTE DEL MINISTERIO PUBLICO EN LA PERSECUCION DEL DELITO. 158
5.8 PROPUESTA PARA DEROGAR EL DELITO DE ULTRAJES A LA MORAL PUBLICA Y LAS BUENAS COSTUMBRES CONSIDERANDOLO COMO INFRACCION. 163

CONCLUSIONES.
BIBLIOFRAFIA.
DICCIONARIOS Y REVISTAS.
HEMEROGRAFIA
LEGISLACIONES CONSULTADAS

INTRODUCCIÓN

En la actual sociedad mexicana, se han ido perdiendo poco a poco una serie de principios, y valores, así como de costumbres y tradiciones culturales, y a su vez se han ido adoptando una serie de comportamientos contrarios muchas veces a estos principios de la cultura mexicana, ello como una mala influencia del contacto con otras culturas o Naciones; principios y valores que se encontraban arraigadas en las familias mexicanas, todavía a principios y mediados del siglo pasado, los cuales eran inculcados en las familias mexicanas de generación en generación, como fuente principal de la educación, y después reforzados en las escuelas, valores los cuales contenían principalmente un alto contenido moral y religioso, en donde se observan las reglas de comportamiento en sociedad y el respeto a los mayores, sin embargo y como producto de los avances científicos y tecnológicos principalmente en los medios de comunicación, y del desarrollo que buscan todas las naciones que conforman la comunidad internacional, a través de la globalización pero no solamente económica sino cultural, ya que hoy en día las naciones no se pueden aislar de lo que acontece en otros Estados, pues en caso de hacerlo se corre el riesgo de sufrir un atraso económico severo, y en aras de este desarrollo es que se han ido adoptando una serie de nuevos comportamientos que no tendrían cabida en el México de principios del siglo pasado, conductas muchas las cuales en esos tiempo serían tachadas de inmorales y no solamente repudiadas por la sociedad, sino que sancionadas por las leyes y reprimidas por las autoridades, sin embargo hoy en día, nos hemos acostumbrado a estos comportamientos como producto de estarlas observando cotidianamente en el devenir social, por lo que el presente ensayo pretende, hacer un análisis de si las conductas delictivas de la prostitución y el comercio de productos o materiales pornográficos, las cuales ciertamente dan un mal ejemplo, tienen cabida en la actual sociedad Mexicana, y como consecuencia de esto; si el artículo 200 del Código Penal tanto del fuero común como del federal, tiene razón jurídica de existir; al proteger jurídicamente a la Moral Pública y las Buenas Costumbres, dado lo cambiante de está y la cotidianidad con que nos encontramos con estas actividades; hoy en día todavía ilícitas por derecho, al estar reprimidas en el citado artículo, pero permitidas de hecho al no ser sancionadas por las autoridades competentes (Ministerio Público y Órganos Jurisdiccionales).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Asimismo resulta de gran importancia resaltar, que dentro de nuestro ordenamiento jurídico no existe una definición concreta o concepto general alguno, de lo que significa la moral pública y las buenas costumbres, siendo indispensable unificar criterios respecto a lo que está prohibido o permitido dentro del ámbito de la moral, pues la sociedad debe vivir en armonía, orden y paz, razón por la cual el hombre a través de su evolución se ha regido por normas jurídicas con un alto contenido moral, sin embargo al ser la moral algo tan cambiante de persona a persona, de pueblo en pueblo y de tiempo en tiempo, es por lo cual en pleno siglo XXI, se propone, que la solución a las conductas que ultrajan a la moral pública y las buenas costumbres no queden dentro del ámbito de las sanciones penales, como se viene haciendo, sino más bien en otras ramas del derecho como podrían serlo la civil y la administrativa.

Por lo que para la realización del presente trabajo; lo dividiremos en cinco capítulos, el primero en el cual se estudiara brevemente la evolución de la moral a lo largo de los tiempos, la cual en un principio y aun hoy en día se encuentra inmersa con un alto contenido religioso.

En nuestro capítulo segundo, daremos las definiciones básicas dadas por algunos autores de los conceptos de moralidad, moral pública y de las buenas costumbres , dado que no existe una legal, entre otros tantos conceptos.

En el tercer capítulo haremos una comparación con otros ordenamientos legales tanto estatales como internacionales, para poder comparar como se encuentran sancionadas estas conductas en otros lugares; en el capítulo cuarto se hace un estudio dogmático del artículo 200 del Código Penal del Distrito Federal, y de los elementos de cuerpo del delito de *Ultrajes a la Moral Pública y las Buenas Costumbres*; y por último en nuestro quinto capítulo básicamente trataremos de proponer una solución a está problemática de gran disvalor social.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO PRIMERO
BREVE RESEÑA HISTORICA DE LA EVOLUCION DE LA MORAL

1.1 EVOLUCION HISTORICA DE LA MORAL

Para la presente investigación, es importante considerar la conciencia de los actores sociales, a lo largo de la historia, y así poder dividirlos en dos épocas la de la fe y la modernidad.

La historia de los órdenes ha sido dividida en dos grandes fases conocidas como la edad de la fe y la modernidad; esta división no sólo involucra a los órdenes jurídicos sino a todo el que hacer social, como ha sido el caso sobresaliente de los discursos portadores de la verdad, hoy liberados de la religiosidad que vino a sustentarlos en las primeras épocas de la historia en cualquier cultura

Con el fin de señalar la esencia de la **Moral**, esto es su origen y fuente, es necesario ubicarnos en el origen mismo del individuo.

En la época Antigua, los pueblos prehistóricos tenían una serie de permisiones y prohibiciones en cuyo trasfondo, fundamentalmente mágico-religioso, subyace en germen la significación de la normatividad ética. Por lo que es evidente que las nociones diferenciales entre lo bueno y lo malo o entre lo lícito y lo ilícito permanecieron largo tiempo indiscriminadamente confundidas con las de lo permitido y lo prohibido por la divinidad, representada ésta, las más de las veces, por las fuerzas perceptibles de la naturaleza. Tales caracterizaciones del obrar derivaron frecuentemente de una artificiosa y aberrante interpretación de la realidad que hacía el espíritu del hombre primitivo profundamente impregnado de temor y admiración hacia los fenómenos naturales que no podían explicar[1].

[1] Larroyo Francisco, "Los Principios de la Ética Social, Edit. Porrúa S.A. 16 edición, 1981 págs. 35 y 40

Como consecuencia de este proceso Psico-espiritual, surgieron y se generalizaron los mandatos derivados del "hechizo" y las prohibiciones "tabú", cuyos mágicos fundamentos si bien no establecen a menudo una vinculación entre el sujeto y su acción y, ninguna base racional entre medio y el fin de la voluntad, constituyeron sin embargo los primeros principios ordenadores la conducta humana.

Las costumbres, humanizadas a través de la vida de relación se manifiestan ya como sistemas de conducta estables en función de valoraciones comunes.

Por un lado, los sentimientos familiares y por otro los que los que despiertan la cooperación social surgida, de un creciente proceso de división de trabajo, fundamentan los impulsos altruistas y prefiguran el concepto del deber. La exigencia del obrar adquiere, así un profundo significado moral.

Sin embargo, aún y cuando la mente del hombre primitivo no logró elaborar una lógica normativa del todo rigurosa, es innegable que la idea sistematizadora de un comportamiento encaminado a la concreción de fines valiosos no era desconocida en los orígenes de la humanidad.

La organización social propia del advenimiento de la era histórica caracterizada fundamentalmente, por ser sedentaria. Junto al elemento religioso entra en función el elemento político. Si bien las formas de vida social se siguen manifestando en la conciencia colectiva como determinadas por una instancia divina, incognoscible y trascendente, sus contenidos son estructurados ahora en vista de los fines sociales. Es así que las costumbres, se manifiestan como sistemas de conducta estables en función de valoraciones comunes.

Para los egipcios, la creencia sobre la prolongación de una vida plena de felicidad más allá de la muerte, constituyó el criterio fundamentalmente regulador de la conducta humana. Generalizando el concepto de que el premio sólo sería logrado

por aquellos cuya existencia mundana había sido digna y pura, las inscripciones en los templos y tumbas ofrecieron al egipcio toda clase de consejos y máximas de profundo contenido espiritual para orientar prudentemente su vida y dirigir sus actos conforme a normas de bondad.

En China, el ideal de una vida social ordenada era conocida en base a una triple relación entre el cielo, el soberano y el pueblo, relación fijada por el sistema total del universo; el emperador era el representante de las supremas virtudes del cielo en la tierra y vinculaba a la naturaleza con la humanidad. El cielo inspiraba en un sentido constructivo al soberano no se circunscribían, según está concepción a la esfera personal de aquél, sino se proyectaban sobre el pueblo mismo produciendo catástrofes y penurias en las que se exteriorizaba el disgusto del cielo[2].

Esta fue la base cultural sobre la cual construyó Confucio su doctrina Moral. En consonancia con la religión tradicional china, este filosofo creó y difundió un conjunto de reglas de conducta de concreto contenido que ordenó cuidadosamente en sus libros King y que constituyen la manifestación más cabal del carácter religioso-moral de su época.

De dichas apreciaciones se funda el hecho de que el hombre no es un ser aislado, ya que sus conocimientos fueron adquiridos de generación en generación. Pues como lo señaló el maestro Recaséns Siches: "Cuando el individuo nace a la conciencia, éste ya se allegó anteriormente de la interpretación de los conceptos necesarios de elección y al ser el hombre un ente social por naturaleza, dichas interpretaciones las aprende de su entorno social, inicialmente la familia, la escuela, el trabajo, sectores que conforman un todo llamado sociedad, sin embargo esta interpretación es solo el principio de un proceso ya que a través de este despertar y

[2] González Díaz Lombardo Francisco "Ética Social", Edit. Porrúa, México 1968, primera edición, pág. 367 y 375.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

proceso de aprendizaje, que el hombre mismo, confirma la interpretación que le da su entorno a conceptos como la vida misma [3].

Por lo tanto, enriqueciendo los conceptos que el hombre como ente social se allega del entorno social al que pertenece, tenemos la esencia, conformada por experiencias y análisis del individuo pareciese entonces que el hombre fuera un ente individual, más sin embargo su existencia, y aún más, la existencia de la interpretación que adquiere de los conceptos y acontecimientos está intimamente relacionada con la sociedad misma, pues a lo largo de la existencia de los hombres como entes individuales, se van desarrollando un cúmulo de dogmas, convicciones, creencias, conocimientos, modos de vida, etc. De ahí que se pueda afirmar que la Moral tenga un origen de combinación de la actividad individual con la social, pues la sociedad esencialmente, quien transmite al individuo los resultados y situaciones, obtenidas por las generaciones anteriores de entes individuales, que a su vez formaron las sociedades pretéritas. Desprendiéndose de este proceso, que tantas más generaciones antecedan al individuo, tanto más rica será la herencia que le transmita la sociedad. Pues si consideramos ante todo, la relación entre el individuo y la sociedad históricamente, nos hallamos con que este individuo, en los primeros grados de la evolución, no es objeto de derechos ni de deberes particulares. Se le considera únicamente como un elemento social, y por la tanto sus acciones no solamente se relacionan con el Bien del individuo, de un circulo o de una época limitada, sino también por relación con el Bien de la sociedad o de la especie entera, pues **aún cuando cada individuo depende ante todo del tribunal interno de su propia conciencia, y la Moral** es la ciencia de los juicios que este tribunal interno debe formular para ser consecuente, no hay nada absolutamente, en el libre desarrollo del individuo, que no se a susceptible de adquirir un valor moral, pues su vida intima está influida por los grandes acontecimientos sociales, es así que no es posible separar el desarrollo personal y la vida privada del individuo, de la vida en sociedad y de la

[3] Recasens Siches Luis, "Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa, S.A. México, 1979. Pags 245.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

especie entera, pues las exigencias morales se la han comunicado al hombre desde el exterior.

Al respecto el Maestro Hofding Haroldo, refiere: "La Moral individual debe subordinarse a lo social, sin desaparecer, no obstante ante ella. No se logrará justificar completamente las virtudes los deberes y los derechos individuales sino considerando al individuo en el medio social, como miembro de la especie que lucha y se esfuerza, y cuya herencia ha recibido en su naturaleza y en las condiciones exteriores de su vida, y cuya evolución debe, según sus fuerzas, procurar el avance. Solo participando de la vida y de las obras de la especie, desarrollará su propio ser" [4].

Por lo consiguiente, la esencia de la Moral, es precisamente esa serie de conocimientos transmitidos por la sociedad en sus diferentes generaciones, sumando al análisis y modificaciones que el individuo hace a dicha herencia social, con el fin de lograr una convivencia pacífica y productiva con los demás hombres con los que coexiste, creando así, lineamientos comunes a éstos, encaminados siempre a la armonía y progreso de la sociedad generacional en que habita el individuo.

Por lo que en un primer lugar, del contexto cultural de la edad de la fe , en donde la Moral y el Derecho se encontraban perneados por una visión unificada del mundo sin existir distinciones formales entre el discurso de la verdad y la moral o la estética. Prácticamente la realidad era simultánea buena, verdadera y bella o sus características antagónicas. En cambio, en la modernidad se dan los fundamentos necesarios para provocar una ruptura de dicha visión "por la separación de la razón sustantiva expresada por la religión y la metafísica en tres esferas autónomas que son la ciencia, la moralidad y el arte, que llegan a diferenciarse porque las visiones del mundo unificadas de la religión y la metafísica se separan". Desde el Siglo XVIII, indica Habermas, "los problemas heredados de estas visiones del mundo más antiguas podían organizarse para que quedarse bajo aspectos específicos de validez:

[4] Haroldo Hofding, La Moral, Editores, Barcelona España, 1967, pág. 28.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

verdad, rectitud normativa, autenticidad y belleza. Entonces podían tratarse como cuestiones de conocimiento, de justicia y moralidad o de gusto". [5]

De este modo, cada una de estas esferas proporcionaría sus propios criterios de validez. Así las cosas, la esfera valorativa dejaba de tener injerencia en las cuestiones del conocimiento. A este respecto, David Hume logra diferenciar lo que en el lenguaje de los juristas se denomina el mundo del ser y el mundo del deber ser, según la ley que lleva su nombre. La ruptura en cuestión implicó que la realidad podría ser enfrentada por dos actitudes intelectuales: por una parte, la actitud cognitiva a través de la cual en posibilidades de describirla, explicarla y por la otra la actitud valorativa a partir de la cual podemos evaluar a esa misma realidad, es decir, construir discursos con los cuales podemos justificar o condenar las prácticas sociales. De esta manera, cada actitud habría de basarse en distintos y estrictos criterios de validez, de ahí que Hume elaborase la ley para que los discursos no concretasen falacias. Por ejemplo, el propio Kelsen argumentaba desde la actitud cognitiva que dilucidar si un orden jurídico era justo o injusto era una cuestión que la teoría pura del derecho no podría encarar.

Por estas razones, ya existe una clara diferenciación entre la ciencia del derecho, encargada de describir la normatividad jurídica, la filosofía del derecho abocada a evaluar los fines que el orden jurídico pretende alcanzar, y la sociología del derecho, que se encarga justamente de explicar el surgimiento, su transformación y las funciones reales de los órdenes jurídicos. [6]

[5] Habermas Junger. "LA MODERNIDAD, UN PROYECTO INCOMPLETO". En la postmodernidad, compilación de Hal Foster. Pág. 27.
[6] Cfr. Baratta. Alessandro, "Criminología crítica y crítica del derecho penal". Especialmente la introducción. Siglo XXI. México, 1984.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La segunda característica de estos proyectos se refiere a la cuestión política. Mientras en la edad de la fe siempre se imperó una élite que comandaba, en razón de la existencia de una visión unificada del mundo, en la modernidad se cuenta con tres élites que comandan en sus respectivos campos.

Evidentemente en la edad de la fe la elite en cuestión era la que conformaba el ámbito de la religiosidad. verbigracia, en las primeras formaciones sociales los saberes eran proporcionados estrictamente por los sacerdotes; o bien, en el fundamento del soberano como en el absolutismo europeo, donde los reyes eran tales "por la gracia dios", o en el caso de Egipto donde el faraón Oros, fue tal por concebirse hijo de Osiris. Aun el arte era estrictamente religioso, como el caso del escultor Miguel Ángel, quien sobresalió por pintar y esculpir obras con alto contenido de fe.

El cambio se presentó a partir de la modernidad, cuando los órdenes comenzaron a ser cada vez más delicadamente laicos, como el arte expuesto en los centros que su respectiva élite selecciona, como Nueva York, y los discursos que asumen el papel de ser portadores de la verdad, son tales cuando la comunidad "científica" así lo acepta. Por ejemplo en México, el Sistema Nacional de Investigadores, indudablemente conforma esa élite.

Finalmente, la tercer nota distintiva se refiere al criterio de verdad, es decir el criterio de validez de la razón. A este respecto, durante la edad de la fe , dicho criterio fue siempre sobrenatural o divino y por lo mismo incuestionable; considérese que ya muy próximos a la declive de esa fe de la historia, Galileo Galilei fue encausado y forzado a retractarse de sus afirmaciones que renovaban la tesis de Copérnico relativas a desacreditar que la tierra fuese el centro del universo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En cambio con la modernidad, dada la superación de esos principios sobrenaturales, se constató que los saberes provienen de la actividad práctica de los seres humanos, es decir de iguales. Con ello, el criterio vino a ser la crítica: Una verdadera crítica, como lo enuncia Octavio Paz.[7]

En parte importante (y más allá de los destellos laicos que han estado presentes en la totalidad de las culturas, que llegaron a afirmar que "el hombre es la medida de todas las cosas"), las sociedades premodernas, en lo que aquí estamos indagando, se diferencian por la fuerte actitud de intolerancia o negación del otro, la alteridad u otredad.

Ello vino a provocar la aparición y desarrollo de los diversos regímenes de exclusión en grado tal, que el derecho y la moral constituían un único discurso, como lo son las dicotomías de cristianos paganos y musulmanes infieles. De este modo, las reacciones sociales fueran o no penales, se desarrollaban para los efectos de sancionar la diferencia de los sujetos, y no tanto el mal o daño social que los protagonistas pudieran concretar. No es casual que las actitudes racistas de la historia contemporánea, signifiquen una fuerte actitud de resistencia de los viejos y obsoletos signos de esa premoderna intolerancia basada en las más radicales fuerzas del antropocentrismo.

He ahí que la importancia del desarrollo del pensamiento humanista desde el siglo XVII, que, aunque aprovechando por la ascendente burguesía para sus propias fines de consolidación, significó la enunciación formal del reconocimiento del otro, bajo los principios de libertad e igualdad.

En efecto, las argumentaciones de los filósofos de esas épocas estaban dirigidas a establecer la estratificación social basada en la pureza de la sangre: aristocracia y plebe, para los efectos de afirmar a todos como iguales; es decir como

[7] Cfr. Los Hijos del Limo. Segunda edición. Editorial Seix-Barral, S.A. Barcelona, 1974.

la antigua nomenclatura del *civitas civitatis* relativa a la igualdad de derechos; que significa la consideración de las personas como libres de ser y no destinados a ser.

Evidentemente, esa expresión de libertad sólo era posible, como afirma Fernando Tenorio[8], si se contextual izaban en un marco de igualdad formal, como a la postre habría de quedar inscrita en las declaraciones de Virginia y la francesa de derechos del hombre y del ciudadano. Sólo así, ante la constatación de que en la materialidad cultural somos diversos, es que vino a exigirse un trato igualitario ante la ley; esto es, el contexto de igualdad formal es el único ámbito que posibilita la libertad desde el momento mismo en el cual este campo acepta la diversidad cultural y permite el derecho a la diferencia.

Por las razones señaladas, fue necesario dilucidar la diferenciación entre derecho y moral, a fin de que los órdenes, respetando esa diferenciación cultural, no impusieran una moral proporcionando igual respeto a las diversas morales existentes.

Como es evidente, estas afirmaciones sólo cobraran sentido cuando ajenos al substancialismo de los órdenes premodernos, las prohibiciones no eran vistas como la condena de actos o hechos esencialmente malignos, es decir, se dieron las pautas para la generación del positivismo jurídico frente al naturalismo en el pasaje de la *mala per* sea la *mala prohibita.*

De este modo recobró sentido la antigua tesis de platón en la república cuando sintetiza que los ordenes son producto de la autoridad y no de la verdad [9].

[8] Cfr. "La racionalidad de la ciudad", particularmente el apartado 2, en Alter, revista internacional de teoría, filosofía y sociología del derecho. UAC. No. 1. Enero abril de 1997.
[9] Cfr. Farrajoli. Luigi, "Derecho y Razón: teoría del garantismo penal". Específicamente la instrucción. Editorial Trota, 1995.

Así las cosas, en un régimen humanista, cuyo centro es la libertad del sujeto y la igualdad que la contextualiza y posibilita, no es justificable reaccionar contra las personas cuando sus actos atentan contra postulados morales, en principio nunca universales, sino más bien, cuando en el ejercicio de su libertad, sus procederes causen daños materiales (entre los cuales, desde luego, se encuentran las afectaciones psicológicas) a terceros en sus personas, cosas, o en sus bienes jurídicos se pongan en peligro concreto en razón de esos procederes.

En virtud de lo anterior, parece ser, que sólo se justifican las políticas estatales de ordenación cuando éstas se muestren no éticas, en el sentido de no abanderar una racionalidad moral sino más bien respetando las diversas opciones morales del nuevo soberano en las democracias contemporáneas, esto es el ciudadano. A este respecto y para finalizar este apartado, tómese en cuenta la apreciación humanista de Stuart Mill:

"El único motivo por el cual, el poder puede ser ejecutado justamente sobre un miembro de una comunidad civilizada, en contra de su voluntad, es el de prevenir un daño a los otros...(este miembro de la comunidad civilizada) no puede ser obligado a hacer una cosa, porque así será mejor para él, porque con ello será más feliz, o porque en la opinión de los otros sería sabio y justo... Sobre sí mismo, sobre su cuerpo y sobre su mente, el individuo es soberano"[10]

En tal virtud, se comprende que el ejercicio libre de la sexualidad, sin que se encuentre la persona obligada por un tercero, debe ser visto como una actividad laboral o el comercio de determinados productos de índole erótico que paguen sus correspondientes impuestos, no es justificable construirla como una hipótesis normativa susceptible de ser sancionada en forma alguna o más grave aún de considerarla delictiva.

[10] Citado por Tenorio Fernando, "Ideas Contemporáneas en torno las drogas y sus consecuencias en materia legislativa ", INACIPE, 1989. Pág. 89.

1.2 ANTECDENTES DE LA TIPIFICACION DEL DELITO DE ULTRAJES A LA MORAL PUBLICA Y LAS BUENAS COSTUMBRES.

En México, los antecedentes, del delito del Ultrajes a la Moral Pública, son pocos legislándose sobre este particular, en el Código Penal de 1871, bajo el nombre de delitos contra el Orden de las familias, la moral pública o las buenas costumbres, en el Título Sexto del Libro Tercero, en el artículo 785, el cual hacía una aportación muy importante, que lamentablemente no consignaron los Códigos posteriores, "La idea de Publicidad", al señalar: "*El que exponga al público o públicamente venda o distribuya canciones, folletos*", el artículo 786, se refería a la penalidad del precepto anterior al establecer: "*Se aplicará también al autor de los objetos que en el se mencionan y al que los reproduzca; pero sólo en caso de que los hayan hecho para que se expongan, vendan o distribuyan públicamente y así se verificaré*"[11].

El Código de 1871, incluyó en el mencionado título delitos de muy diversa naturaleza jurídica, tales como los de: Atentado al Pudor, Estupro, Violación, Corrupción de Menores, Rapto, Adulterio, etc. En el Código de 1929, se hizo una importante aportación, al referirse, en su Título Octavo del Libro Tercero, a los delitos Contra la Moral Pública; conformando con ellos un nuevo título, el XV, del Libro Segundo, denominado ahora "*Delitos contra la libertad sexual*", en tanto los de Adulterio y Bigamia formaron parte del título XVI, relativo a los Delitos cometidos contra la familia. Logrando así ubicación sistemática de los diversos delitos de acuerdo a su naturaleza.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[11] Martínez Roaro Marcela "Delitos Sexuales, Sexualidad y Derecho" cuarta edición, Editorial Porrúa S.A. 1991, pág. 182 y 183.

Este tipo penal fue legislado y añadido con las hipótesis normativas que actualmente se encuentran sancionadas, en el Código Punitivo de está ciudad y el federal; en el Código Penal del año de 1931, sin embargo contenía un capítulo II denominado *"Corrupción de Menores"*, en el cual existían tanto disposiciones exclusivamente referentes al orden sexual, como otras diferentes, pero igualmente antisociales, que no incidían en lo sexual, también contenía el Capítulo IV, denominado *"Provocación de un delito y apología de éste o de algún vicio"*, cuyo contenido era genérico y no puede identificarse con la obscenidad sexual";

Fue el Código Penal de 1966, en el que se agrega la frase *"Contra las Buenas Costumbres"*, como actualmente aparece en el Código Penal Vigente, tanto local como federal, ya que anteriormente a esto el delito era considerado como el de obscenidad sexual; por lo que apartir ese momento, **el bien jurídicamente tutelado paso a ser, *"la moral pública y las buenas costumbres"*.** En la citada reforma en la que amplio el precepto, también se agravó el mínimo y el máximo de la sanción, tal y como actualmente esta prevista es decir con: *"prisión de seis meses a cinco años o sanción trescientos a quinientos días multa o ambas a juicio del Juez:*[12]*"*

Sanción e hipótesis normativas las cuales en la actualidad en pleno siglo XXI, difieren mucho de la realidad, ya que las concepciones sobre sexualidad y obscenidad que se tenían en ese tiempo han variado significativamente, ya que es muy natural en la actualidad, observar películas, programas televisivos y revistas, los cuales hacen gran ilusión a una serie de imágenes con alto contenido erótico o sexual, para así lograr una mayor captación de público, lo cual no sucedía, en el siglo XIX, los años treinta, y los sesentas, ya que el contenido de las películas hacían alusión a una serie de valores como lo es la vida en el campo y en familia.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[12] Pavón Vasconcelos Francisco y Gilberto Vargas López, "Derecho Penal Mexicano Parte Especial" segunda edición, Edit, Porrúa, México 2000 págs. 150 y 151.

CAPITULO SEGUNDO
CONCEPTOS GENERALES

2.1 COMENTARIO.- Lo que se pretende citar y establecer en el presente capitulo van ha ser todos aquellos conceptos necesarios que manejaremos durante el desarrollo del presente trabajo de investigación, y que con posterioridad habremos de retomar algunos de ellos para lo cual empezaremos con:

2.2 CONCEPTO DE NORMA.- Es aquel modelo de conducta a seguir el cual va dirigido a todas las personas integrantes de una Nación, una ciudad, una comunidad, o algún grupo social determinado. expuesto de otra manera son reglas de comportamiento, que en forma general deben respetar y observar todos los miembros de un determinado grupo social. La norma estatuye lo que debe ser.

Para el Maestro Eduardo García Maynes la palabra "Norma puede usarse desde dos sentidos: uno amplio y otro estricto: **lato sensu** aplícase a toda regla de comportamiento, obligatoria o no; **stricto sensu** corresponde a lo que impone deberes o confiere derechos. Las reglas prácticas cuyo cumplimiento es potestativo se llaman reglas técnicas. A las que tiene carácter obligatorio o son atributivas de facultades les damos el nombre de normas" [13].

Como breve ejemplo de lo anterior citare el siguiente:" todos aquellos miembros de una comunidad estudiantil, deberán observar y seguir aquellos lineamientos, que estén previamente establecidos y señalados por las autoridades educativas, tanto en cuestiones académicas como de comportamiento dentro de los recintos educativos.

[13] García Maynes Eduardo, "Introducción al Estudio del Derecho, Editorial Porrúa S.A. 47 edición, México 1995, pág. 40.

2.2.1 LEY NATURAL Y NORMA

Por lo que de las anteriores definiciones surge necesariamente la Imperiosa necesidad de hacer una diferenciación de la norma como regla de conducta humana y las leyes naturales, y respecto de estas últimas es de tomarse en cuenta que sólo se basan en el estudio de fenómenos físicos o naturales, en los cuales necesariamente siempre se van ha repetir el mismo resultado, ya que este no va ha variar; requisito sin el cual no podemos tener a una Ley natural como valida por ejemplo la "Ley de la Gravedad de Newton". situación la cual no acontece en la norma, ya que esta va dirigida a seres humanos los cuales como entes libres de pensamiento son impredecibles en su comportamiento, ya que el hecho de que una norma sea valida de acuerdo a un proceso legislativo, observando siempre lo dispuesto en nuestra Carta Magna, no significa que la misma sea eficaz, es decir que sea obedecida y observada por los miembros de la comunidad a quienes va dirigida, pues ello depende de muchas circunstancias y puede variar en cada individuo de acuerdo a su estado de animo, su condición socioeconómica, educación y cultura, y por último a sus costumbres y tradiciones de acuerdo a la sociedad o nación a la que pertenezca, de ahí que el cumplimiento adecuado y eficaz de una norma dependerá de todas y cada estas variantes;

Por lo que dicho de otro modo mientras las leyes naturales expresan relaciones indefectibles las normas no se cumplen de manera ineluctable.

2.2.2 DIFERENTES TIPOS DE NORMAS

De está forma tenemos diferentes tipos de normas o reglas de conducta, siendo estas: las normas morales, religiosas, sociales y jurídicas, por lo que resulta necesario dar una definición de estas, así para el maestro Francisco González Díaz Lombardo: nos define de la siguiente manera:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

NORMA MORAL.- "Es aquélla que ordena nuestra conducta dirigida a la consecución del bien personal, para la realización de un deber propio, para con nosotros mismos de cuyo cumplimiento se sigue el goce de la conciencia por el deber cumplido, y de su cumplimiento el remordimiento de la conciencia"

Es decir aquéllas reglas de conducta que consideran a la moralidad humana, todo aquello que va con las buenas costumbres, y siempre van a ser de carácter interno.

NORMA RELIGIOSA.- " Como aquéllas normas que ordenan la conducta del hombre estableciendo un deber para con Dios, con objeto de alcanzar la perfección plena, que es la santidad"

Dicho de otra forma son reglas de conducta impuestas por una religión determinada, como ejemplo de lo anterior tenemos los diez mandamientos, en la religión católica. Cuando se señala: *"Amarás a Dios sobre todas las cosas"*, estamos en presencia de una norma de carácter religioso

NORMA SOCIAL.- "Reciben varios nombres entre ellos los de convencionalismos sociales, usos sociales, reglas convencionales, reglas de trato social e inclusive los de etiqueta y moda, y cuya sanción es eminentemente social, como podría serlo: la aceptación social, el honor o el aprecio social"

Debiendo entender por estas, como aquéllas reglas de conducta con demandas impuestas por la sociedad, o grupo social determinado, las cuales se deben observar si se quiere pertenecer a dicho grupo.

NORMA JURIDICAS.- "Es la ordenación de la conducta libre de alteridad de los hombres, dirigida a la realización de un bien social (justicia, bien común, y seguridad jurídica), mediante el cumplimiento de un deber social; siendo su sanción positiva la validez del acto y la protección de los efectos realizados por el Estado,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

pudiendo llegar hasta el premio a la conducta socialmente meritoria y su sanción negativa es la invalidez (inexistencia, nulidad absoluta y relativa), castigo o pena impuesta por el Estado"[14].

Por lo que podemos entender por norma jurídicas, como aquellas reglas de conducta establecidas en un ordenamiento jurídico y cuyas características son: heterónomas, externas, bilaterales y coercibles, con carácter individual y colectivo, de las cuales más adelante veremos sus características.

2.3 CONCEPTO DE MORAL.- Se refiere a la conducta del hombre que obedece a unos criterios valorativos del bien y el mal.

En otro concepto se entiende por aquellas normas universales que se arraigan en la conciencia de todo ser humano, las cuales le imponen la obligación de actuar y conducirse de determinada manera o forma, obligación que constituye la evidencia del deber ser.

En nuestro interior percibimos la obligación del deber que nos impulsa en determinada dirección y cuyo objeto formal de estudio lo constituye la bondad la maldad de los actos del hombre.

"La palabra moral, viene del latín mos- moris, que en plural mores significa costumbre, la moral sería entonces una ciencia de la costumbre, la moral está en el plano del hecho y la ética en el plano del derecho"[15]

[14] González Díaz Lombardo Francisco "Ética Social" Edit Porrúa primera edición Págs. 87-93.
[15] Ibem pág 87-931.

2.3.1 CONCEPTO DE MORAL PUBLICA.- Es la conciencia ética de un pueblo en determinado momento histórico, su modo de distinguir el bien del mal, lo honesto de lo deshonesto, misma que se concretiza externamente en las buenas costumbres en sociedad.

Por lo que el concepto de moralidad pública, "tiene en si algo de relativo que no coincide con la ley ética de valor universal y absoluto", ello en virtud de encontrarse condicionado temporalmente y localmente, ya que esta va a cambiar de pueblo en pueblo y de acuerdo a la época en que nos toque vivir, y para lo cual citare el siguiente ejemplo: hay algunas cuestiones que para los pueblos occidentales como el establecer playas nudistas, son completamente normales y permitidas, mientras que para los pueblos islámicos o del lejano oriente, el hecho de permitir dicha actividad resultaría ser por demás impúdicas e inmorales mismas que atentarían contra sus principios religiosos y sociales, y por lo cual no se permitiría el desarrollo de este tipo de centros nudistas, asimismo la conciencia de la moralidad pública suele cambiar de acuerdo a la época en que se viva, pues es de pensarse que lo que antes era considerado como inmoral ahora es aceptado como algo cotidiano y normal, y por citar otro ejemplo del presente caso lo haré en algo tan cotidiano y común, como lo vendría siendo las modas de vestir, el uso de la minifalda en los centros de trabajo o los trajes de baño bastante reducidos en los diversos balnearios, los cuales a principios de siglo serían prácticamente imposible el usar estas prendas, por considerarse impúdicos y de hecho cuando inicialmente hicieron su aparición crearon una verdadera conmoción en los sectores de la sociedad más conservadores, más sin embargo y a pesar de ello con el paso del tiempo, ahora el uso de este tipo de prendas, se ha vuelto en algo tan común, cotidiano y bien visto, que hoy en día es tolerado por la sociedad en general; cuestiones que no ocurren con la ley moral que "permanece en su valor eterno inmutable e intacta como medida absoluta de todo cambio[16]."

16 Ibidem

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Ahora bien para la debida investigación del presente tema resulta necesario, acudir a la definición gramatical de las siguientes palabras:

2.4 CONCEPTO DE ULTRAJE.- Significa injuria, agravio, ofensa, ataque de palabra o de obra, de dicha definición semántica, podemos concluir, que es un agravio, ofensa, ataque de palabra o de obra a todos aquellos principios y valores morales que caracterizan a una sociedad y que se han tenido por generaciones expresados en los raíces de una sociedad conservadora. A lo que el legislador ha omitido dar una definición precisa de lo que significa ultraje para la aplicación al caso concreto[17]

2.5 CONCEPTO DE PUDOR.- Sentimiento de reserva, recato y timidez hacia lo que se puede tener relacionado con el sexo[18]

2.6 CONCEPTO DE OBSCENIDAD.- Que presenta y sugiere maliciosamente o groseramente cosas relacionadas con el sexo. Por lo que es importante señalar que al igual que el concepto de Ultraje el de Obscenidad se menciona en la ley, pero en una forma no muy clara[19].

2.7 CONCEPTO DE BUENAS COSTUMBRES.- Concepto relativo a la conformidad de que debe existir entre los actos del ser humano y los principios morales.

Por lo se puede entender que está constituye un aspecto particular del orden público impreciso que comprende la valoración fundamental de determinados modos de vida e ideas morales admitidas en una época y sociedad, en ellas influyen las corrientes de pensamiento de cada época, los inventos y hasta las modas como ya se cito anteriormente[20].

---

[17] Diccionario Enciclopédico Ilustrado, Master, Olimpio Ediciones, S.A. México 1994.
[18] Diccionario de la Real Academia Española, Vigésima primera edición, Editorial Espasa Calpe, S.A., Madrid España, 1997, Tomo II y III.
[19] IBIDEM.
[20] Abbagnano Nicola, Diccionario de Filosofía, Fondo de Cultura Económica, México, 1986.

2.8 MORAL Y DERECHO

Son varios los filósofos y juristas que se han ocupado de las relaciones entre la moral y el derecho, en el transcurso de la historia de los órdenes, ha sido dividida en dos grandes fases conocidas como la edad de la fe y la modernidad; esta división no sólo involucra a los órdenes jurídicos sino a todo el que hacer social, como ha sido el caso sobresaliente de los discursos portadores de la verdad, hoy liberados de la religiosidad que vino a sustentarlos en las primeras épocas de la historia en cualquier cultura.

2.8.1 SIMILITUDES ENTRE MORAL Y DERECHO

Tanto la moral como el derecho ofrecen normas de conducta, la moral nos exige ciertos comportamientos, mientras que el derecho determinadas conductas, así que tanto una como otra tienen un carácter normativo, todas las leyes del derecho, así como todas las reglas de la moral, tienen forma de imperativo, el cual contiene un deber, por eso tanto la moral como el derecho de las acciones de estos imperativos exigen, como condiciones de las relaciones entre los hombres se llaman deberes.

Varias veces se realizan actos de bondad, sólo para cumplir con formas externas, sin que esto implique un orden moral, pues lo que constituye ese orden es la íntima disposición para el cumplimiento externo de nuestras acciones, por esos es posible engañar a las demás personas, pero resulta imposible engañarse a uno mismo.

El derecho a diferencia no exige adhesión íntima a las acciones, sino sólo el cumplimiento externo frente a la interioridad de la vida moral.[21]

[21] García Máynez Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho págs15.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2.8.2 DIFERENCIAS ENTRE MORAL Y DERECHO

De lo anteriormente expuesto podemos llegar a la conclusión de que entre la moral y el derecho no existe más punto de unión, que en ambas se establecen una serie de reglas de conducta.

Al sentido de interioridad y exterioridad de la norma moral y la norma jurídica, se le llama unilateralidad o bilateralidad, respectivamente en donde el derecho por su carácter externo siempre es bilateral, ya que todo deber jurídico es un deber frente a otros sujetos, que no son el mismo sujeto del deber. En cambio en la moral no existe esa bilateralidad, puesto que puede haber simulación o engaño para los demás, pero no para la propia persona.

Cuando decimos: "honrarás a tus padres" estamos en presencia de una norma eminentemente moral, por el contrario cuando se establece: "y al que falta al cumplimiento de una obligación es responsable del pago de daños y perjuicios" nos encontramos ante una norma de carácter jurídico[22].

En el caso del primer ejemplo, existe un deber de amar y respetar a los padres, sin que exista un tercero, que obligue a cumplir al pasivo con dicha obligación por lo que para su cumplimiento dependerá de la voluntad de la misma persona.

En el segundo supuesto no solamente existe el deber, sino que también hay una deuda, y esto es así porque frente al obligado o sujeto pasivo de la norma jurídica existe un sujeto activo o pretensor que tiene derecho o la facultad para exigirle el pago o cumplimiento de la deuda aún en contra de la voluntad del obligado.

[22] IBIDEM P. 15-22

De lo anteriormente expresado nos lleva a coincidir que las normas jurídicas, son las únicas que conceden derechos y obligaciones, por lo cual estas normas deberán ser consideradas como imperativo-atributivas.

Imperativas, en cuanto constituyen deberes del obligado, y atributivas por cuanto conceden derechos del sujeto acreedor.

Por el contrario las normas morales únicamente son imperativas, por cuanto estas únicamente constituyen deberes del obligado, faltando el otro elemento de la relación bilateral, que se da en la norma jurídica.

De lo anterior también se concluye que mientras en la norma moral su cumplimiento debe coincidir, con la voluntad del obligado, para que su proceder sea ético, y no sólo se actúe en acatamiento aun convencionalismo social, dicho de otra forma, para que se de el debido cumplimiento de una norma moral esta debe coincidir tanto interior como exteriormente.

En la Norma jurídica la voluntad interna del obligado, pasa a segundo término es decir el factor predominate no es la intención sino el resultado.

Por eso hemos de asignar como otra diferenciación a la intención en las normas morales y el resultado en las normas jurídicas, como uno de los factores predominantes que las distinguen a unas de otras. De todo lo anterior podemos concluir que en las normas morales contienen signos característicos de interioridad, mientras que en las normas jurídicas lo es la exterioridad.

Otro atributo de las normas jurídicas que las deferencia con las normas morales es relativo a la heteronomía de las primeras y la autonomía de las segundas. Mientras en las normas jurídicas son por su naturaleza impuestas al destinatario de la norma a través de un proceso legislativo, siendo estas absolutas y generales para

todos los individuos, en las segundas o sea las morales, el propio sujeto es quien se da por sí mismo la norma, reuniéndose en su persona la calidad de legislador y destinatario[23].

Como último, aspecto de diferenciación de la norma moral y la norma jurídica, lo consiste la incoercibilidad de las primeras y la coercibilidad de las segundas, ya que mientras en las reglas de comportamiento morales, no existe un tercero que nos obligue a realizar lo correctamente esperado, en las segundas si existe este tercero con calidad de autoridad, que nos obliga a realizar, lo exigido y esperado por la norma jurídica aún en contra de nuestra voluntad, pudiendo utilizar la fuerza material, para el debido cumplimiento de las disposiciones legales.

2.9 MORAL Y BUENAS COSTUMBRES

Una vez que se ha quedado precisado en apartados anteriores una adecuada definición de moral, la cual de sus propias características se desprende que es el conjunto de reglas de comportamiento inherentes al hombre.

A efecto de conocer las características y similitudes del concepto **Moral** con el concepto de **Buenas Costumbres,** es indispensable definir que se entiende por está última, y en virtud de estar en presencia de una palabra compuesta, primero definiremos al vocablo **"costumbres"** y con posterioridad tratar de determinar que son las **Buenas Costumbres.**

2.9.1 CONCEPTO DE "COSTUMBRE" deriva del latín consuetudo, y puede entenderse en general como la repetición constante de un hecho o de un comportamiento debido a un mecanismo de naturaleza físico, psicológico, biológico y social[24].

---

[23] IBIDEM P.15-22

[24] LE Senne Rene, Traté de Morale Generale, 3ª. Edición 29, volumen número 24, Paris 1905, pág. 96.

El filosofo Aristóteles señala por "costumbre", lo que se ha hecho por que sea hecho antes.

En ese sentido el maestro Ferrater Mora, lo define: como los hábitos adquiridos por el hombre, hábitos por medio de los cuales se desarrollan de un modo peculiar todos sus actos o una parte de ellos[25].

Por lo que de las definiciones anteriores podemos concluir que la costumbre nace al impulso de los individuos integrantes de una determinada sociedad, los cuales realizan determinados actos, mismos que a fuerza de repetirse ya sea por necesidad o tradición se convierten en dirección común.

En su Teoría General del Estado el maestro Jellinek establece que los hechos que tiene cierta fuerza normativa, es así por que cuando un hábito social se prolonga, acaba por convertirse en obligatorio, así lo acostumbrado se transforma en debido[26].

Por otra parte para los autores francés Baudry-Lacantinerie Hougues, Fourcade y Geny, la costumbre rige la consecuencia de tres condiciones esenciales. La primera condición es el elemento material de la costumbre, que es el uso largo y constante. Elemento llamado "Consuetudo" requiere a su vez tres caracteres que son: a) formación espontánea; b) práctica regular y constante; y c) duración más o menos larga.

Como segunda condición aparece el elemento psicológico es decir, que consiste en la convicción del carácter jurídicamente obligatorio del uso.

---

[25] Ferrater Mora José, Diccionario de Filosofía, Editorial Alianza, Barcelona España, 1958, Tomo II y III

[26] Kelsen, Hans "El Método los Conceptos Jurídicos Fundamentales de la Teoría Pura del Derecho", Madrid 1952, S.F. Editorial Revista de Derecho Privado.

Y por último como tercera condición consistente en que esa costumbre no sea contraria a los principios fundamentales de nuestra organización política o económica [27].

De todo lo anterior podemos concluir que la conducta humana no solo esta sometidas a normas religiosas, morales y jurídicas, sino también a lo que podemos llamar reglas de trato social, siendo que estas últimas suelen manifestarse en forma consuetudinaria, como mandatos anónimos, esto es de los demás miembros de un determinado grupo o circulo social, sin contar con un aparato coercitivo que hagan efectivas tales disposiciones o inexorablemente su cumplimiento, aunque si con la amenaza de una sanción de censura o de repudio por parte del grupo social correspondiente.

2.9.2 BUENAS COSTUMBRES.- Por lo que hace a la acepción de esta palabra, algunos autores la han considerado como un sinónimo de las reglas de trato social, siendo pertinente descartar, que estas se refieren predominantemente a aspectos externos de la **conducta** en relación con otros sujetos, son aquellas reglas que afectan a la moralidad exterior del comportamiento referido a las demás personas y en consideración a estas. Las reglas de trato social no afectan la profundidad de la vida intima o individualidad, lo cual sí es afectado por la moral, las reglas de trato social, apuntan a la realización de los valores que puedan designarse con los nombres de decoro, decencia, finura, de buena forma[28].

Las Buenas Costumbres obligan a los individuos que pertenecen aun círculo social del que son propias, en la medida en que el uso rige de modo efectivo, esto es en la medida en que están de hecho vigentes.

---

[27] Durkheim, E., "La Détermination du fait Moral" en Bulletin de la Societé Francaise Philosophie". Paris, 1906, tomo 6, pág 351.
[28] Radbruch, Gustav. "Filosofía del Derecho", Ed. Aguilar, trd. De José Medina Echavarría, Madrid, España, 1933, pág. 54.

Las Buenas Costumbres desde otro punto de vista, son aquellas normas que viven desde fuera, las cuales para su vigencia, no requieren un proceso de interiorización, sino más bien es un modo colectivo de conducta. No toman en cuenta al sujeto como individuo en su propia individualidad, sino que lo consideran como un sujeto funcional de una colectividad, como miembro de un grupo, no se refiere a lo que la persona hace como individuo, sino aquello que hay en su vida comunal, a la pertenencia a un grupo social.

Por lo consiguiente, las Buenas costumbres, se refieren a la dimensión externa de los actos de un sujeto en consideración a los demás sujetos de un grupo social, y estas regirán en tanto tengan vigencia social efectiva, en tanto constituyen una costumbre que se cumple por los demás o bien una convicción que está activa en los miembros de dicho círculo colectivo.

Por el contrario la moral afecta a lo más entrañable de la vida del individuo, las normas morales gravitan sobre el individuo como tal, pues la moral se encuentra integrada por preceptos individuales e internos, además su validez es por entero independiente de que los demás sujetos la cumplan o no.

De lo anteriormente referido, se concluye, al ser la Moral un conjunto de reglas inherentes al hombre y de las cuales el mismo individuo vigila su observancia, y es así como a este individuo le corresponde recompensarse o autocastigarse, sin la intervención de ninguna otra persona, de lo anterior se pude afirmar validamente que la Moral presupone sólo un proceso interno e individual del sujeto, lo cual no acontece con las Buenas costumbres, pues si bien es cierto que estas tienen su origen en la moral, ya que es la moral personal, la que regirá el actuar del mismo en sociedad, no menos cierto es que en las Buenas Costumbres; estaríamos en presencia

de un proceso externo, el cual tuvo como origen en el proceso interno, detallados por las reglas de la moral propia del individuo[29].

Pudiendo concluir validamente que la "Moral" presupone una conciencia individual, y las "Buenas Costumbres" formulan reglas de conducta que llevan implícitos mandatos y prohibiciones obligatorias que señalan deberes con el fin último de alcanzar el bien, y que dicho bien debe alcanzar a la colectividad, lo cual sin la coexistencia de la Moral y las Buenas Costumbres, no se alcanzaría una convivencia armoniosa en la sociedad.

[29] Vargas Montoya, Samuel. "Ética o Filosofía Moral", México, Editorial Porrúa, S.A., 1960 pág. 23.

CAPITULO TERCERO

LA MORAL PUBLICA Y LAS BUENAS COSTUMBRES EN DERECHO COMPARADO Y COMO SE SANCIONA EN LOS DISTINTOS ESTADOS DE LA REPUBLICA.

A continuación en este capitulo se compara, como en distintos ordenamientos legales, de otras naciones se sanciona lo que en México constituye la figura delictiva de Ultrajes a la Moral Pública y las Buenas Costumbres, en comparación con algunos códigos penales extranjeros, así como en las distintas legislaciones locales, y como dicha figura delictiva no recibe idéntica ubicación sistemática en los diversos cuerpos de leyes represivos

3.1 CODIGO PENAL DE ARGENTINA

En Argentina las acciones que integran conductas tales como las de promover y facilitar la prostitución, los ultrajes al pudor consistentes en la publicación, fabricación y reproducción de libros, revistas, escritos imágenes u objetos obscenos así como las de distribuirlas y hacerlas circular, en unión de otros tipos de trasfondo sexual, como lo son la violación, el abuso sexual, se agrupan en el Titulo Tercero del Libro Segundo bajo la denominación común de Delitos contra la honestidad; propiamente en los artículos 128 y 129, los cuales establecen:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Art. 128.- Se reprimira con prisión de quince dias a un año al que "publicare, fabricare, o reprodiciere libros, escritos, imágenes u objetos obscenos con el propósito de difundirlos o exponerlos al público, y el que los expusiere, distribuyere o hiciere circular".

Art. 129.- "Será reprimido con prisión de dos meses a dos años, el que en sitio público o abierto o expuesto al público ejecutare o hiciere ejecutar por otro actos obscenos"[30].

El tratadista Pavón Vasconcelos Francisco, en su libro Derecho Penal Mexicano, hace una comparación, del delito del Ultrajes a la Moral Pública y las Buenas Costumbres, en diversos Códigos Penales extranjeros, como los son: el de Chile, Colombia, Panama, Uruguay e Italia. En donde dicha figura delictiva, no recibe idéntica ubicación sistemática, como se podrá establecer:

3.1. 1 CODIGO PENAL CHILENO

Bajo el rubro genérico de delitos contra la moralidad pública se comprenden no sólo los delitos contra la libertad sexual, tales como rapto, la violación, el estupro y los abusos deshonestos, sino también los delitos contra las buenas costumbres, incluyendo los de sodomía, favorecimiento a la prostitución, la corrupción de menores, los ultrajes públicos a las buenas costumbres, los ultrajes al pudor público y la difusión de pornografía.

[30] Código Penal de la República de Argentina, editorial Arsa, página 23.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3.1.2 CODIGO PENAL DE COLOMBIA

Regula en el Título XI de su libro segundo, denominado delitos contra la libertad y el pudor sexuales, las figuras de violación (capítulo primero), estupro (capítulo segundo), actos sexuales abusivos (capítulo tercero), proxenetismo que incluye la inducción y constreñimiento a la prostitución de menores;

3.1.3 CODIGO PENAL PANAMEÑO

En su título sexto del Libro Segundo y bajo la denominación de Delitos contra el pudor y la libertad sexual, además de los de violación, estupro, abusos deshonestos y rapto, legisla en el capítulo III sobre los delitos de corrupción de menores, proxenetismo y rufianismo.

3.1.4 CODIGO PENAL DE URUGUAY

En su título X de su Libro segundo, bajo el rubro de Delitos contra las buenas costumbres y el orden de las familias, tipifica figuras de naturaleza jurídica bien diversas, tales como la violencia (efectiva física, efectiva moral, y presunta), ultraje público al pudor, proxenetismo, pornografía, exhibiciones pornográficas.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3.1.5 CODIGO PENAL DE ITALIA

La legisla en su en su Título Noveno de su Libro Segundo sobre los delitos de violencia carnal, actos libidinosos violentos, rapto, seducción, actos obscenos, publicaciones y espectáculos obscenos, corrupción de menores, instigación a la prostitución y favorecimiento, violencia para la prostitución, explotación para prostitutas, trata de mujeres y de menores, delitos los anteriores distribuidos u ordenados en los dos primeros capítulos del mencionado título (artículos 519 a 538), que se complementan con un capítulo III referente a disposiciones comunes a los precedentes[31].

3.1.6 CODIGO PENAL DE ESPAÑA

En España en los capítulos IV y V, bajo los títulos **De los delitos exhibicionismo y provocación sexual; y De los delitos relativos a la prostitución;** respectivamente establecen el primero de los títulos mencionados:

> *Artículo 185.- El que ejecutare o hiciere ejecutar a otro actos de exhibición obscena ante menores de edad o incapaces, será castigado con la pena de multa a diez meses.*

> *Artículo 183.- El que, por cualquier medio directo, difundiere vendiere o exhibiere material pornográfico entre menores de edad o incapaces, será castigado con la pena de multa de diez meses.*

[31] Pavón Vasconcelos Francisco y Vargas Lopéz Gilberto. Derecho penal Mexicano, parte especial Volumen II, Edit Porrúa, edición 2000 pág. 149 y 150.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por lo que se refiere al segundo de los capítulos mencionados señala:

Artículo 187.- El que induzca, promueva o facilite la prostitución de una persona menor de edad o incapaz, será castigado con las penas de prisión de uno a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses.

2.- Incurrirán en la pena de prisión prevista en su mitad superior además en la de inhabilitación absoluta de seis a doce años los que realicen las conductas anteriores prevaliéndose de su condición de autoridad pública, agente de está, o funcionario público.

Artículo 188.- El que determine, coactivamente mediante engaño o abusando de una situación de necesidad o superioridad, a persona mayor de edad a ejercer la prostitución o a mantenerse en ella, será castigado con las penas de prisión de dos a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses.

2.- Incurrirán, además en la pena de inhabilitación absoluta de seis a doce años los que realicen las conductas descritas en el apartado anterior prevaliéndose de su condición de autoridad pública, agente de está, o funcionario público.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3.- Si aquellas conductas se ejercieren sobre persona menor de edad o incapaz se impondrá la pena superior al grado[32].

Ahora bien de los anteriores Códigos Penales, podemos afirmar que existen dos criterios respecto a la ubicación del delito de *Ultrajes a la Moral Pública y las Buenas Costumbres:* Criterio tomado por los Códigos Represivos de: Chile, Colombia y Panamá, en el cual la conducta delictiva de *Ultrajes a la Moral Pública y las Buenas Costumbres*, se encuentra ubicado dentro de un rubro de delitos de muy diversa naturaleza jurídica, como lo son los delitos sexuales entre los cuales se encuentran: la Violación, el Abuso Sexual, el Estupro, y el Lenocinio, entre otros, lo cual consideramos desacertado, dado la naturaleza diversa del delito, ya que este hace referencia al pudor público respecto de actos o imágenes sexuales, y los delitos sexuales protegen la libertad sexual de cada individuo.

Criterio tomado por las legislaciones de Argentina, España, Italia y Uruguay, al igual que en México hacen una división, sistemática de los delitos que atentan contra la *Moral Pública y los sexuales*, referentes los primeros a conductas que tienen que ver con los atentados al pudor, incluyendo en estos la corrupción de menores, y los segundos a la libertad sexual de las personas, consecuentemente estos son ubicados en un capítulo diferente, criterio el cual consideramos más atinado.

3.2 LEGISLACIONES LOCALES

. Dentro de las legislaciones locales de cada Entidad Federativa de la República Mexicana, establecen particularmente como se encuentra previsto y sancionado el delito de Ultrajes a la Moral Pública y las Buenas Costumbres e inclusive en algunos Estados el tipo penal no se encuentra previsto por lo cual, en estos casos hemos de transcribir aquellos delitos en los cuales se hace mención de la palabra pudor públicos o moral pública, ubicándolo dentro de delitos de muy diversa naturaleza como lo son los de Estupro, Abuso Sexual y Lenocinio.

[32] Código Penal del Estado de España, Editorial Esparsa, página 27, 1998.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE AGUASCALIENTES

Título Quinto

DELITOS CONTRA LA MORAL PUBLICA

Capítulo II

Corrupción de menores

Art. 178. Se aplicará prisión de seis meses a dos años y multa de cincuenta a mil pesos, al que procure o facilite la corrupción de un menor de dieciséis años a lo induzca a la mendicidad.

Para los efectos de esta disposición, se entiende por corromper: inducir a un menor a modos deshonestos de vida, o bien alterar sus normas de conducta de modo que se produzca su perversión o su depravación.

Art. 179. Al que ejecute un acto erótico-sexual en la persona de un impúber, con o sin su consentimiento, sin el propósito directo e inmediato de llegar a la cópula, se aplicara la sanción señalada en el artículo anterior.

Cuando empleare la violencia física o moral, la sanción será hasta de cinco años de prisión y hasta mil pesos de multa.[33]

[33] Código Penal del Estado de Aguascalientes, Editorial Porrúa S.A de C.V., México 1999, pág 28.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Título Décimo Segundo

DELITOS SEXUALES

Capítulo I

ATENTADOS AL PUDOR

Art. 231 El que, sin consentimiento de persona púber o con su consentimiento si es menor de dieciséis años, ejecuta en ella un acto erótico sexual sin el propósito directo e inmediato de llegar a la cópula, se le aplicarán tres días a seis meses de prisión y multa de cinco a cincuenta pesos.

Art. 232. Si se hiciere uso de la violencia física o moral, la sanción será de seis meses a cuatro años de prisión y multa de cincuenta a mil pesos.

Art. 233. el delito de atentado contra el pudor sólo se sancionará cuando se haya consumado.[34]

[34] Ibidem.

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA NORTE

Título Decimosegundo

DELITOS SEXUALES

Capítulo I

Atentados al pudor, estupro y violación

Art. 242. Se da el nombre de atentados contra el pudor a todo acto impúdico que pueda ofenderlo sin llegar a la cópula carnal y que se ejecute en la persona de otro sin su voluntad, sea cual fuere su sexo.

Art. 243. El atentado contra el pudor ejecutado sin violencia física, ni moral, se castigará con pena de tres días a seis meses de prisión y multa de cinco a cincuenta pesos, si el ofendido fuere mayor de catorce años. Cuando fuere menor de edad se castigará con un mes a un año de prisión y multa de diez a cien pesos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Art. 245 El delito de atentado contra el pudor sólo se castigará cuando se haya consumado.[35]

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA SUR

Título Quinto

INFRACCIONES ANTISOCIALES CONTRA LA SALUD

Art. 185. La persona que sabiendo que está enferma de sífilis o de un mal gravé en período infectante, tenga copula carnal con otra, incurrirá en una sanción de reclusión de tres meses a tres años.

Art. 193. Al que inicie en mendicidad, procure, incite o facilite la perversión de las costumbres de un menor de edad, de un sordomudo o de alguno de los enfermos mentales, se aplicará de uno a tres años y multa de cien a tres mil pesos.[36]

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[35] Código Penal del Estado de Baja California Norte, Editorial Porrúa S.A. México 1999, pág 23
[36] Código Penal del Estado de Baja California Sur, Editorial Porrúa S.A de C.V., México 1999, pág. 23

CÓDIGO PENAL DE CAMPECHE

Capitulo XI,

Denominado Delitos Contra la Moral Pública y las Buenas Costumbres,

Art. 180.- Se aplicará prisión de seis meses a diez años de prisión y multa de 50 a 150 dias de salario.

I.- Al que fabrique, reproduzca o publique libros, escritos, imágenes u objetos obscenos, y al que los exponga, distribuya o haga circular;

II.- Al que publique por cualquier medio, ejecute o haga ejecutar por otro, exhibiciones obscenas.

III.- Al que de modo escandaloso invite a otro al comercio carna.[37]

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[37] Código Penal del Estado de Campeche, Editorial Porrúa S.A de C.V., México 1998, pág. 28.

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE COAHUILA

Título Sexto

DELITOS CONTRA LA MORAL PUBLICA

Capítulo I

Ultrajes a la Moral Pública o las Buenas Costumbres

ART. 180. Se aplicarán prisión de tres días a cuatro meses y multa de cinco a cincuenta pesos al que fabrique, reproduzca o publique libros, escritos, imágenes u objetos obscenos, y al que los exponga, distribuya o haga circular.

igual pena se aplicará al que en sitio público y por cualquier medio ejecute o haga circular por otro exhibiciones obscenas.[38]

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[38] Código Penal del Estado de Coahuila, Editorial Porrúa S.A de C.V., México 1997, pág. 20.

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE CHIHUAHUA

Título Quinto

INFRACCIONES ANTISOCIALES CONTRA LA SALUD

Art. 185. La persona que sabiendo que está enferma de sífilis o de un mal gravé en periodo infectante, tenga copula carnal con otra, incurrirá en una sanción de reclusión de tres meses a tres años.

Corrupción de Menores

Art. 193. Al que inicie en mendicidad, procure, incite o facilite la perversión de las costumbres de un menor de edad, de un sordomudo o de alguno de los enfermos mentales, se aplicará de uno a tres años y multa de cien a tres mil pesos[39].

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[39] Código Penal del Estado de Chihuahua, Editorial Porrúa S.A de C.V., México 2001, pág. 25.

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE CHIAPAS

Título Décimo primero

DELITOS CONTRA LA MORAL PUBLICA

Capítulo I

Ultrajes a la Moral Pública o las Buenas Costumbres

Art. 347. Se aplicará prisión de tres días a cuatro meses y multa de diez a cincuenta pesos al que fabrique, reproduzca o publique libros, escritos imágenes y objetos obscenos y al que los exponga distribuya o haga circular, y al que de modo escandaloso invite a otro al comercio carnal.

Igual sanción se aplicará al que en sitio público y por cualquier medio ejecute o haga ejecutar por otro exhibiciones obscenas.

Art. 348. Se exceptúan los casos en que se proceda con fines científicos, humanitarios, artísticos o literarios.[40]

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[40] Código Penal del Estado de Chiapas, Editorial Porrúa S.A de C.V., México 1999, pág. 23

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE COLIMA

Capítulo VIII

Delitos Contra la Moral Pública

Art. 211.- Se aplicará prisión de seis meses a diez años de prisión y multa de 50 a 150 días de salario.

I.- Al que fabrique, reproduzca o publique libros, escritos, imágenes u objetos obscenos, y al que los exponga, distribuya o haga circular;

II.- Al que publique por cualquier medio, ejecute o haga ejecutar por otro, exhibiciones obscenas.

III.- Al que de modo escandaloso invite a otro al comercio carna.[41]

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[41] Código Penal del Estado de Colima, Editorial Porrúa S.A de C.V., México 2000, pág. 25

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE DURANGO

DELITOS SEXUALES

Capítulo III

Contagio y propagación de enfermedades

Art. 232. Al que sabiendo que está enfermo de sífilis o de un mal venéreo en período infectante, o de alguna enfermedad grave o fácilmente transmisible, tenga cópula o por cualquier otro medio directo ponga en peligro de contagio la salud de otra persona, se le impondrá prisión de ocho días a un año y, además será recluido en un hospital hasta que cese el período infectante.

Se presumirá el conocimiento de la dolencia, cuando el agente presente lesiones o manifestaciones externas de enfermedad, fácilmente perceptibles.[42]

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[42] Código Penal del Estado de Durango, Editorial Porrúa S.A de C.V., México 1999, pág. 20

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE MÉXICO

Subtítulo Cuarto

DELITOS CONTRA LA MORAL PUBLICA

Capítulo III

ART. 175. Serán castigados con prisión de uno a ocho años y multa hasta de veinticinco mil pesos a:

I. Los que favorezcan la prostitución de una o varias personas, participando de los beneficios de este tráfico;

II. Los que, por medio de cualquier medio engañoso o coactivo, determinen a una persona menor de edad a satisfacer deseos deshonestos de otra, y

III. Los que, por cualquier medio de los indicados en la fracción anterior, retengan contra su voluntad en prostitución a una persona.[43]

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[43] Código Penal del Estado de México, Editorial Porrúa S.A de C.V., México 2001, pág. 31

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE GUANAJUATO

DELITOS SEXUALES

Capítulo I

ATENTADOS AL PUDOR, ESTUPRO Y VIOLACIÓN

Art. 201. Al que, sin consentimiento de una persona púber o impúber, o con su consentimiento de está ultima, ejecute en ella o en su presencia un acto erótico-sexual, o haga exhibición o mímica de esa clase, sin el propósito directo o inmediato de llegar a la cópula, se le aplicaran de tres días a seis meses de prisión y multa de cinco a cincuenta pesos.

Si se hiciere uso de la violencia física o moral, la pena será de seis meses a cuatro años de prisión y multa de cincuenta a mil pesos.[44]

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[44] Código Penal del Estado de Guanajuato, Editorial Porrúa S.A de C.V., México 1999, pág. 31

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE GUERRERO

Título Quinto

DELITOS CONTRA LA SALUD PUBLICA

Capítulo Único

Contagio y propagación de enfermedades y falsificación o adulteración de productos alimenticios.[45]

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[45] Código Penal del Estado de Guerrero, Editorial Sista, México 1999, pág. 31.

CODIGO PENAL DEL ESTADO DE HIDALGO

Título Sexto

DELITOS CONTRA LA MORAL PUBLICA

Ultrajes a la Moral Publica y a las Buenas Costumbres

Art. 184. Se aplicará prisión de quince dias a seis meses o multa de veinte a doscientos pesos: al que fabrique, importe, reproduzca, venda, distribuya, haga circular o públicamente expenda libros, escritos, imágenes, dibujos, pinturas, esculturas o cualquiera otros objetos obscenos.

Igual pena se impondrá al que en lugar público, haya o no testigos, o en lugar privado, en presencia de tres o más personas, ejecute o haga ejecutar por otro, exhibiciones obscenas o actos impúdicos, por cualquier medio que sea.

Se tendrán como objetos obscenos o actos impúdicos los que tengan relación inmediata con actos intimos sexuales.[46]

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[46] Código Penal del Estado de Hidalgo, Editorial Porrúa S.A de C.V., México 2001, pág. 25

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE JALISCO

Título Octavo

DELITOS CONTRA LA MORAL PUBLICA

Capítulo I

Ultrajes a la Moral Pública o a las Buenas Costumbres

Art. 178. Se aplicará prisión de tres días a seis meses y multa de veinticinco a quinientos pesos al que fabrique, reproduzca o publique libros, escritos imágenes u otros objetos obscenos y al que exponga, distribuya o haga circular.

Igual pena se aplicará al que en sitio público y por cualquier medio ejecute o haga ejecutar por otros exhibiciones obscenas o al que lo haga en privado pero de manera que pueda ser visto por el público.[47]

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[47] Código Penal del Estado de Jalisco, Editorial Sista, 1999, pág. 32

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE MICHOACÁN

Capítulo II

Corrupción de Menores

Art. 163. Se aplicarán prisión de dos a seis años y multa de quinientos a dos mil pesos, al que procure o facilite la corrupción de un menor de dieciocho años o lo induzca a la mendicidad.

Para los efectos de esta disposición se entiende por corromper: inducir a un menor a utilizar medios deshonestos de vida o bien alterar sus normas de conducta de modo que se pueda producir o se produzca su perversión, depravación o relajamiento moral.[48]

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[48] Código Penal del Estado de Michoacan, Editorial Sista, México 2000, pág. 23.

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE MORELOS

Título Décimo Primero

DELITOS SEXUALES

Capítulo I

ATENTADOS AL PUDOR, ESTUPRO y VIOLACIÓN

Art. 233.- Al que sin consentimiento de persona púber, o aun con su consentimiento si es menor de dieciocho años, ejecute en ella un acto erótico-sexual, sin el propósito directo o inmediato de llegar a la cópula, se le aplicaran de tres a seis meses de prisión y multa de cinco a cincuenta pesos.[49]

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[49] Código Penal del Estado de Morelos, Editorial Porrúa S.A de C.V., México 2000, pág. 20

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE NAYARIT

DELITOS CONTRA LA MORAL PUBLICA

Ultrajes a la moral Pública

Art. 165 Se aplicará prisión de un mes a un año y multa de veinte a doscientos pesos, al que ejecute o haga ejecutar por otro exhibiciones obscenas. La misma pena se impondrá al que en forma escandalosa, invite a otro al comercio carnal.[50]

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[50] Código Penal del Estado de Nayarit, Editorial Porrúa S.A de C.V., México 1999, pág. 31.

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE NUEVO LEÓN

Título Décimo Segundo

DELITOS SEXUALES

Capítulo I

Atentados al pudor, estupro y violación

Art. 181.- Se aplicará prisión de seis meses a cinco años o sanción trescientos a quinientos días multa o ambas a juicio del Juez:

I Al que fabrique, reproduzca o publique libros, escritos, imágenes u objetos obscenos, y al que los exponga, distribuya o haga circular;

II Al que publique por cualquier medio, ejecute o haga ejecutar por otro, exhibiciones obscenas.[51]

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[51] Código Penal del Estado de Nuevo León, Editorial Sista., México 1999, pág. 20.

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE OAXACA

Capítulo II

Ultrajes a la Moral Pública o a las Buenas Costumbres

Art. 215. Se aplicará prisión de tres días a seis meses y multa de veinticinco a quinientos pesos al que fabrique, reproduzca o publique libros, escritos imágenes u otros objetos obscenos y al que exponga, distribuya o haga circular.

Igual pena se aplicará al que en sitio público y por cualquier medio ejecute o haga ejecutar por otros exhibiciones obscenas o al que lo haga en privado pero de manera que pueda ser visto por el público.[52]

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[52] Código Penal del Estado de Oaxaca, Editorial Porrúa S.A de C.V., México 1999, pág. 35.

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE PUEBLA

Título Decimotercero

DELITOS SEXUALES

Capítulo I

Atentados al Pudor, estupro y violación

Art. 254. Al que por medio de la violencia física o moral, tenga cópula con una persona sin voluntad de está, sea cual fuere su sexo, se le impondrán sanciones de uno a seis años de prisión y multa de cincuenta a mil pesos.[53]

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[53] Código Penal del Estado de Puebla, Editorial Sista S.A de C.V., México 2001, pág. 23.

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE QUERÉTARO

Título Décimo Segundo

DELITOS SEXUALES

Capítulo I

Atentados al pudor, estupro y violación

Art. 175.- Se aplicará prisión de seis meses a doce años o sanción de uno a quinientos días multa o ambas a juicio del Juez:

I *Al que fabrique, reproduzca o publique libros, escritos, imágenes u objetos obscenos, y al que los exponga, distribuya o haga circular;*

II Al que publique por cualquier medio, ejecute o haga ejecutar por otro, exhibiciones obscenas.[54]

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[54] Código Penal del Estado de Querétaro, Editorial Porrúa S.A de C.V., México 2001, pág. 30.

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE QUINTANA ROO

Capitulo V.

Titulo Delitos contra la Moral Pública.

Art. 140.- Se aplicará prisión de pena de dos a cinco años de prisión de cien a diez mil pesos.

I Al que fabrique, reproduzca o publique libros, escritos, imágenes u objetos obscenos, y al que los exponga, distribuya o haga circular;

II Al que publique por cualquier medio, ejecute o haga ejecutar por otro, exhibiciones obscenas.

III Al que de modo escandaloso invite a otro al comercio carnal.[55]

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[55] Código Penal del Estado de Quintana Roo, Editorial Sista S.A de C.V., México 1999, pág. 20.

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE SAN LUIS POTOSÍ

Capítulo X

Título Delitos contra la Moral Pública

Art. 215.- Se aplicará prisión de dos a diez años de prisión y multa de cien a quinientos días de salario

I Al que fabrique, reproduzca o publique libros, escritos, imágenes u objetos obscenos, y al que los exponga, distribuya o haga circular;

II Al que publique por cualquier medio, ejecute o haga ejecutar por otro, exhibiciones obscenas.[56]

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[56] Código Penal del Estado de San Luis Potosí, Editorial Porrúa S.A de C.V., México 2000, pág. 29.

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE SINALOA

Capítulo XI

Título Delitos contra la Moral Pública

Art. 171.- Se aplicará prisión de dos a seis años de prisión y multa de cien a quinientos días de salario

I Al que fabrique, reproduzca o publique libros, escritos, imágenes u objetos obscenos, y al que los exponga, distribuya o haga circular;

II Al que publique por cualquier medio, ejecute o haga ejecutar por otro, exhibiciones obscenas.[57]

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[57] Código Penal del Estado de Sinaloa, Editorial Porrúa S.A de C.V., México 1999, pág. 40.

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE SONORA

Capítulo III

LENOCINIO

Art. 170. Comete el delito de lenocinio la persona que explote el cuerpo de la mujer por medio del comercio carnal, se mantenga de este comercio u obtenga de él un lucro cualquiera, así como al que procure o facilite la corrupción de un menor de dieciséis años o lo induzca a la mendacidad.[58]

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[58] Código Penal del Sonora, Editorial Porrúa S.A de C.V., México 1999, pág. 22.

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE TABASCO

Capítulo Único

Del Peligro de Contagio Sexual o Nutricio y de la Propagación de Enfermedades y de la Falsificación o Adulteración de Productos Alimenticios.

Art. 195. El que sabiendo que está enfermo de sífilis o un mal venéreo en periodo infectante, tenga relaciones sexuales o nutricias y así ponga en simple peligro de contagio la salud de otro, será sancionado con prisión de ocho días a dos años y multa de diez a mil pesos, sin perjuicio de su reclusión en un hospital hasta que cese el periodo infectante.[59]

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[59] Código Penal del Estado de Tabasco, Editorial Porrúa S.A de C.V., México 2000, pág. 34.

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE TAMAULIPAS

Título Sexto

DELITOS CONTRA LA MORAL PÚBLICA

Art. 188. Se aplicarán de seis meses a dos años de prisión y multa de cincuenta a mil pesos, al que procure o facilite la corrupción de un menor de dieciséis años o lo induzca a la mendacidad.

Para los efectos de este artículo se consideran actos de corrupción, los que impulsan a la sodomía, si no constituyen contacto sexual sancionado por alguna otra disposición del presente código.[60]

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[60] Código Penal del Estado de Tamaulipas, Editorial Sista S.A de C.V., México 1999, pág. 27.

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE TLAXCALA

Título Décimo Tercero

DELITOS SEXUALES Capítulo I

ATENTADOS AL PUDOR, ESTUPRO Y VIOLACIÓN

Art. 232. Al que sin consentimiento de una persona, púber o impúber o con consentimiento de está última, efectúa en ella un acto erótico sexual, sin el propósito directo o inmediato, de llegar a la cópula, se le aplicará de tres días a seis meses de prisión, si hiciere uso de la violencia física o moral, la pena será de seis meses a cuatro años de prisión y multa de cien a mil pesos.

Art. 233. El delito de atentado al pudor solo se castigará cuando se haya consumado[61].

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[61] Código Penal del Estado de Tlaxcala, Editorial Sista S.A de C.V., México 2001, pág. 20.

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE VERACRUZ

Título Duodécimo

Capítulo IV

DELITOS SEXUALES

Art. 199. Al que sustrajere a retuviere a una mujer por medio de la violencia física o moral, de la seducción o del engaño para satisfacer algún deseo erótico o para casarse, se le impondrá prisión de seis meses a seis años y multa de cien a tres mil pesos.[62]

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[62] Código Penal del Estado de Veracruz, Editorial Porrúa S.A de C.V., México 1999, pág. 32.

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE YUCATÁN

Título Sexto

Capítulo III

DELITOS CONTRA LA MORAL PUBLICA

Art. 188. Comete el delito de lenocinio toda persona que habitual o accidentalmente explota el cuerpo de la mujer por medio del comercio carnal, se mantiene de este comercio u obtiene de él un lucro cualquiera, ya sea estableciendo un prostíbulo, prestando su domicilio para la prostitución, trayendo al Estado o llevando de él mujeres dedicadas a la prostitución o interviniendo de cualquier otro modo entre hombres y mujeres para lograr entre ellos comercio carnal.

Art. 189. El lenocinio se sancionará con prisión de seis meses a cinco años y multa de cincuenta a mil pesos.[63]

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[63] Código Penal del Estado de Yucatan, Editorial Porrúa S.A de C.V., México 1999, pág. 28.

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE ZACATECAS

Capítulo VI

Título Delitos Contra la Moral Pública

Arts. 189 Se aplicará prisión de seis meses a seis años o sanción trescientos a quinientos días multa o ambas a juicio del Juez:

I Al que fabrique, reproduzca o publique libros, escritos, imágenes u objetos obscenos, y al que los exponga, distribuya o haga circular;

II Al que publique por cualquier medio, ejecute o haga ejecutar por otro, exhibiciones obscenas.

III Al que de modo escandaloso invite a otro al comercio carnal.[61]

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[61] Código Penal del Estado de Zacatecas, Editorial Porrúa S.A de C.V., México 1999, pág. 37.

3.2.1 CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL

Titulo Octavo

Capitulo I

Delitos contra la Moral Pública y las Buenas Costumbres

Art. 200 .- Se aplicará prisión de seis meses a cinco años o sanción trescientos a quinientos dias multa o ambas a juicio del Juez:

***I.-** Al que fabrique, reproduzca o publique libros escritos, imágenes u objetos obscenos y al que exponga, distribuya o haga circular;*

***II.-** Al que publique por cualquier medio, ejecute o haga ejecutar por otro exhibiciones obscenas; y*

***III.-** Al que de modo escandaloso invite a otro al comercio carnal.*

En caso de reincidencia, además de las sanciones previstas en este articulo se ordenara la disolución de la empresa.

No se sancionaran las conductas que tengan un fin de investigación o divulgación científico, artistico o técnico.[65]

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[65] Código Penal para el Distrito Federal, Editorial Sista S.A de C.V., México 2001, pág. 33.

3.2.2 CÓDIGO PENAL FEDERAL

Título Octavo

Capítulo II

Delitos contra la Moral Pública y las Buenas Costumbres

Art. 200 .- Se aplicará prisión de seis meses a cinco años o sanción trescientos a quinientos días multa o ambas a juicio del Juez:

I.- Al que fabrique, reproduzca o publique libros escritos, imágenes u objetos obscenos y al que exponga, distribuya o haga circular;

II.- Al que publique por cualquier medio, ejecute o haga ejecutar por otro exhibiciones obscenas; y

III.- Al que de modo escandaloso invite a otro al comercio carnal.

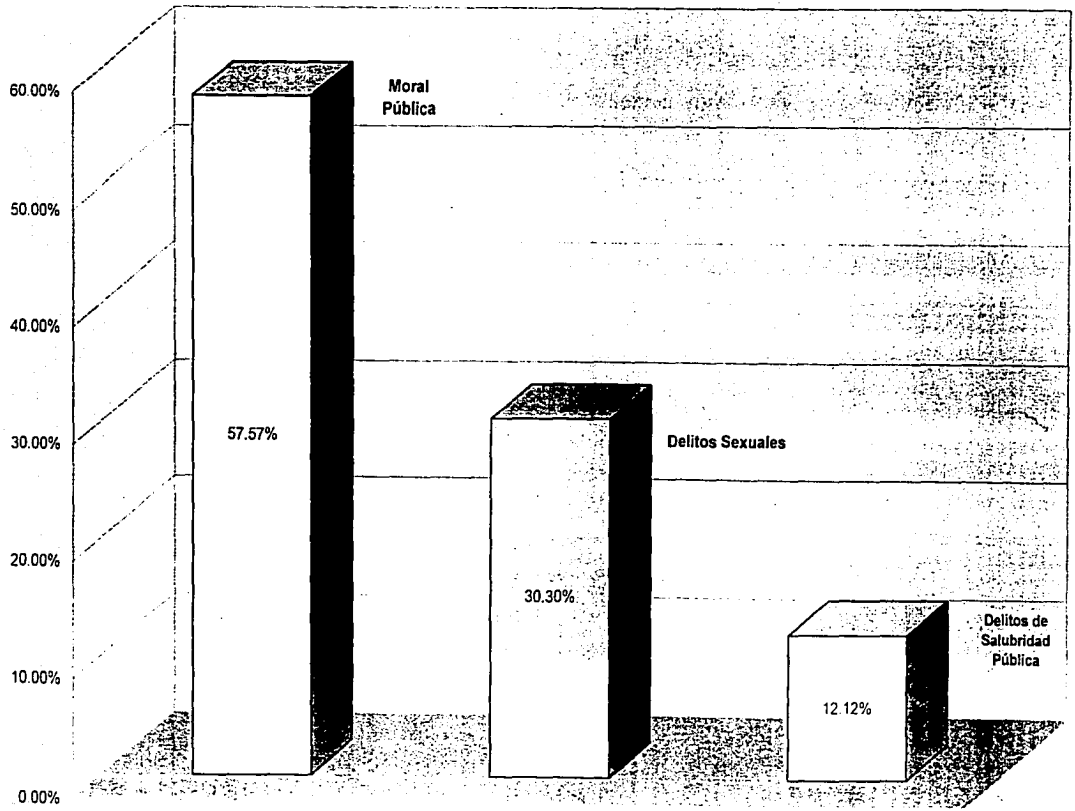
En caso de reincidencia, además de las sanciones previstas en este artículo se ordenara la disolución de la empresa.

No se sancionaran las conductas que tengan un fin de investigación o divulgación científico, artístico o técnico.[66]

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[66] Código Penal Federal, Editorial Porrúa S.A de C.V., México 2001, pág. 35.

3.3 Representación gráfica de los criterios que contemplan los Códigos Penales de la República Mexicana, incluyendo el Distrito Federal y el Código Penal Federal respecto del delito de Ultrajes a la Moral Pública



TESIS CON FALLA DE ORIGEN

CAPITULO CUARTO

ANALISIS DOGMATICO DEL DELITO DE ULTRAJES A LA MORAL PUBLICA Y LAS BUENAS COSTUMBRES.

Lo que es objeto de estudio en este capitulo, es dejar las bases de la tentativa para determinar si en el presente delito permite que se actualice, así como hacer un estudio pormenorizado de la clasificación de la presente figura delictiva, e integración del mismo de acuerdo a la doctrina penal, es decir la tipicidad, causas excluyentes de responsabilidad penal, la antijuridicidad, imputabilidad, culpabilidad y punibilidad del delito.

4 FASES DEL ITER CRIMINIS.

Por principio de cuentas habré de señalar que el iter criminis, no es otra cosa que el camino del delito, desde que este surge en la mente de la persona hasta el momento de su consumación, componiéndose de dos etapas una interna y otra externa.

FASE INTERNA O SUBJETIVA.

La fase interna del iter criminis comprende:

a) Idea criminosa o ideación.

b) Deliberación.

c) Resolución.

a) IDEA CRIMINOSA O IDEACIÓN.

En esta fase interna, el delito no ha sido exteriorizado, la idea de cometerlo está en el psique del agente, "-dice Jiménez de Asúa- lo que los escolásticos llamaban la tentación o la idea de delinquir, aparece en la mente del sujeto, éste puede rechazarla o no"[67].

[67] Jiménez de Asúa, Luis "Principios de Derecho Penal" 1ª. Edición, Buenos Aires, 1990, Pág 459.

La idea criminosa es la sola representación del delito en la mente del sujeto; tal sería el caso de quien desea matar, se imagina el hecho, a su víctima privada de la vida. Si el agente le da albergue, permanece como idea fija en su mente y de ahí puede surgir la deliberación.

b) DELIBERACIÓN.

La deliberación consiste en la meditación sobre la idea criminosa, en una ponderación entre el pro y el contra. Si la deliberación, es la lucha entre el bien y el mal pensamiento y en la que finalmente toma una decisión. En este periodo rechaza o determina una resolución criminal.

La deliberación es también un acto que se lleva a cabo en la mente y constituye el examen detenido que realiza el sujeto de la idea criminosa; es el análisis detallado en la que piensa si ejecuta o no el hecho delictivo.

Una vez analizada la idea criminosa, aunque puede ser también rechazada, el sujeto debe decidir si la realiza o no, con lo que aparece lo que se ha definido como resolución.

c) RESOLUCIÓN.

"La resolución -dice Mir Puig-, es presupuesto de todo hecho doloso, aunque en la comisión puede adoptar forma pasiva"[68].

Aquí es donde surge la decisión de cometer el delito, brota la resolución de cometer dicho acto delictivo que todavía no es manifestada exteriormente. La resolución al igual que la idea criminosa y la deliberación, se lleva a cabo en la mente del sujeto, en su mundo subjetivo y personal (fase interna subjetiva).

[68] Mir, Puig Santiago, OB. CIT. Pág. 278.

Esta resolución puede tener dos caminos; en el primero el sujeto decide no llevar a cabo los actos encaminados a realizar su idea criminosa, es decir, no pasa a la segunda fase externa, todo se queda en la mente del sujeto y no produce ninguna alteración en el mundo del deber ser. El otro camino que puede tomar la resolución, es que el sujeto se decida a cometer el delito, una vez que decide esto, lo exterioriza, para que pueda continuar el iter criminis; si no, también quedará únicamente en la mente del sujeto, sin causar ningún trastorno en el mundo jurídico penal.

Esta fase subjetiva, que solo se desarrolla en el sujeto, no es importante para nuestro Derecho Penal, debido a que éste tipifica únicamente conductas, que son hechos externos. El pensamiento no puede ser castigado, como dijo Maggiore, es asunto de la "conciencia moral", que no afecta derechos de terceros, por lo que solamente es hecho punible el acto externo, esto es, los actos que se encuentran en la fase externa del iter criminis y que son alcanzados por el Derecho Penal.

El pensamiento delictivo no está penado, el hecho puede ser punible cuando el delito se encuentra en su fase externa, en las situaciones debidamente marcadas por nuestra ley. Es por eso que carece de relevancia en el iter criminis la fase subjetiva, ya que únicamente son hechos punibles los exteriorizados por el sujeto, tendientes a la comisión del ilicito que penalmente es incriminado.

La fase subjetiva no tiene trascendencia penal, pues siendo inexistente la materialización de la idea criminal en actos o palabras, es imposible la lesión de algún interés protegido penalmente; mientras la idea delictuosa permanece en lo íntimo de la conciencia, no se da infracción alguna al orden jurídico. "El Derecho regula, esencialmente, relaciones entre personas y por ello el pensamiento no delinque, principio consagrado en la fórmula cogitationis poenam nemo patitur, recogida en el Libro II de la Séptima Partida, en su Título 31, que proviene de la más vigorosa tradición jurídica romana. (Ulpiano, 1, 18, D 48, 19)"[69].

[69] Pavón Vasconcelos, Francisco, OB. CIT. Pág 11.

FASE EXTERNA U OBJETIVA.

La fase externa comprende:

a) COMUNICACION O EXTERIORIZACIÓN.

La resolución manifestada es lo que se llama comunicación o exteriorización; dicha manifestación es acto externo y pertenece a la fase exterior u objetiva.

La comunicación o exteriorización es la manifestación del pensamiento criminoso, "sale del momento interno -dice Maggiore- y se proyecta en el mundo exterior"[70].

Esta comunicación o exteriorización consiste en dar a conocer a los demás, a través de la palabra, la idea criminosa de delinquir que ya se encontraba en la mente del sujeto.

En nuestro sistema jurídico, sólo por excepción es penada la resolución manifestada; como por ejemplo, el artículo 282 del Código Penal, el cual castiga al que infiera amenazas.

En general, podemos decir que nuestro Derecho Positivo se refiere a dos formas genéricas; la proposición y la conspiración, que pueden ser "contra la seguridad exterior e interior de la Nación integrando delitos independientes pero en función de los tipos expresamente recogidos en la ley; por tanto, sólo es dable hablar con propiedad de proposición para cometer traición y de conspiración para realizar traición, espionaje, rebelión, sedición y otros desordenes públicos. No es posible, por ende y por base en la ley, enjuiciar a nadie por proposición de robo o por conspiración de homicidio. Las amenazas y la provocación de un delito constituyen igualmente tipos autónomos"[71].

---

[70] López Betancourt, Eduardo, "Introducción al Derecho Penal". 2ª. Ed. Edit. Porrúa. México, 1994, Pág 141.

[71] IBIDEM. Pág. 142.

Una vez que se exteriorizó el pensamiento, se inicia la preparación del delito. Así, de la resolución de delinquir, continúa la obtención de los medios o búsqueda de las condiciones adecuadas para delinquir.

b) PREPARACIÓN.

"La preparación dice Reinhart Murach es aquella forma de actuar que crea las condiciones previas adecuadas para la realización de un delito planeado"[72].

La preparación consiste en hacer las operaciones necesarias para poder ejecutar el delito.

Por lo que se puede decir que, en primer lugar, la preparación es impune, pues solo excepcionalmente puede ser castigada. La mayoría de las veces es indiferente para el Derecho Penal, ya que, por ejemplo, el comprar un veneno no quiere decir que sea o se vaya a utilizar para matar a un individuo.

La excepcionalidad del castigo en los actos preparatorios, está encaminada a que estos representen una amenaza actual al orden jurídico-social. El acto preparatorio está dirigido a reunir los elementos necesarios para cometer el delito.

Son actos inocentes en sí mismos los hechos preparatorios, porque no demuestran con claridad y precisión la intención de cometer el delito, esto es, dejan en duda el propósito criminoso. En esta etapa o periodo preparatorio no existe todavía la violación del tipo penal.

En nuestro sistema jurídico, serán punibles los actos preparatorios que se encuentran descritas en la acción constitutiva del delito. En general no son punibles, sólo por excepción. El delito preparado es un delito en potencia, no es aún un delito real y efectivo, este solo aparece cuando aparece la violación de la norma penal.

---

[72] Maurach, Reinhart, "TRATADO DE DERECHO PENAL", Primera Edición, Editorial Ariel, Barcelona España, 1962, Tomo I y II, pág. 159.

c) EJECUCIÓN.

Para que se inicie la etapa de ejecución, se tiene que iniciar la acción principal descrita en la norma penal, los actos preparatorios como su nombre lo dice, están encaminados a realizar todas las operaciones necesarias para la ejecución del delito; generalmente el acto preparatorio no afecta derechos de terceros, se desenvuelve solamente en la esfera del agente, mientras que el acto ejecutado invade derechos de terceros al adecuarse su conducta a la acción descrita en la norma penal, como delito, al afectar el bien jurídico protegido por dicha norma.

En esta etapa puede no consumarse el delito, o bien, llegar éste a dicha consumación. En el primer caso estaremos hablando de la tentativa. Al respecto, nuestro más alto Tribunal ha considerado que:

> *"La tentativa implica un principio de ejecución y la puesta de peligro de un bien jurídico a virtud de un proceso unívoco, en tanto que el acto preparatorio es equívoco. El acto de tentativa implica un principio de ejecución sin consumación"*[73].

Para el maestro Jiménez de Asúa, existe la tentativa "cuando la voluntad criminal se traduce en un caso externo que entra en la esfera de consumación del delito sin llegar a llenarla, y va dirigido claramente a conseguir la objetividad jurídica del delito, pero sin llegar a lesionarla, el acto se llama ejecutivo y la figura a que da lugar se denomina tentativa. Esta puede definirse sintéticamente como la ejecución incompleta de un delito".[74]

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[73] Suprema Corte de Justicia de la Nación, Informe de 1995, P.4.
[74] JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. OB. CIT. P. 474.

LOGRO DEL OBJETIVO O CONSUMACIÓN.

El último momento del iter criminis es el de la ejecución consumada y éste se presenta cuando el delito se perfecciona, esto es, que se encuentran colmados todos los requisitos del tipo penal, "cuando se han realizado todos los actos materiales de ejecución del delito y la norma penal ha sido efectivamente violada, el delito está consumado".[75]

Para nuestro sistema jurídico los actos de ejecución, de los cuales se entienden por estos, los tentados y los consumados, son actos punibles y previstos por el Código Penal. En la consumación, el acto punible llega a su total desenvolvimiento, transgrediendo la esfera jurídica del sujeto pasivo, quien resiente el daño.

CUADRO EXPLICATIVO

INTER CRIMINIS
(VIDA DEL DELITO)

FASE INTERNA

Idea criminosa	Deliberación	Resolución
"PSIQUE DEL AGENTE" (La idea de cometerlo está en la mente del Agente)	"PRO Y CONTRA" (El agente examina si lo lleva a cabo o no, para tomar una decisión)	"DECIDE COMETER EL DELITO"
ACTOS NO PUNIBLES		

[75] CUELLO CALÓN, Eugenio. Derecho Penal. 18a. ed. Ed. Bosch, Casa Editorial, S.A. Barcelona, 1990. P. 505.

FASE EXTERNA

Comunicación o Exteriorización	Preparación	Ejecución
Exterioriza su Resolución de Delinquir	El agente se Previene para realizar el delito	I. Tentativa a) Acabada b) Inacabada c) Imposible II. Consumación "Realización del delito"
POR EXCEPCIÓN	PUNIBLES	ACTOS PUNIBLES

4.1 NATURALEZA JURÍDICA DE LA TENTATIVA COMO AMPLIFICADOR DEL TIPO.

El Derecho Penal ha dado vida a un dispositivo legal, a través del cual amplifica y logra captar conductas que, no obstante su inequívoco matiz antijurídico, serían sin ella atípica.

La naturaleza de la tentativa como indicativo dispositivo legal amplificador del tipo, reviste exclusivamente carácter objetivo: la base de una figura típica se extiende y aprehende un comportamiento que si bien, va dirigido a la ejecución de un hecho típico, encarna un momento ejecutivo anterior al que la figura describe.

Esta amplificación típica no podría tener existencia si la ley no la autorizase y la estableciera expresamente, ya que se vulneraría la Garantía *"nullum crimen sine lege"* y el principio *"no hay delito sin tipicidad"*, que amparan y presiden el sistema político de imposición de penas y la estructura técnica del moderno Derecho Penal.

La figura antes mencionada, tiene su apoyo en un tipo delictivo y alcanzan su significación jurídico-penal por su unión al tipo delictivo.

La tentativa, es un dispositivo amplificador del tipo de la norma que los Códigos Penales contienen en orden a la tentativa delictuosa, ya que a través de ella se torna punible una conducta humana que, de otra manera, quedaría impune. La norma sobre la tentativa no integra por sí sola una figura típica, pues carece de los específicos caracteres autónomos consustanciales a los tipos delictivos. Es accesoria su naturaleza y rango jurídico-penal. Ontológicamente y teológicamente sólo entra en función cuando se conecta con un determinado tipo. Por eso Carnelutti ha podido afirmar que la tentativa es un delito secundario previsto en relación con un tipo principal. En virtud de este dispositivo devienen punibles conductas humanas que, si bien ubicadas fuera del tipo, están finalísticamente dirigidas, en forma idónea e inequívoca, a su realización[76].

Cualquier concepto que pretenda darse sobre la tentativa, debe realizarse en función del delito perfecto o consumado. Situación que ha llevado a algunos autores a denominar un delito secundario o imperfecto, pues faltando en ella consumación sólo es posible su existencia en razón de un determinado tipo legal al cual se la relaciona. Ya Carrára, el exponer su teoría de la tentativa, la consideró un delito degradado en su fuerza física y, en consecuencia, de acción imperfecta.

El tratadista Francisco Pavón Vasconcelos al citar a J. Ramón Palacios, empieza por observar "... que las acciones inconsumadas no serían delictuosas ni merecerían penas de no ser contempladas por la figura de la tentativa, al cual

[76] Carneluti Francesco "Teoriía del Deltio" OB. CIT.

sanciona el acto tendiente a la lesión sin obtenerla, deduciendo de ahí que se requiere una norma específica incriminadora de dicha actividad cuya naturaleza es accesoria de la norma principal y representa un grado de menor de ésta, pero al mismo tiempo es un título autónomo, tentativa, frustración, sin vida por si misma y cuya previsión legal es indispensable dentro de nuestro sistema jurídico..."[77]

DELITOS CONSUMADOS Y DELITOS AGOTADOS.

Podemos decir que el delito se consuma cuando, produciéndose el resultado o agotándose la conducta, se verifica la lesión jurídica, o mencionado en otros términos, existe consumación en tanto el hecho querido se produce a través de la integración de sus elementos esenciales.

Por lo que, por otra parte el delito agotado constituye el último momento de la fase externa del iter criminis. No agotar el hecho, es detenerse en la violación jurídica; agotarlo es lograr el propósito final que se persigue.

Así la tentativa es un grado más del iter criminis, que se halla en su fase de ejecución, la tentativa puede ser:

a) Tentativa acabada.

b) Tentativa inacabada.

c) Tentativa imposible.

a) La tentativa acabada, se entiende "como aquella ejecución completa de la conducta realizada por el activo encaminada hacia un resultado delictivo, pero éste no acontece por causas ajenas a su voluntad".[78]

---

[77] Francisco Pavón Vasconcelos. "BREVE ENSAYO SOBRE LA TENTATIVA." 4ª Edición Porrúa S.A., pag 30.
[78] LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. OB. CIT. P. 157.

b) En cambio la tentativa inacabada consiste en la omisión de uno o varios actos tendientes a la verificación del delito. En este caso la ejecución es incompleta, por lo que el resultado como consecuencia de tal omisión no se produce.

Por lo tanto, podemos concluir que la tentativa acabada se presenta cuando se realizan todos los actos necesarios para la consumación, pero el resultado no se produce. Por ejemplo, una persona que dispara un arma de fuego sobre otra y el proyectil, al llegar al cuerpo de la víctima, se incrusta en un botón, sin causarle lesión alguna; en este caso el sujeto activo quiso el resultado, pero el delito no se presentó por causas ajenas a su voluntad; mientras que en la tentativa inacabada, hay un principio de ejecución, es decir, un inicio de la conducta, no consumándose el delito por causas ajenas a la voluntad del agente, pero no de los actos necesarios; como por ejemplo, cuando un sujeto desea matar a su rival, para ello prepara su arma de fuego, colocándole balas que él cree son de pólvora y no de salva; dispara sobre su rival, pero el resultado no se presenta porque se omitió, contra la voluntad del agente, un acto indispensable como era la colocación de balas verdaderas.

Nuestro Código Penal Vigente, para evitarse el conflicto de explicar la tentativa acabada e inacabada, sólo señala la existencia de tentativas punibles, pero al hablar de la no consumación por causas ajenas a la voluntad del agente, está dando pauta y reconociendo la existencia de ambas formas de tentativa.

c) Tentativa imposible. Se puede decir que existe tentativa imposible "cuando por falta de idoneidad del objeto, de los medios o del sujeto, no puede llegarse a la consumación del delito querido".[79]

Es necesario aclarar que para que la tentativa resulte imposible, "es preciso que el medio empleado sea absolutamente inidóneo, y el objeto, absolutamente inepto para recibir el daño o amenaza de daño: si el medio empleado era esencialmente idóneo, pero su idoneidad resulta de la cantidad o del modo empleados, no es posible

[79] IBÍDEM. P. 164.

decir de esto que se trata de un medio inidóneo, y habrá tentativa, de todas maneras. Como por ejemplo, tal como lo cita Ferreiro Delgado refiriéndose al maestro Jiménez de Asúa que para explicar la tentativa, relata el caso de un homicidio en el cual el sujeto activo penetra en el dormitorio de su víctima y dispara sobre su cama, suponiéndolo dormido en ella, pero minutos antes se había levantado. La existencia del objeto de la acción matar (no estaba en la cama) no es razón válida para alegar que el objeto no era susceptible de recibir el daño, y el suceso se considera como tentativa".[80]

La tentativa imposible se encuentra relacionada con el delito imposible; si en un momento dado hay imposibilidad para cometer un delito, esa imposibilidad elimina el que se pueda dar también la tentativa; de esa manera, el delito y la tentativa imposible van de la mano y existe una opinión generalizada de que este tipo de conductas no son sancionables, sino en la medida en que puedan producir un daño, distinto al querido, como por ejemplo, el que deposita veneno en menor cantidad de l la necesaria para privar de la vida, se está ante una tentativa imposible por lo que hace al homicidio, pero se estarán causando lesiones; caso contrario será en que el lugar de veneno coloque azúcar para tratar con ello, de causarle la muerte a su enemigo, estaremos frente a una tentativa imposible, pero podría darse incluso en este caso, una factibilidad de lesiones y aún de homicidio si la víctima fuera diabética.

Reiteramos que tanto en el delito como en la tentativa imposible se presentan cuando hay falta de objeto, de medios o de sujetos requeridos para que el delito se logre.

De lo anteriormente analizado podemos concluir que la naturaleza jurídica del delito de ULTRAJES A LA MORAL PUBLICA Y LAS BUENAS COSTUMBRES, no admite la tentativa, pero si podría desarrollar las etapas del iter criminis.

[80] FERREIRA DELGADO, Francisco. Teoría General del Delito. Ed. Temis. Bogotá, Colombia, 1988. P. 286.

4.2 CLASIFICACION DEL DELITO

"La palabra delito deriva del verbo latino delinquiere, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse sendero señalado por la ley"[81].

4.2.1 DE ACUERDO A SU GRAVEDAD.- De acuerdo a la gravedad de las infracciones penales, sean hecho diversas clasificaciones. una división bipartita se distinguen en delitos o faltas, de acuerdo a una clasificación tripartita hablaríamos de crímenes, delitos y faltas o contravenciones, de acuerdo a esta división se consideran crímenes los atentados contra la vida y los derechos naturales del hombre; delitos aquellas conductas contrarias a los derechos naturales del contrato social, como el derecho a la propiedad; y por faltas y contravenciones, las infracciones a los reglamentos administrativos o de justicia cívica.

En nuestra legislación carecen de importancia estas distinciones por que los Códigos Penales en las distintas legislaciones locales así como el Código represivo Federal, únicamente se ocupan de los delitos en una forma general, en donde subsumen o abarcan lo que en otras legislaciones extranjeras como en Estados Unidos de América, se les denominan crímenes, y las disposiciones de carácter administrativas al igual que aquí se abandona a disposiciones administrativas.

En efecto nuestro Código Punitivo define al delito desde el punto de vista jurídico-formal, al considerar que el delito es todo acto u omisión que sancionan las leyes penales.

[81] Castellanos Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal Vigésimo Sexta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1989. Págs 125-146.

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

4.2.2 POR EL DAÑO QUE CAUSA.- En relación al daño que causa y que reciente la victima, es decir en relación al bien jurídico, los delitos se dividen en delitos de lesión y delitos de peligro. Los delitos de lesión, se consuman cuando causan un daño directo y efectivo al interés juridicamente protegido por la norma penal violada, como pude ser en el caso de homicidio.

Al delito de **Ultrajes a la Moral Pública y las Buenas Costumbres,** lo podemos considerar de peligro toda vez que, dado la naturaleza del mismo, aunque viole la norma jurídica no causa un daño directo a tales intereses es decir, no modifica al mundo exterior por no ser un delito de resultado material, pero los pone en peligro, ya que por cualquiera de los medios señalados en cualquiera de las fracciones anteriores de este artículo, se lesiona la moral pública, las buenas costumbres y el pudor, como valores propios o formas del sentir social común, acerca del recato y honestidad sexual. Los citados valores sociales corresponden a las tradiciones y sentimientos comunes caracterizántes de la colectividad en un tiempo o época determinada, que se traducen en la costumbre e idiosincrasia de los individuos que la componen.

4.2.3 POR SU DURACION.- De acuerdo a su duración los delitos se dividen en instantáneo, permanente o continuo y continuado.

Instantáneo.- La acción se consuma y se perfecciona en un solo momento, al producirse el resultado previsto en la hipótesis normativa, en el delito instantáneo para su realización en ocasiones requiere de una conducta compuesta de varias actos o movimientos preparatorios, por lo que para su clasificación se entiende a la Unidad de la acción si con ella se consuma el delito, no importando que dicha conducta se componga en múltiples actividades, actualmente el artículo 7 fracción I del Código Penal vigente para el Distrito Federal, lo define de la siguiente manera: cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos sus elementos constitutivos. Como por ejemplo en el delito de homicidio

Permanente o continuo.- En el delito permanente pude concebirse la acción como prolongada en el tiempo, hay continuidad en la conciencia y en la ejecución, para Sebastián Soler lo define como: "puede hablarse de delito permanente sólo cuando la acción delictiva misma permite, por sus características que se le pueda prolongar voluntariamente en el tiempo" tales es el caso del delito de privación ilegal de la libertad. En nuestro Código represivo, en su artículo 7 fracción II lo define como: "Cuando la consumación se prolonga en el tiempo"[82].

Continuado.- En este tipo de delitos se dan varias acciones y una sola lesión jurídica, es continuado en conciencia y descontinuado en la ejecución. Para Carrara la continuidad debe buscarse en la descontinudo de la acción y de lo cual se establece delito continuado consiste en tres elementos que son[83]:

a).- Unidad de resolución
b).- Pluralidad de acciones
c).- Unidad de lesión jurídica

De acuerdo a la definición legal establecida en el Código sustantivo, en su fracción III, el delito será continuado, cuando con unidad de propósito delictivo, pluralidad de conductas y unidad de sujeto pasivo, se viola el mismo precepto legal.

Para algunos tratadistas de gran valía para el derecho penal, como lo son: los maestros Francisco Pavón Vasconcelos en su Libro Derecho Penal Mexicano Parte Especial[84] y Marco Antonio Díaz de León en su relevante Código Penal Federal Comentado[85]; con sendos comentarios, establecen que el delito de Ultrajes a la Moral Pública y las Buenas Costumbres, es de consumación instantánea, al señalar que el

[82] Soler, Sebastián, "Derecho Penal Argentino", 2ª. Edición, Edit. Agentina Buenos Aires, 1985, Tomos I y II.
[83] Carrará, Francesco, "Programa de Derecho Criminal", 7ª. Edición. Ed. Temis, Bogotá, 1967. Diez volúmenes.
[84] Pavón Vasconcelos, Francisco. "Derecho Penal Méxicano Parte Especial", Edit. Porrúa 2ª. Edición, Págs 149 a 161 .
[85] Díaz de León Marco Antonio "Código Penal Federal Comentado" 3ª. Edición. Edit. Porrúa 1998, Págs. 302 a 304.

delito se perfecciona cuando se han realizado todos los actos necesarios a la acreditación es decir cuando se expongan, distribuyan o hagan circular las publicaciones, libros u objetos obscenos en el caso de las fracciones I y II, o bien en el caso de la fracción III, al hacer la invitación de modo escandalosa, opinión la cual considero erróneo, ya que si nos encontráramos en este supuesto, una persona que se dedicara a vender su cuerpo de modo escandaloso, o bien vender revistas, videos o cualquier objeto obsceno, durante un año por señalar una temporalidad, estaría cometiendo 365 delitos, al estar día con día agotando la hipótesis normativa prevista en la ley y como consecuencia de ello no le alcanzaría su vida para purgar sus penas, por lo que en atención a lo señalado en el artículo Séptimo del Código Penal en la fracción III, el delito será continuado, cuando con unidad de propósito delictivo, pluralidad de conductas **y unidad de sujeto pasivo**, se viola el mismo precepto legal, y dado que en este delito el ofendido siempre va ha ser la sociedad considero que el delito en estudio es de carácter: **Continuado**. Y lo anterior también en observancia a lo depuesto por el maestro Carrara al señalar que el delito es continuado cuando con Unidad de resolución, Pluralidad de acciones y **Unidad de lesión jurídica,** por lo que en atención a lo último siempre el bien jurídico transgredido será la Moral Pública y las Buenas costumbres, también nos encontramos en presencia de un delito **continuado.**

4.2.4 POR SU CULPABILIDAD.- Teniendo como base a la culpabilidad los delitos se clasifican en dolosos y culposos. Al efecto el código penal en el artículo Octavo establece: Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente:

El artículo Noveno del citado cuerpo de leyes señala cuando se obra con dolo y cuando lo es por culpa, por lo que a continuación señalaremos ambas definiciones normativas:

Párrafo primero: Obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley, y

Párrafo segundo: Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previo siendo previsible o previó confiando que no se produciría, en virtud de la violación aun deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales.

Se podría decir que un delito es de carácter doloso cuando el mismo a colmado en todo momento el camino del delito o **iter criminis.**

Por lo que respecta al delito de Ultrajes a la Moral Pública y las Buenas Costumbres, este por su propia naturaleza es de realización dolosa ya que el sujeto actúa de una manera premeditada valiéndose de su garantía de libertad de trabajo que le otorga el artículo Quinto de la constitución General, no obstante en que dicho artículo así como en el Sexto de nuestra Carta Magna, se establece una limitante, cuando causas a la realización de dicho trabajo se afectan interese de terceros, o bien cuando la manifestación de las ideas afectan a la moral o derechos de terceros, por lo cual el hecho de que una persona que se dedique a la venta de productos pornográficos o bien a la prostitución, sin saber que dichas actividades están prohibidas por la ley, habría que atender a uno de los principios del derecho penal el cual establece: **que la ignorancia de la ley no lo exime de responsabilidad penal.** Y más aun sí lo hace con plena conciencia y con la finalidad de obtener un lucro o beneficio a su favor, dicho sujeto estará actuando dolosamente.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4.2.5 DELITO SIMPLE.- En función a su estructura o composición los delitos se clasifican, en complejos y simples; los delitos complejos, son aquellos en los cuales la figura jurídica consta de varias infracciones las cuales se unifican en una sola para la creación de una figura delictiva más grave, por ejemplo tenemos el robo, delito el cual pude revestir de dos formas, por ejemplo al apoderase de cosa ajena mueble sin derecho y sin consentimiento del legitimo propietario se actualizara la figura de ROBO, como delito simple, pero cuando dicho apoderamiento se realice con violencia hacia las personas y si esta es de carácter física (con una fuerza material), el delito de ROBO se tendrá como CALIFICADO, y al mismo tiempo se podrá subsumir, a su vez el delito de LESIONES, ya que la violencia física constituye el medio comisivo para la perpetración del robo, por lo cual y ante una colisión de normas, por el principio de absorción se aplicara la norma de mayor descripción con respecto a la de menor alcance, razones por las cuales no es dable las penas aplicables para el delito de lesiones. El delito de Ultrajes a la Moral Pública y las Buenas Costumbres, es un delito que posee vida independiente, ya que el mismo no puede revestir dos formas, como en el delito de Robo, por lo cual es dable a considéralo como un delito simple, ya que sólo consiste en el mero ataque a la moral y las buenas costumbres.

4.2.6 DELITO PLURISUBSISTENTE.- Esto es en atención al número de actos integrantes de la acción típica, los delitos se denominan en unisubsisténtes y plurisubsistentes, los primeros se forman por un solo acto, mientras que los segundos se forman de varios actos, es decir el delito es plurisubsistente cuando el resultado es producto de varios actos, que ha diferencia del complejo el cual es producto de la fusión de dos hechos los cuales en sí mismo son delictuosos. Siguiendo a SOLER sólo consideramos plurisubsistente el delito que comporta en su elemento objetivo una repetición de conductas similares que aisladamente no deviene en delictuosas, por que el tipo se colma del concurso de ellas; ejemplo así la persona que se dedica a ver películas pornográficas encerrado en su cuarto, no contraria la Moral Publica, lo cual si acontecería, sí dicha persona las exhibe en la vía pública para su venta y a la vista de todos.

4.2.7 DELITO UNISUBJETIVO O PLURISUBJETIVO.- De acuerdo a esta clasificación se refiere a la unidad o pluralidad de los sujetos que intervienen para la ejecución del delito. En el artículo 13 del Código Penal Vigente para el Distrito Federal, se señala las personas que son responsables de los delitos al establecer:

ARTICULO 13:

Son personas responsables de los delitos:
I Los que acuerden o preparen su realización;
II Los que lo realicen por sí;
III Los que lo realicen conjuntamente;

IV Los que lo lleven acabo sirviéndose de otro;
V Los que determinen dolosamente a otro a cometerlo;
VI Los que dolosamente presten ayuda o auxilien a otro a cometerlo
VII Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente en cumplimiento de una promesa anterior al delito;
VIII Los que sin acuerdo previo, intervengan con otros en su comisión, cuando no se pueda precisar el resultado que cada quien produjo[86].

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por lo que de acuerdo a esta clasificación en el delito de Ultrajes a la Moral Pública y las Buenas Costumbres, puede ser un delito unisubjetivo, por ser suficiente para colmar el tipo la actuación de un solo sujeto, como ejemplo la persona que particularmente ejercita la prostitución de manera escandalosa, en el caso de la fracción III, pero también es posible la realización con la intervención de dos o más personas sí se trata de una sociedad mercantil, dedicada a la comercialización de productos de índole eróticos, por citar otros ejemplos mencionaremos si en un

[86] Código Penal para el Distrito Federal, Edit. Sista, 2000.

puestos de periódicos venden revistas o películas pornográficas el cual es atendido por dos personas, o bien el funcionario de una Delegación que mañosamente acepta sobornos para que funcionen lugares donde se exhiben actos sexuales, como podrían ser bares o cines públicos, ya que dolosamente esta ayudando a que se realicen este tipo de actividades a cambio de una retribución en el caso de la fracción VI, del artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal.

4.2.8 POR LA FORMA DE SU PERSECUCION.- Dentro de los requisitos de procedibilidad tenemos a la Denuncia y la Querella, indispensables para iniciación de cualquier conducta considerada como delictiva por lo que seria importante dar una definición de ambos presupuestos penales:

Querella.- únicamente se presenta por el titular del bien jurídico transgredido o bien por su apoderado legal, es aplicable en los delitos también llamados particulares y en los cuales el ofendido pude otorgar el perdón al delincuente, el Código de Procedimientos Penales señala que delitos son perseguibles por querella siendo los siguientes: el Abuso de Confianza, el Adulterio, el Estupro y el Fraude.

Denuncia.- Significa hacer del conocimiento por parte de cualquier persona a la Autoridad Investigadora y Persecutora de los delitos aquellos hechos al parecer constitutivos de un delito, en los delitos perseguibles de oficio la autoridad, previa denuncia o no esta obligada a actuar por mandato legal, persiguiendo y castigando a los responsables, con independencia de la voluntad de los ofendidos, consecuentemente en estos delitos no surte efectos el perdón del ofendido como en los de querella, el delito del Ultrajes a la Moral Pública y las Buenas Costumbres, al ser ofendida la Sociedad en general, es un delito perseguido de oficio.

4.3 TIPICIDAD Y ELEMENTOS QUE INTEGRAN EL CUERPO DEL DELITO

La tipicidad del delito va consistir en la adecuación de la conducta y de todos y cada uno de los elementos que el delito señale como necesarios, para que este se actualice aún tipo penal en particular, es decir que la conducta realizada por el delincuente debe encuadrar o embonar perfectamente, en la hipótesis normativa prevista en la ley.

EL CUERPO DEL DELITO PARTE GENERAL.

Por principio de cuentas debemos de mencionar y analizar, cada uno de los elementos del cuerpo del delito necesarios para la acreditación de todo delito, en atención a lo establecido por el derecho positivo, los cuales se encuentran previstos en el artículo 16 constitucional párrafo segundo y 122 del Código de Procedimientos Penales vigente para el Distrito Federal, los cuales establecen:

El Artículo 16:

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

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Artículo que si bien es cierto es el fundamento básico de la Orden de Aprehensión, el mismo se aplica supletoriamente como base del ejercicio de la acción penal, pues estos requisito también deben quedar acreditados en el Auto de Plazo Constitucional , como al momento de dictar Sentencia condenatoria.

Por otra parte el artículo 122 párrafos segundo y tercero del Código de Procedimientos Penales Vigente para el Distrito Federal., también señalan:

> Párrafo segundo: *"El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito".*
>
> Párrafo tercero: *"En los casos en que la ley incorpore en la descripción de la conducta prevista como delito un elemento subjetivo o normativo, como elemento constitutivo esencial, será necesaria la acreditación del mismo para la comprobación del cuerpo del delito".*

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por lo que antes de analizar todos y cada uno de estos elementos es importante dar la definición legal de Cuerpo del Delito de acuerdo al artículo 122 párrafo primero del Código Adjetivo de la materia Penal, el cual señala:

"...Cuerpo del delito.- Es el conjunto de elementos objetivos o externos, que constituyen la materialidad del hecho descrito por la ley...", comprendiendo por objetivos o externos, aquellos elementos que solo pueden ser apreciados por medio de los sentidos; y que de acuerdo a la doctrina penal, son:

conducta
aspecto positivo de la conducta
aspecto negativo de la conducta
sujeto activo
sujeto pasivo
bien jurídico tutelado
objeto material
resultado que puede ser de dos tipos:
de carácter formal
de carácter material
nexo causal

Asimismo el ya citado articulo 122 en su párrafo tercero menciona que en los casos en que la ley incorpore en la descripción de la conducta prevista como delito un elemento subjetivo o normativo, como elemento constitutivo esencial, será necesaria la acreditación del mismo para la comprobación del cuerpo del delito.

Por lo cual dichos elemento también serán considerados como elementos del cuerpo del delito, de la figura delictiva prevista en el artículo 200 del Código Penal Vigente para el Distrito Federal, ya que para la debida integración del ilicito de **ULTRAJES A LA MORAL PUBLICA Y LAS BUENAS COSTUMBRES,** también deberán que dar acreditados los siguientes elementos:

6.- elemento subjetivo distinto al dolo
7.- elemento normativo

Ahora bien, una vez que ha sido definido el cuerpo del delito y enumerados sus elementos, a continuación se explicará en su parte general cada uno de ellos y de acuerdo al orden secuencial primeramente analizaremos, y explicaremos brevemente los elementos de carácter **objetivo o descriptivos,** para después estudiar tanto **el elemento subjetivo,** y por último **el elemento normativo,** necesarios todos ellos para la acreditación de todo tipo penal o delito en estudio.

CONCEPTO DE ELEMENTOS OBJETIVOS O DESCRIPTIVOS

Antes de entrar al estudio de cada uno de sus elementos es importante dar una definición jurídica de los elementos objetivos o externos del delito, diversa de la legal contenida en el artículo 122 párrafos segundo y tercero del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, así tenemos que para el maestro Mariano Jiménez Huerta, el tipo penal es por naturaleza eminentemente descriptivo, ya que en el se detalla, con la máxima objetividad posible, la conducta antijurídica que recoge, de ahí que la mayoría de los tipos de la parte especial de Un Código tengan como contenido una mera descripción objetiva de conductas, descripción que se realiza mediante simples referencias a un movimiento corporal o aun resultado material tangible[87].

Ahora bien, una vez que ha quedado precisado tal definición así como con la legal prevista en el multicitado artículo 122, los elementos objetivos o descriptivos del delito, mismos que siempre harán alusión a través de la descripción de una conducta y el resultado que esta causa en mundo material, a continuación analizará de una manera más detalla, pormenorizada e individualmente, cada uno estos elementos siendo el primero de ellos una:

[87] Jiménez Huerta, Mariano, "Derecho Penal Mexicano", 4ª. Edición, Edit. Porrúa, S.A., México 1983.

4.3.1 FORMAS DE CONDUCTA.- Siempre será el primero de los elementos del cuerpo del delito, de todo tipo penal a estudio, entendiendo por está, como la actividad humana, en su aspecto positivo o negativo, es decir en un hacer o no hacer, la cual se realiza de forma consiente y voluntaria (delitos dolosos) y en ocasiones sin voluntad de la persona por imprudencia o falta de pericia, (delitos de carácter culposo), misma que es dirigida a la realización de un fin propuesto por el sujeto que la despliega. Y la cual es de relevancia jurídica para el derecho penal, al actualizar la hipótesis prevista en la ley considerada como delito, conducta humana la cual como ya señale pude presentar dos aspectos uno de carácter positivo u otro negativo.

CONDUCTA POSITIVA.- Cuando se presenta de esta forma, va a consistir en una acción o actividad humana, en un hacer voluntario o involuntario consistente en una serie de movimientos corporales, los cuales van encaminados ha producir un hecho necesariamente relévate para el derecho penal.

CONDUCTA NEGATIVA.- Aquí por el contrario, la voluntad de la persona se manifiesta en un no hacer voluntario, cuando tiene el deber de actuar conforme a lo esperado y exigido por la norma penal, y no lo hace, aspecto negativo de la conducta, y como consecuencia de tal omisión se produce un resultado, trascendental para el derecho penal.

4.3.2 SUJETOS.- Los sujetos pueden ser:

SUJETO ACTIVO.- Es toda aquella persona, que despliega una conducta delictiva, es decir que adecua su conducta en cualquiera de sus dos aspectos tanto positivo como negativo, a la descripción o hipótesis normativa de un tipo penal creado por el legislador, dicho de una manera más concreta se trata del delincuente que viola una norma jurídica penal y por consecuencia de su

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

comportamiento se adecua al tipo penal previsto en la ley, es decir realiza la tipicidad.

SUJETO PASIVO.- Es la persona que reciente directamente la conducta desplegada por el delincuente, es decir es el ofendido o persona agraviada a la cual le transgreden un bien jurídicamente tutelado por la norma penal, pudiendo ser esta persona física en particular o una colectividad de personas en lo general , ya que existen delitos en donde el ofendido es la sociedad o bien una persona moral.

SUJETO PASIVO DE LA ACCION.- Se presenta cuando una persona sufre la agresión directa del sujeto activo, sin ser este el titular del bien jurídico protegido por la ley, como ejemplo podemos citar a la persona que la desapoderan de un bien mueble que tenía bajo su custodia, sin ser este el titular o dueño de dicho bien.

4.3.3 BIEN JURIDICO TUTELADO POR EL DERECHO PENAL.- También conocido como objeto jurídico, el cual se traduce en la razón de ser de la norma penal, es decir son todos aquellos bienes materiales y valores universales de gran importancia para la sociedad en general y el hombre en particular, y por los cuales surge la imperiosa necesidad de protegerlos o tutelarlos a través de la creación de diversos tipos penales o leyes, de acuerdo a un proceso legislativo, ya que si los mismos fueran observados y respetados por todas las personas no habría necesidad de protegerlos a través de la creación de leyes, lo cual no acontece en mundo real, bienes y valores universales como la Vida, la salud, el patrimonio, la libertad sexual, por citar algunos, de lo cual podemos concluir, que la razón de ser de todo tipo penal, es la protección y salvaguarda de aquellos valores y bienes gran valía para la sociedad, de ahí la existencia de una gran variedad de tipos penales, resguardando cada uno de

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ellos distintos bienes o valores de importancia para la adecuada convivencia del hombre en sociedad.

4.3.4 OBJETO MATERIAL.- Entendiendo doctrinalmente por este elemento, como la persono o cosas, sobre las cuales recae directamente la conducta, del sujeto activo o desplegante de la acción, y de una manera más concreta podemos señalar que es la persona o cosa que reciente directamente, la conducta realizada por el delincuente, por lo cual en algunos tipos pueden coincidir o concurrir, el sujeto pasivo, con el objeto material, como puede suceder por ejemplo en el delito de LESIONES u HOMICIDIO, quienes sufren la agresión en tales delitos es una persona o sujeto pasivo misma que se convierte a su vez en objeto material de estudio, y por otro lado existen figuras delictivas, en las cuales no pueden coincidir o concurrir el sujeto pasivo con el objeto material, como por ejemplo dentro de los delitos patrimoniales tenemos el ROBO, y en esta figura delictiva tendremos como sujeto pasivo al legitimo propietario del bien mueble materia de apoderamiento, quien sufre un detrimento patrimonial y como objeto material, la cosa misma materia del apoderamiento.

4.3.5 TIPOS DE RESULTADO.- Este va consistir en la necesaria consecuencia, de la realización de una conducta típica, cuando esta es agotada hasta su consumación, resultando como consecuencia que nazca el delito, y este produzca un resultado el cual puede ser de dos tipos: material y formal.

RESULTADO MATERIAL.- De acuerdo a la doctrina el resultado será de carácter material, cuando este produce un cambio en el mundo real o de los hechos, es decir existe una mutación apreciable por los sentidos, que trae como consecuencia que las cosas cambien, por ejemplo: en el delito de homicidio el cambio que se produce en el mundo fenomenológico es que una persona deja de existir, lo cual sin duda trasciende al mundo de los hechos.

RESULTADO FORMAL.- Aquí por el contrario no existe ninguna transformación, que se pueda apreciarse por medio de los sentidos, es decir no trasciende al mundo material, sino que el resultado más bien va a ser de carácter teórico-jurídico y no práctico, es decir la conducta descrita abstractamente no hace relación a un resultado, y para citar un ejemplo tenemos los delitos de Portación de Arma Prohibida e Informas Falsos dados a una Autoridad Judicial o distinta de la Judicial. Ya que en estos se presenta la conducta pero la misma no trasciende al mundo de los hechos, es decir se presenta en delitos de mera conducta.

4.3.6 NEXO CAUSAL.-Por lo que respecta a este elemento del cuerpo del delito debemos entender por nexo causal como el vinculo jurídico necesario, que debe existir entre la conducta desplegada por el sujeto activo y el resultado que se produce en el mundo de los hechos, es decir la relación de causalidad necesaria entre un hecho y su consecuencia, denominada causa-efecto, ya que el resultado acaecido de un delito es consecuencia inmediata de la conducta típica realizada por el desplegante de esta pues es quien lo produce o provoca.

En la integración de las figuras típicas, no siempre las cosas discurren con tanta sencillez, ya que acaece en muchas ocasiones que las figuras típicas contienen otros elementos más complejos que los estrictamente descriptivos. Como lo son elementos normativos y subjetivos, los cuales también resultan necesarios para la debida acreditación de un delito, por lo que a continuación en los siguientes subincisos también serán descritos dichos elementos típicos.

4.3.7 ELEMENTOS NORMATIVOS.- Son todos aquellos que para ser determinados requieren previamente de una valoración tanto jurídica como cultural, mientras que los elementos típicos objetivos y subjetivos, se refieren aquellas partes del tipo penal, es decir los elementos normativos se encuentran implícitos en la ley, y van a atender aquellos juicios normativos de valoración jurídico-cultural, siendo elementos de valoración cultural, aquellos en que el procesos valorativo, ha de realizarse con arreglo a determinadas normas y concepciones vigentes, ya que toda expresión gramatical encierra una idea, y presupone en su sentido y en su interpretación un valor cultural, es decir los verdaderos elementos normativos, que contienen los tipos penales, son aquellos que por estar cargados de desvalor jurídico, resaltan especificamente la antijuricidad de la conducta, siempre que el tipo contiene una alusión especifica hacia la antijurídica, encontrándola a través de términos o frases como "... SIN CAUSA LEGITIMA, SIN MOTIVO JUSTIFICADO, SIN CAUSA JUSTIFICADA, SIN CAUSA JUSTA, ACTO ARBITRARIO, VEJACION INJUSTA, SIN DERECHO, ILÍCITAMENTE, SIN PERMISO DE LA AUTORIDAD COMPETENTE Y FUERA DE LOS CASOS EN QUE LA LEY LO PERMITE...", Conciben en este sentido la existencia de elementos normativos.

4.3.8 ELEMENTO SUBJETIVO ESPECIFICO DISTINTO AL DOLO.- A la creación de los tipos penales por razones técnicas se hace una especial referencia a una determinada, finalidad, dirección o sentido, que el autor a de imprimir a su conducta o bien aun específico modo de ser o de estar del coeficiente psicológico de dicha conducta, es decir las circunstancias anímicas en que el sujeto actúa son tomadas en cuenta expresamente por el legislador, y otras ocasiones son implícitas y latentes, para subrayar la exclusiva aplicación de la figura típica a los actos u omisiones de índole intencional, en los casos en que la letra de la ley hace referencia expresa a un elemento subjetivo, no hay

dificultad para conocer que el tipo lo exige, y para dar algunos ejemplos he de mencionar algunos tipos penales que expresamente en su texto contienen elementos subjetivos: artículo 387 fracción II (" Al que por título oneroso enajena alguna cosa con conocimiento de que no tiene derecho de ella), artículo 323 (" La muerte dada aun ascendiente, sabiendo el delincuente el parentesco"); artículo 246 fracción VIII ("El que a sabiendas hiciere uso de un documento falso "); en estos casos, el elemento subjetivo radica en el conocimiento que tiene el autor de la realidad de un determinado tipo de cosas; otras veces, el elemento subjetivo radica en un determinado deseo, ánimo, o intención que el agente conecta a su conducta, por su puesto no ocurre lo mismo cuando la letra de la Ley nada dice sobre el elemento subjetivo, pues entonces la determinación de su existencia depende de la interpretación del tipo, como ejemplo artículo 260 que establece el delito de abuso sexual, (ya que la existencia del requisito de ejecución es un acto erótico sexual con una animo lascivo o concupiscente)

4.4 DESCRIPCIÓN NORMATIVA DEL DELITO DE ULTRAJES A LA MORAL PÚBLICA Y LAS BUENAS COSTUMBRES E INTEGRACION SUS ELEMENTOS TIPICOS. La encontramos en el artículo 200 del Código Penal vigente para el Distrito Federal, el cual a la letra establece:

> *ARTICULO 200. - Se aplicará prisión de seis meses a cinco años o sanción trescientos a quinientos dias multa o ambas a juicio del Juez:*
>
> *I.- Al que fabrique, reproduzca o publique libros escritos, imágenes u objetos obscenos y al que exponga, distribuya o haga circular;*

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

II.- Al que publique por cualquier medio, ejecute o haga ejecutar por otro exhibiciones obscenas; y

III.- Al que de modo escandaloso invite a otro al comercio carnal.

En caso de reincidencia, además de las sanciones previstas en este artículo se ordenara la disolución de la empresa[88].

No se sancionaran las conductas que tengan un fin de investigación o divulgación científico, artístico o técnico

Por principio de cuentas y una vez que fueron señalados y explicados brevemente todos y cada uno de los elementos del cuerpo del delito en su parte general, ahora de una manera más minuciosa, detallada, pormenorizada, y de manera particular debemos de analizar, como deben quedar acreditados dichos elementos típicos específicamente en la figura delictiva de ULTRAJES A LA MORAL PÚBLICA Y LAS BUENAS COSTUMBRES. Por lo que primeramente analizaremos y de una forma individual a la:

CONDUCTA HUMANA.-

Siendo esta el primer elemento del cuerpo del delito, y como ya quedo establecido anteriormente debemos entender por este elemento como un actuar en forma positiva o negativa, relevante para el derecho penal, y que en delito a estudio siempre deberá presentarse por medio de una acción o en su forma positiva, por lo cual se analizan de una manera particular cada una de las hipótesis previstas en las

[88] Código Penal para el Distrito Federal

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

tres fracciones del tipo penal a estudio, y por lo cual surge la necesidad de volver a transcribirlas de acuerdo a la ley vigente.

FRACCION I.-

Al que fabrique, reproduzca o publique libros, escritos, imágenes u objetos obscenos y al que los exponga, distribuya o haga circular;

Por lo cual para el caso concretó de esta fracción la acción debe de consistir en un actuar positivo consiente y voluntaria consistente en **fabricar, producir o publicar los objetos u imágenes obscenos** en la forma indicada en esta fracción I, así como la de **exponer, distribuir o hacer circular los mismos;** por lo que para el debido análisis de este delito, debemos atender a la acepción gramatical de las siguientes palabras:

Fabricar.- Significa manufacturar, elaborar o producir, objetos sexuales u obscenos.

Reproducir.- Implica volver a producir o sacar copias a los objetos ya fabricados de carácter obsceno.

Publicar.- Es hacer del conocimiento público dichos objetos mediante impresiones o grabaciones, ya sea por medio de imágenes o la escritura en revistas, carteles, etc.

Exponer implica poner a la vista en puestos de venta de periódicos o en lugares públicos dichos objetos obscenos, normalmente para su venta y en donde pueden ser vistos de manera involuntaria por muchas personas.

Distribuir o hacer circular dichos objetos: señalan los actos de hacerlos llegar a diversos sitios o lugares donde se puedan ver públicamente o bien en sitios concurridos para que se pongan a la venta en lugares públicos.

Ahora, si bien es cierto que las acciones de **fabricar, reproducir o publicar,** son independientes de la **de exponer, distribuir o hacer circular,** las tres primeramente señaladas no bastan para poder tener por acreditado el delito, sin la existencia de las tres últimas, **ya que nos encontramos en presencia de un tipo penal de los alternativamente formados o complementado, ya que para su debida configuración se requiere de dos acciones una primera consistente en la adecuación de las hipótesis de: fabricar, reproducir y publicar imágenes u objetos obscenos y otra segunda consistente en: exponer, distribuir o hacer circular, dichos objetos, ya que sí solamente se fabricara, reprodujera o publicara, las imágenes u objetos obscenos, y estos se quedaran almacenados en algún deposito, o solo fueran vistos por una persona en privado, sin duda alguna no existiera una trasgresión a la moral pública, y como consecuencia no se podría actualizar el tipo penal de ultrajes a la moral pública y las buenas costumbres, por lo cual es necesario que se lleven acabo ambas acciones.**

FRACCIÓN II.-

Al que publique por cualquier medio, ejecute o haga ejecutar por otro exhibiciones obscenas;

Por lo que respecta a esta hipótesis típica consistente en publicar por cualquier medio, o bien ejecute o haga ejecutar por otro exhibiciones obscenas, al respecto se hace la siguiente observación y critica a dicho presupuesto normativo, toda vez que la misma ya se halla inmersa y contemplada en la fracción I, lo cual resulta absurdo y por demás ocioso que el legislador vuelva a repetir lo mencionado en la fracción I, al crear la fracción II, ya que **"publicar por cualquier medio o ejecutar por otro exhibiciones obscenas"** lo anterior en mi concepto significa hacer de manera notoria o patente las exhibiciones obscenas, y por cualquier medio como pueden ser libros escritos o imágenes, por lo cual considero desde mi particular punto de vista, esta fracción, no tiene razón de ser dado que la misma, ya esta prevista en la

hipótesis primera del artículo 200 del Código Penal Vigente para el Distrito Federal, y la misma debería de ser seriamente considerado para su derogación.

FRACCION III.-

Al que de modo escandaloso invite a otro al comercio carnal.

Respecto de esta descripción normativa consistente en **invitar a otro al comercio carnal, de modo escandaloso,** y para el debido estudio de dicha hipótesis normativa se debe atender a la acepción gramatical de las palabras, que conjugan esta oración, por lo que debemos entender por:

Invitar: Significa convidar, incoar a realizar algo que en el caso a estudio lo es la prostitución o el citado comercio carnal,

De modo escandaloso: Alude a la invitación con escándalo, es decir con desenfreno y vergüenza, con mal ejemplo en forma de tumulto o públicamente

comercio carnal: Es la actividad de vender o comprar el sexo, es decir la prostitución

prostitución: Es el comercio carnal, por medio del cual una persona, deja o permite que otra realice algún acto carnal (sexual) con ella, pudiendo ser aquí el agente varón o mujer, y por medio de una retribución monetaria

Por lo que en nuestro concepto del suscrito, la conducta delictiva prevista en esta fracción III, en pocas palabras va ha consistir en la practica de la prostitución, ya sea como comprador o vendedor de un acto sexual, ya que las personas que ejercen el llamado sexo servicio, indudablemente invitan a otras personas de forma escandalosa a que realicen actividades sexuales con ellas, pues lo hacen de forma llamativa, en la vía pública, con mal ejemplo y desenfreno, y por último en horas de mucha afluencia de personas.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Toda vez que la prostitución no puede comprenderse, como una sucesión de actos eróticos aislados, sino que su concepto corresponde a una auténtica forma de vida degradada, envilecida y caracterizada por la practica promiscua, con mal ejemplo y con la perdida de valores humanos, de la moral común y de la castidad, degradación y ausencia de pudor.

También lo es que es una actividad tolerada por la sociedad mexicana y en general por distintas sociedades del mundo, no sólo actualmente sino desde las civilizaciones más antiguas, por lo cual no lejos resulta cuando a manera de broma se señala que es el oficio más viejo del mundo, considerándose inclusive dicha actividad en muchas sociedades antiguas como una actividad que no atentaba contra la moral pública y las buenas costumbres, por lo cual en mí opinión particular considero que si bien es cierto, que el comercio carnal, es una actividad claramente antisocial, la misma no debe ser considerada como delictiva, pues aunque claramente va en contra del orden social en mi particular punto de vista considero que es un mal necesario, pues sí no existiera el comercio carnal, a título personal considero que se verían seriamente aumentados los delitos de índole sexual como lo son la VIOLACIÓN y EL ABUSO SEXUAL, además del derecho que cada persona tiene para hacer con su cuerpo lo que le plazca, argumentos bajo los cuales considero que dicha hipótesis normativa prevista en la fracción III del artículo 200 del Código Penal debe ser derogada y debidamente reglamentada como lo citaremos en último capitulo de este ensayo.

Sin pasar por alto para el suscrito que la Prostitución además de ser un delito como se aprecia en la fracción III, del artículo 200 del Código Penal vigente para el Distrito Federal, también se encuentra sancionada como infracción administrativa en la Ley de Justicia Cívica para el Distrito Federal, al tener prevista una infracción en el artículo 8°. Fracción XI, la cual establece: **"Invitar a la prostitución o ejercerla".**

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

De hecho se castiga la prostitución misma, puesto que el medio para ejercerla, es a través del ofrecimiento o invitación.

Por lo cual debe considerarse por demás injusto que dicha actividad se sancione doblemente primero como delito lo cual es más grave, dados las potenciales consecuencias que esto trae consigo para la persona al ser sujeta a un juicio criminal y por ende ser señalada ante la sociedad al contar con ingresos a prisión y ser fichado, y después también ser señalada como infracción, situación que no acontece en delitos más graves, es decir sujeto a una sanción administrativa por autoridades de ese orden y a su vez una sanción penal impuesta por los órganos jurisdiccionales.

SUJETO ACTIVO.- Puede serlo cualquier persona mayor de 18 dieciocho años de edad, con plena conciencia, capacidad y en ejercicio de sus facultades mentales, y la cual adecua su conducta a las hipótesis prevista en las tres fracciones del artículo 200 del Código Sustantivo, es decir en el caso de las fracciones I y II y por citar un ejemplo el vendedor de puestos de periódicos que exhibe revistas o videos pornográficos para su venta, y en caso de la fracción III, quien ejerza la prostitución como forma de ganarse la vida ya sea hombre o mujer, en la vía pública

SUJETO PASIVO.- Equivale al ofendido en el delito de ULTRAJES A LA MORAL PUBLICA Y LAS BUENAS COSTUMBRES, que en el caso concreto podemos serlo todos como miembros de una comunidad debidamente organizada bajo ún ordenamiento jurídico, es decir la SOCIEDAD, luego entonces al ser todos a quienes se nos ponen a la vista dichas imágenes obscenas en el caso de la fracción I y II, o que en determinado momento se nos invite a fomentar la prostitución supuesto de la fracción III, por lo que aquí cabe señalar en donde queda el libre albedrío de cada persona, como individuos pensantes y con decisión propia para determinar lo que queremos o podemos ver o no ver, o bien sí aceptamos o no una invitación a la realización de un cato carnal.

BIEN JURIDICAMENTE TUTELADO.- La protección a la moral pública y las buenas costumbres, ya que como miembros de una sociedad debemos de salvaguardar, todos aquellos valores sociales y éticos de un pueblo, que nos identifican como miembros de una colectividad civilizada.

RESULTADO DE CARÁCTER FORMAL.- En el presente caso es de carácter formal, ya que como consecuencia de las conductas expuestas en las tres fracciones del artículo 200 del Código Penal para el Distrito Federal, no existe ningún cambio en el mundo de los hechos, es decir no trasciende a este en un aspecto material, por lo que el resultado debe ser enteramente atribuible a quien actualice las hipótesis normativas previstas en este numeral, dicho de otra manera es un delito de mera conducta.

NEXO CAUSAL.- Queda actualizado al momento en que el activo despliega cualquiera de las tres conductas consistente en fabricar, reproducir o publicar lo cual debe ir complementado con exponer, distribuir o hacer circular imágenes u objetos obscenos; así como invitar a otro al comercio carnal, y el resultado de carácter formal acaecido, como consecuencia de dicho actuar, el cual sin duda es enteramente atribuible al sujeto activo.

OBJETO MATERIAL.- La moral pública y las buenas costumbres.

Por lo que respecta a este elemento objetivo se analiza hasta el último en virtud, de que en este no se acredita en la presente figura delictiva, ahora bien para algunos tratadistas de gran valía y relevancia además de trayectoria de la materia penal, como lo son el maestro Marco Antonio Díaz de León, en su Código Penal comentado y Francisco Pavón VASCONCELOS, **establecen como objeto material en el delito de ULTRAJES A LA MORAL PUBLICA Y LAS BUENAS COSTUMBRES a, "La Moral Pública y las Buenas Costumbres",** por lo que aquí vale la pena hacer mención a la siguiente connotación, de acuerdo a la definición

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

doctrinal del "**El objeto material:** el cual lo establece como la cosa o personas que resienten directamente la conducta del delincuente", por lo cual considero que la moral pública y las buenas costumbres, no pueden ser consideradas como algo corpóreo o tangible, ya que en el caso de la **moral** se trata de valores internos de cada individuo en una forma particular y de forma general se patentiza en la moral pública, es decir la ética de un pueblo y sus valores que lo distinguen como una Nación organizada, y civilizada, y en el caso de las **buenas costumbres** serán aquellas reglas de cortesía y educación que deben observarse en sociedad; por lo que es importante atender a la acepción lingüística de las palabras **OBJETO y MATERIAL,** que es la siguiente:

OBJETO: que significa todo lo que es materia del conocimiento intelectual o sensible: las imágenes de los objetos

MATERIAL: formado por materia que no es espiritual, bienes materiales

Por lo que de la acepción tanto gramatical, como jurídica de las palabras "Objeto Material", se entiende por este en como cualquier ente corpóreo materia de conocimiento o bien de acuerdo a la doctrina jurídica como: cosa o persona en el cual recae directamente la conducta del delincuente"[89].

En atención a lo anteriormente expuesto se considera que tan distinguidos tratadistas al tratar de pretender acreditar el elemento material, en el delito del Ultrajes a la Moral Pública y las Buenas Costumbres, es errónea ya que no podemos considerar a la Moral Pública y las Buenas Costumbres, como un ente corpóreo, cosa o persona; y al efecto e considerado que si bien es cierto que aún y cuando estamos en presencia de un delito de Resultado formal, esto nada tiene que ver, con el objeto pues sí bien es cierto que existen delitos cuyo resultado es eminentemente formal, y

[89] Cuello, Calón Eugenio, "Derecho Penal. Parte General", Tomo I, 4ª. Edición, Ed. Bosch, Barcelona, 1937.

por citar un ejemplo tenemos el ABUSO SEXUAL, en el mismo si contiene **objeto material**, siendo este la pasivo quien reciente directamente la agresión sexual del delincuente y propiamente sus partes púdicas; y otros como el presente materia de este ensayo, o los Informes Falsos dados aun Autoridad ya sea Judicial o distinta de está; por citar algún ejemplos que no lo llevan, por lo cual se considera que surge la necesidad de contar con un **objeto formal** pues de acuerdo a la doctrina y la jurisprudencia, como fuentes del derecho nunca nos han hablado de este **objeto formal**, el cual desde mi punto de vista debe ser necesario que exista para el caso de delitos como el de Ultrajes a la Moral Pública y las Buenas Costumbre, y no tratar de inventar objetos que de acuerdo al la doctrina y la semántica no corresponden. Pues como ya se dijo de acuerdo a la acepción de la palabra **OBJETO:"** es todo aquello que es materia de estudio, y en este campo puede tratarse tanto de cosas tangibles como de cosas incorpóreas" por lo que en nuestra opinión, surge la necesidad de no sólo contar con un **OBJETO MATERIAL** si no en los casos en que el delito lo requiera se hable de un **OBJETO FORMAL,** como se viene haciendo en el **RESULTADO, o en su caso omitir la acreditación del objeto material cuando el tipo no lo requiera, o en su caso considerar como el objeto material del delito: Los artículos de carácter obsceno o bien el cuerpo de la sexoservidora.**

Ante las razones anteriormente expuestas considero que como no-queda plenamente acreditado de acuerdo al presente análisis el **objeto material** en el delito de Ultrajes a la Moral Pública y las Buenas Costumbres, siendo este uno de los elementos del cuerpo del delito que debe quedar establecido como ya se señaló y de acuerdo a lo estipulado en los artículos 16 párrafo segundo de la Constitución y 122 párrafos segundo y tercero del Código Adjetivo de la materia penal, al no quedar acreditado un elemento del cuerpo del delito como lo es el objeto material dicha conducta debe ser atípica, y como consecuencia el delito de Ultrajes a la Moral Pública y las Buenas Costumbres, no tiene razón de ser de acuerdo a la doctrina penal como fuente del derecho.

No obstante lo anterior y dado que debemos analizar todos y cada uno de los elemento del cuerpo del delito de ULTRAJES A LA MORAL PUBLICA Y LAS BUENAS COSTUMBRES, a continuación y de acuerdo aún orden secuencial analizáremos los elementos subjetivo y por último el normativo, necesarios también para la comprobación del tipo penal en estudio.

ELEMENTO SUBJETIVO ESPECIFICO DISTINTO AL DOLO.- El cual aunque no se encuentra expresado en la norma, se desprende de su texto y sentido, elemento indispensable que sirve de fundamento para fincar la antijuricidad del hecho, consistente en la: **"Exposición de imágenes obscenas o invitación escandalosa a tener sexo"**, en la primera hipótesis, los sujetos activos deben de tener a la vista del público los videocasetes con imágenes obscenas, con la intención de exposición de las mismas para su venta, distribución o circulación o bien en el segundo supuesto también el delincuente debe de ponerse en un lugar público como podrían ser parques, avenidas, calles o cualquier sitio concurrido por las personas en general e invitar al público en general al comercio carnal de forma notoria o escandalosa.

ELEMENTO NORMATIVO DE VALORACION JURIDICA Y CULTURAL.- Lo encontramos presente en el texto mismo de la norma, toda vez que los agentes del delito deben actualizar en el mundo real o de los hechos las hipótesis previstas en el numeral 200 fracción I, II y III, del Código Penal consistente en exponer imágenes u exhibiciones **"obscenas"**, en el caso de las dos primeras fracciones, definiéndose por obsceno todo aquello que es: impúdico, torpe, ofensivo al pudor, tales como imágenes de hombres y mujeres semidesnudos o desnudos en la realización de un acto sexual, con lo cual se esta produciendo una **"excitación erótica corruptora"**, y en el supuesto de la última fracción será **"la invitación escandalosa"** a realización de un acto sexual, lo cual significa: una forma de vida degradada, envilecida y caracterizada por la práctica promiscua de actos carnales, siendo lo anterior en ambos supuestos el elemento de estudio, y como consecuencia

se acreditan los elementos normativos del tipo penal de ULTRAJES A LA MORAL PUBLICA Y LAS BUENAS COSTUMBRES.

4.5 ANTIJURICIDAD.-El delito es ante todo una conducta humana, pero no toda conducta humana es delictuosa, precisa que esta sea típica antijurídica y culpable, en el capitulo anterior se estudio la tipicidad, es decir la acreditación de todos y cada uno de los elementos que integran el tipo penal de Ultrajes a la Moral Pública y las Buenas Costumbres, por lo que ahora veremos la antijuricidad

La antijuricidad.- Es un concepto negativo, en contrario a lo lógicamente exigido y esperado por la norma penal. generalmente se acepta como una conducta antijurídica, como todo aquello que es contrario a derecho.

La antijurídica presupone un juicio, una estimación de oposición existente entre el hecho realizado y una norma jurídico penal. Tal juicio es de carácter objetivo, por sólo recaer en la acción ejecutada.

Es decir no basta observar si la conducta es típica, se requiere verificar en cada caso si el hecho examinado además de cumplir ese requisito de adecuación externa constituye una violación al derecho en su totalidad

. La antijuricidad es puramente objetiva, atiende exclusivamente al acto, para afirmar que una conducta es antijurídica, se requiere necesariamente un juicio de valor, Por lo que podemos concluir que una conducta es antijurídica, cuando además de ser típica no esta protegida por una causa de justificación

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAUSAS DE JUSTIFICACION DEL DELITO.- Si bien es cierto que el delito es una conducta típica antijurídica, también lo es que en la realización de la conducta delictiva no debe mediar ninguna causa de justificación ó excluyente de responsabilidad penal de las previstas en el artículo 15 del Código Penal Vigente para el Distrito Federal,

Ahora bien, las causas de justificación son aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuricidad de una conducta típica, representando un aspecto negativo del delito, faltando un elemento esencial del delito, en tales condiciones la acción realizada, a pesar de su apariencia, resulta conforme a derecho, a estas causa de justificación también se les llama causas de licitud.

La denominación causas que excluyen la incriminación, nombre el cual es más adecuado que el empleado por el legislador, mismo que comprenden todos lo aspectos negativos del delito, substituyendo la palabra circunstancias por causas, de acuerdo a lo expuesto por Jiménez de Asúa " circunstancia es aquella que alrededor de un hecho lo modifica accidentalmente y las causa en estudio modifican en esencia el hecho, convirtiendo el crimen en una desgracia"[90].

Asimismo el tipo legal, establece: que el delito no será sancionado como tal cuando tenga fines artísticos o de investigación, por lo que las exhibiciones nudistas, en cuadros no serán sancionadas, ni tampoco aquellas revistas, que persigan un fin propedeutico, aún que es importante dejar en claro, que existe una línea muy estrecha, entre lo artístico exaltando la belleza del cuerpo humano y lo obsceno, así como lo que es educativo y lo que no lo es, por lo que existe un gran riesgo, de poder sancionar determinadas obras, revistas o hasta libros, que persigan fines artísticos o educativos..

4.6 IMPUTABILIDAD.- para que una persona sea culpable de sus actos, es necesario ante todo que sea imputable, ya que requiere ejercer plenamente sus facultades, es decir debe tener la capacidad de querer y entender, y de determinarse en función a esa comprensión, de acuerdo a una aptitud (intelectual y volitiva),

[90] Jiménez de Asua, Luis. "Principios de Derecho Penal. La Ley y el Delito" 3ª. Edición, Ed. Sudamericana, Buenos Aires, 1990.

además de ser mayor de edad, lo cual constituye el presupuesto básico de la culpabilidad el cual será el siguiente punto de análisis. Por eso la imputabilidad o (calidad de la Persona, capacidad ante el derecho penal), se le debe considerar como cimiento de la culpabilidad y no como elemento del delito, según pretenden algunos especialistas.

Por lo que de lo anterior podemos definir a la imputabilidad, como la capacidad de querer y entender en el campo del derecho penal, misma que se encuentra condicionada por la salud mental y por el desarrollo biológico del autor para obrar según su justo conocimiento.

La imputabilidad es un conjunto de condiciones mínimas de salud, desarrollo mental y legal de acuerdo a la edad de los sujetos, que han fabricado, reproducido o publicado, escrito, imágenes u objetos obscenos, o bien que los expongan distribuyan o hagan circular, o en el caso de la fracción III, que de modo escandaloso inviten a la prostitución o comercio carnal, pudiendo ser imputables todas aquellas personas que se encuentran en pleno ejercicio de sus facultades mentales y no padezcan ninguna anomalía psíquica o enfermedad mental, que lo imposibilite para entender lo antijurídico de su conducta, o bien que sean personas mayores de 18 dieciocho años de edad, al momento de desplegar su conducta delictiva.

CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD.- como ya hemos dicho imputabilidad forma parte del soporte esencial de la culpabilidad, pues sin la primera no existiría la segunda, y a su vez sin culpabilidad no existiría el delito.

Por lo que la inimputabilidad constituye el aspecto negativo de la imputabilidad, sino todas aquellas causas capaces de anular ó neutralizar, ya sea el desarrollo o la salud de la mente, en cuyo caso el sujeto carece de aptitud psicológica para la delictuosidad o bien en caso de ser menor de edad, no tener la edad legal para ser considerado como delincuente y en cuyo caso será considerado como menor infractor y por ende sujeto de un procedimiento especial.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por lo que en el delito de Ultrajes a la Moral Pública y las Buenas Costumbres, es difícil que se pueda actualizar una de estas causas de inimputabilidad, ya que en el caso de una persona que se encuentra enferma de sus capacidades mentales no podría dolosamente lucrar a expensas de otras personas como resultado de una actividad obscena.

4.7 CULPABILIDAD.- Una conducta será delictuosa no sólo cuando sea típica y antijurídica sino además culpable.

Según Cuello Calón, considera culpable la conducta cuando a causa de las relaciones psíquicas existentes entre ella y su autor, debe serle jurídicamente reprochada.

Para Porte Petit, la culpabilidad como nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con el resultado de su acto, posición válida para la culpabilidad a título doloso, como es el caso de la persona que se dedica a la fabricación, distribución y exhibición de material pornográfico, de todas sus formas o bien a quien de una manera escandalosa invite a otro al comercio carnal, en la vía pública, lo cual sin duda trae aparejado la violación del artículo 200 del Código Penal para el Distrito Federal[91].

En cualquiera de los casos anteriores el sujeto activo tiene la capacidad de querer, entender y aceptar, las consecuencias jurídicas que llegasen a resultar de su comportamiento, y dado que la realización de este delito es eminentemente doloso, ya que por su naturaleza misma no es posible actualizar el resultado como consecuencia de un actuar por negligencia o imprudencia, necesaria del actuar típico y antijurídico de la conducta, situación por la cual no comprende una forma de realización culposa, en los cuales según su naturaleza misma, no es posible querer el resultado, por eso debe considerarse a la culpabilidad como el nexo intelectual o emocional que liga al sujeto con su acto u acción.

[91] Porte Petit Candaudap, Celestino. "Dogamtica Sobre los Delitos" 1ª. Edición Ed. Jurídica Mexicana, México 1966.

Según Villalobos, nos dice, que la culpabilidad, genéricamente, consiste en el desprecio que siente el sujeto por el orden jurídico así como por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo y conservarlo, desprecio que se manifiesta específicamente en el dolo, o indirectamente, por indolencia o desatención nacidas del desinterés o subestimación en la culpa[92].

De lo anterior se desprende que la culpabilidad reviste dos formas: dolo y culpa, según el agente dirija su voluntad consistente a la ejecución del hecho tipificado en la ley como delito, o bien que este se cause por descuido, negligencia o imprudencia.

Forma de realización culposa.- Es aquella conducta típica antijurídica y culpable en la cual la voluntad del sujeto activo, no es la producción del resultado previsto en la ley, sino que la persona actúa por imprudencia, falta de pericia o bien confiando en que el resultado nunca se producirá y como consecuencia de su negligencia el resultado nace al mundo de los hechos.

Tales es al caso de la persona que manejando velozmente se pasa un alto. Por falta de precaución al no observarlo, y como consecuencia de esto atropella una persona, ocasionándole diversas lesiones las cuales en su conjunto le provocan la muerte.

Forma de realización dolosa.- Aquí la voluntad del sujeto activo va totalmente dirigida a la ejecución del hecho previsto en la ley como delito, o bien tiene toda la intención de ejecutar el hecho delictuoso.

El maestro Luis Jiménez de Azúa, define al dolo, como la producción de un resultado antijurídico, con consecuencia de quebrantar el deber, con conocimiento de las circunstancias de hecho y del curso esencial de la relación de causalidad existentes entre la manifestación humana y el cambio en el mundo exterior, con voluntad de realizar la acción y con representación del resultado[93].

[92] Villalobos I. Derecho Penal Mexicano, tercera edición, editorial porrúa, S.A. México 1975.
[93] Jiménez de Asua, Luis. OB. CIT.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Se podria decir que un delito es de carácter doloso cuando el mismo a colmado en todo momento el camino del delito o **iter criminis.**

De lo anteriormente señalado se desprende que todo delito doloso agota las fases del iter criminis y no así los delitos de realización culposa, los cuales también producen un resultado típico, pero esto es a consecuencia de un actuar negligente o imprudencial del individuo. Por su parte el dolo consiste en un actuar, consiente voluntario, dirigido a la producción de un resultado típico y antijuridico, querido y esperado por el desplegante de la conducta. De lo anteriormente expresado se pude concluir validamente que el delito de ULTRAJES A LA MORAL PUBLICA Y LAS BUENAS COSTUMBRES es de realización dolosa por agotar todas las etapas del Iter criminis

Por último señalaremos que el dolo tiene un elemento ético y otro volitivo o emocional. El elemento ético está constituido por la conciencia de que se quebranta el deber. El volitivo o psicologico consistente en la voluntad de realizar el acto; en la violación del hecho típico.

CAUSA DE INCULPABILIDAD

La inculpabilidad es la ausencia de culpabilidad, Esta acción expresa Jiménez de Azúa, es tautologica consecuentemente con su concepción normativa de la culpabilidad, sostiene que la inculpabilidad consiste en la absolución del sujeto en el juicio de reproche.

La inculpabilidad opera al hallarse ausente los elementos esenciales de la culpabilidad: conocimiento y voluntad. Tampoco será culpable una conducta si falta alguno de los otros elementos del delito, o la imputabilidad del sujeto, porque si el delito lo es un todo, sólo existirá mediante la conjugación de los caracteres constitutivos de su esencia.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Así las cosas, la tipicidad debe referirse a una conducta, la antijurídicidad a la oposición objetiva al Derecho de una conducta coincidente con un tipo penal, y la culpabilidad como aspecto subjetivo del hecho, presupone ya la valoración de antijurídicidad de la conducta típica.

4.8 PUNIBILIDAD.- La punibilidad consiste en el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta, que la ley considera delictuosa, por lo cual una conducta o comportamiento será punible cuando es acreedor a una pena; tal merecimiento acarrea la conminación legal de la aplicación de una sanción penal.

En otros términos, una conducta es punible cuando por su naturaleza amerita ser penada, por que la misma se encuentra prevista dentro de un Código Punitivo como delito y la misma prevé una sanción, en ejercicio del Estado del Jus puniendi, en otro sentido se entiende también por punibilidad, la consecuencia de dicha conminación, es decir, la acción especifica de imponer a los delincuentes, a posteriori, las penas conducentes, por lo que en este orden de ideas la punibilidad se confunde con la punición misma, es decir con la imposición concreta de las sanciones penales, en el cumplimiento efectivo de la llamada amenaza normativa.

Por lo que podemos entender por punibilidad:

a).- El merecimiento de las penas.
b).- La Conminación estatal de imposición de sanciones si se llenan determinados presupuestos legales.
c).- La aplicación fáctica de las penas señaladas en la Ley.

4.8.1 PUNICION.- Para poder analizar este punto es preciso dar una breve definición etimológica de la palabra pena. Por lo que podemos afirmar que sólo tres son los criterios más seguros, de los cuales podemos derivar esta palabra:

a).- El más seguido es el que considera que viene de la palabra latina **"pondus"** que significa **peso,** considerando que efectivamente la pena es un peso que tiene que llevar la persona, sometido a una pena.

b).- Otros, por el contrario, la hacen originaria de la palabra griega **"poine"**, que significa **venganza.** La sociedad en compensación del delito cometido, se venga del delincuente, imponiéndole una pena, tomando en cuenta que la pena, ha sido siempre **"la retribución por un mal cometido".**

c).- Hay quienes aseguran que viene de la palabra **"puya"**, cuyo significado es **"purificar",** por considerar que el culpable de un delito, salía con la pena purificado de su mal.

Al efecto los maestros Bernardi Humberto y Pessagano Rodolfo definen a la pena como: "un sufrimiento impuesto por los Organos Jurisdiccionales competentes, al culpable de una infracción penal, en un sentido más jurídico, podemos decir "que es la privación o restricción de bienes jurídicos impuestos conforme a la ley, por los órganos Jurisdiccionales competentes, al culpable de una infracción penal[94].

4.8.2 CARACTERISTICAS DE LAS PENAS

1.- LA PENA ES UN SUFRIMIENTO.- Que viene impuesto al culpable por la privación de sus bienes jurídicos, vida libertad, derechos etc.

2.- LA PENA HA DE SER ESTABLECIDA POR LA LEY.- Dentro de los limites fijados por la misma, esto es el principio de legalidad, tan arraigado en la doctrina jurídica, en el latinismo **"nulla poena sine lege",** no hay pena sin ley, por lo que este principio exige, que tanto en su cuantía como en su clase, se imponga con arreglo a lo

[94] OB CIT. Penologie. Presses, Universitaire de Bruzelles, 1965, Notes. Ite. Ed.

ordenado en la ley, evitando así el arbitrio o capricho de los Jueces y creando de esta forma la garantía jurídica de la persona.

Como consecuencia de lo anterior los Tribunales competentes impondrán las penas, atendiendo a las siguientes razones fundamentales:

a).- Por razón de delito cometido
b).- Para el mantenimiento del orden jurídico
c).- Para la protección de una ordenada vida social.

Por todo cuanto anteriormente hemos expuesto, no se pueden considerar penas, las sanciones disciplinarias o de otra índole, aplicadas por los Órganos Jurisdiccionales, como el caso de una medida disciplinaria o de apremio, es decir un arresto, las penas solo podrán ser impuestas conforme a la ley penal.

3.- LAS PENAS SOLO PODRAN SER IMPUESTAS A LOS DECLARADOS CULPABLES DE UNA INFRACCIÓN PENAL.- Esto quiere decir, que sin una clara culpabilidad y una previa declaración de esta culpabilidad, no podemos concebir la imposición de una pena según el principio "**nulla poena, sine culpa**", este principio que no figuró en la legislación hasta hace muy poco tiempo establece "que el que obra sin culpa, no será castigado".

4.- FINALIDAD DE LAS PENAS:- El sentido y fin atribuido a la pena ha sido siempre muy diverso, según las diversas y diferentes concepciones penales del momento, no obstante la idea general ha sido siempre, que la pena tiene siempre como fin primordial, una "justa retribución del mal que causa el delito, proporcionada a la culpabilidad del reo"[95].

[95] Del Pont, Luis Marco "Derecho Penitenciario" 1ª. Edición, Edit. Cárdenas Editor y Distribuidor. 1984. Pág. 645.

a).- El de espiración o retribución.- Es el que le da a la pena un sentido de sufrimiento, de castigo, impuesto en retribución del delito cometido, es el **"quia peccatum est"** por haber pecado, y que no aspira a un fin determinado, para este principio, que llamaremos Teoría Absoluta, la pena es siempre una retribución y en su esencia íntima la pena es siempre un castigo, no es la pena una venganza, pues la venganza solo aspira a la propia satisfacción por el agravio sufrido.

b).- El principio de prevención.- Que aspira como su nombre lo indica, a prevenir la comisión de los delitos es el **"ne peccetur", no pecar.** A éste le llamaremos Teorías relativas. Esta función preventiva de las penas pude ser de dos clases: Individual o Especial y la prevención general.

La primera se realiza cuando actúa sobre el penado, procurando su reforma y corrección y por último, su readaptación a la sociedad.

La segunda o prevención general, se lleva acabo cuando esta función preventiva se ejerce sobre la colectividad, aspirando a alejar a todos del delito por temor a la pena, por lo que la prevención de los delitos, y en este sentido, sobre su fondo de justicia, debe realizar los siguientes fines:

1).- La intimidación.- Es decir obrar sobre el delincuente, creando en él, por temor al castigo que la pena contiene, motivos que le alejen del delito.

2).- La corrección.- Cuya finalidad preponderante es la reforma y reincorporación del delincuente a la sociedad.

3).- La eliminación.- Si el delincuente es insensible al castigo o la intimidación, la pena debe alejarlo de la sociedad.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4.8.3 CLASIFICACION DE LAS PENAS.- Ahora bien por lo que respecta a la clasificación de las penas, según sus características estas se dividen en:

a).- Según su autonomía: en principales y accesorias

Principales: La Pena de muerte, privativas, restrictivas etc.

Accesorias: Inhabilitación de ciertos cargos, limitación para ejercer algunos derechos, etc.

b).- De acuerdo a su duración: en perpetuas y temporales

Perpetuas: Cadena perpetua, muerte

Temporales: Cárcel, suspensión de derechos.

c).- Por su divisibilidad, pueden ser divisibles e indivisibles

Divisibles: multa, prisión

Indivisibles: muerte, infame

d).- Por su aplicabilidad, son: paralelas, alternativas, conjuntas, únicas

Paralelas: prisión o detención

Alternativas: multa o prisión

Cónjuntas: prisión más trabajo

Únicas: multa, prisión pero en todo caso sólo hay una pena como posibles

e).- Por el sujeto son: Intimidación, corrección y eliminación.

Intimidación: amonestación, multa.

Corrección: prisión.

Eliminación: muerte

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

f) De acuerdo al fin que se proponen: Reparatorias, represivas, eliminatorias y preventivas.

Reparatorías: reparación del daño y multa.

Represivas: corporales.

Eliminatorias: muerte, destierro.

Preventivas: privación de derechos, decomiso.

g) En atención al bien jurídico de que se priva al delincuente parcial o definitivamente.

Capital: horca fusilamiento, decapitación, etc.

Corporal: Flagelación, fracturas, amputaciones.

Infamante: picota, marca, publicación de sentencia

Restrictivas: pérdida de patria potestad, inhabilitaciones.

Centrípeta: prisión, prohibición de salir de lugar determinado.

Centrífuga: destierro, prohibición de ir a lugar determinado.

Laboral: trabajos forzados

Pecuniaria: multa, decomiso, clausura de establecimiento.

Imaginaria: chivo expiatorio, libertad o sentencia condicional.

Mixta: Cuando se unen dos o más de las anteriores[96].

[96] IBIDEM.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4.8.4 INDIVIDUALIZACION DE LA PENA.- La idea de la individualización de la pena no es una idea reciente, fue practicada en el antiguo derecho, así las cosas en el derecho romano germánico y español, reconocian situaciones personales privilegiadas a las que se les imponía una pena determinada, es decir, se individualizaba, aunque muy pequeña, ya que solo se trataba de la apreciación de ciertas circunstancias individuales, que servían para agravar o atenuar las penas, atendiendo a un rango social del delincuente.

Becaria decía en su libro **"Dei delitti o delle pene", "que la libertad y seguridad de los ciudadanos solo estaría garantizada cuando las leyes sean fijas y literales, cuando no confíen a los jueces más que el examen de las acciones de los ciudadanos, para decidir si son conformes o contrarias a la ley escrita"**[97]

Montesquieu decía: **"que los jueces no son más que la boca que pronuncia las palabras de la ley, seres inanimados que no pueden moderar su fuerza ni su rigor"**[98]

La postura de los juristas, estaba sostenida en la teoría, de tomar en cuenta la naturaleza del delito, mientras que los criminólogos, sostenían que debía tomarse básicamente encuentra la personalidad del delincuente.

Dorado Montero señala: "que el criterio justo para la determinación de la pena, debe fundarse, en la apreciación puramente personal del sujeto"[99].

---

[97] Beccaria, César "Trarado de los Delitos y de las Penas" 6ª. Edición. Edit. Porrúa, México 1995.
[98] Citado por Beccaria "Trarado de los Delitos y de las Penas" OB CIT. Pag 7.
[99] Dorado Montero, Pedro. "El Derecho Protector de los Crimminales", Madrid, 1915. Tomo I y II.

CLASES DE INDIVIDUALIZACIÓN

LEGISLATIVA.- El legislador al determinar la pena, no puede individualizarla, ya que legisla de manera general y absoluta. Aún delito una pena y no pude por tanto referirse, a una pena un individuo determinado.

ADMINISTRATIVO o PENITENCIARIO.- Parece lógico, que en este momento fuera el propicio para llevar a cabo la individualización sobre todo, en las penas privativas de libertad, por el tiempo que el recluso está a la disposición de la administración y en el cual, se podría hacerle un verdadero y auténtico examen de tipo bio-psicológico y social, que se llevaría acabo por los funcionarios encargados de la ejecución.

Sin embargo aquí encontramos también serios inconvenientes:

Primero.- Aquellos casos en que las penas privativas de libertad fueran cortas de duración y sin tiempo para llevar a cabo el examen del individuo.

Segundo.- Más importante que el anterior porque se le concedería a la administración penitenciaria un poder ilimitado, con peligro de abuso por parte de la misma

JUDICIAL.- Es en el momento del juicio cuando se podría llevar a cabo la individualización, pero para ello se requiere que los jueces tuvieran una preparación especial, amplios conocimientos de las ciencias psicológicas y socioculturales, es decir, que fueran auténticos criminólogos para poder conocer a los sujetos que juzgaran, cosa esta menos que imposible por los inconvenientes lógicos que de ello se derivan., sin embargo en los artículos 51 y 52 del Código Penal, se establecen las reglas para que los jueces y magistrados, determinen el grado de culpabilidad del delincuente, así como la magnitud del daño causado para estar en condiciones de fijar

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

la pena adecuada, ello también en atención al estudio criminológico, informe de anteriores ingresos a prisión y reseña e individual dactiloscópica del sentenciado, las cuales no siempre son analizadas a fondo.

INTERVENCION JUDICIAL.- Debido a todos los inconvenientes expuestos, se ha pensado en una intervención judicial en la ejecución de las penas, consistirá está, en que el Juez que condenó e impuso la pena, debería tener una relación continúa con el penado hasta el momento de su libertad, con ello se evitarían las arbitrariedades que pudieran cometer la administración penitenciaria, o bien en su caso la existencia de un Juez de ejecución, existente ya en países como Brasil e Italia.

Ahora bien por lo que respecta a la punición prevista por el legislador por el delito de los ULTRAJES A LA MORAL PUBLICA Y LAS BUENAS COSTUMBRES esta se encuentra prevista en el mismo artículo 200 del Código Penal en su párrafo primero y en el cual se establece: una pena de prisión de 6 seis meses a 5 cinco años o sanción de trescientos a quinientos días de multa, o ambas a juicio del Juez.

Pena de prisión la cual considero por demás injusta y excesiva dado, que la misma primeramente es alternativa es decir el Aquo, que Juzgue un caso en particular respecto del delito en análisis podrá elegir libremente entre imponer una pena de prisión o bien en su caso, imponer una pena pecuniaria.

Si el caso fuere el primero de los supuesto es decir que el Juez de la causa optará por imponer la pena privativa de la libertad, considero que en atención a la naturaleza del delito la pena de prisión es excesivamente alta, pues dentro de sus parámetros mínimo de 6 seis meses al máximo de 5 cinco años, establecido por los legisladores, y en el supuesto difícil que suceda pero no imposible de que un Juez o Magistrado de carácter, muy moralistas consideren prudente imponer la pena

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

máxima, se estaría siendo por demás injusto, aún y cuando los Jueces estén actuando conforme a derecho, ya que de ninguna manera están violando lo estipulado en la norma penal; pero si el principio de igualdad entre la pena y el delito, es decir la ofensa que este causa, dicho de otra manera que la pena no se convierta en excesiva en atención a la ofensa sufrida, sino que la misma sea acorde a la naturaleza del delito. Para no violentar el principio de igualdad entre el delito y la pena, establecido ya por el Ilustre Marqués de Becaria, siglos atrás, ya que sino estaríamos retrocediendo a etapas ya superadas por el derecho penal.

Y si aunada a lo anterior consideramos que la gente que realiza este delito, lo hace básicamente como una forma de poder subsistir cotidianamente, es decir lo utilizan como fuente de trabajo, por lo que en mi concepto no tiene cabida ni la pena mínima.

En el caso del segundo supuesto, el de una pena pecuniaria, considero que resulta ser más atinada y justa, ello en atención a la misma naturaleza del delito, pues queda establecida una multa de trescientos a quinientos días de salario, con lo cual se evitaría que una persona que comercie material pornográfico o que ejerza el comercio carnal, como forma de trabajo pise por dicha circunstancia algún centro penitenciario, lo cual sin embargo no lo libra de las potenciales consecuencias que implica ser sujeto aún proceso penal, ya que aunque la persona este gozando de su libertad al tratarse de un delito no grave. La misma queda con antecedentes penales y marcada administrativamente con la ficha signalética, lo cual significa que sea señalado por la sociedad y por ese simple hecho hasta ser confundido con delincuentes verdaderamente peligrosos: como homicidas, secuestradores, violadores, asaltantes, narcotraficantes, por citar algunos. Por lo que a título personal considero que lo anterior se puede arreglar efectivamente con una multa pero de índole administrativo o cualquier otro tipo de sanciones de ese carácter como lo pueden ser los arrestos.

Ahora bien del texto de la ley también se desprende que los Jueces o Magistrados, de su particular arbitrio que gozan podrán imponer libremente amabas sanciones, es decir la multa y la pena de prisión, e inclusive reforzando lo anterior se cuenta con opiniones judiciales o tesis aisladas expresadas por nuestros Tribunales de mayor rango o Jerarquía al establecer que:

> *PENA, INDIVIDUALIZACION DE LA. La graduación que el Juez natural haga de la pena, debe respetarse siempre que esté comprendida dentro de los extremos que marca la ley y tenga en cuenta las prevenciones que señala el Código Penal correspondiente*[100].

Lo cual sin duda violenta el principio establecido por el celebre Marqués de Becaria, quien señaló: que las penas deben ser acordes a la ofensa ocasionada por el delincuente y el delito que cometió, para así ser justo, y sino se observa lo anterior lejos de hacer justicia, estamos en presencia de un acto de venganza, arbitrario o inquisitorio. Por lo que al señalar cualquier órgano Jurisdiccional tanto del fuero común como del federal, una pena corporal o pecuniaria por la comisión del actual delito de ULTRAJES A LA MORAL PUBLICA Y LAS BUENAS COSTUMBRES, aunque ajustado a derecho, tomando coma base la ley, así como los criterios judiciales, que facultan a Jueces o Magistrados a aplicar tales penas, se podría hablar de un acto legal más nunca de un acto de justicia.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[100] Quinta Epoca: Tomo CXXIV, pág. 644. A.D. 3124/54.

CAPITULO QUINTO

ANALISIS DEL ARTÍCULO 200 DEL CODIGO PENAL VIGENTE PÀRA EL DISTRITO FEDERAL, Y PROPUESTA PARA SU REGLAMENTACIÓN.

5.1 CONTRAPOSICION DEL DELITO DE ULTRAJES A LA MORAL PUBLICA, CON LOS ARTICULO 5°, 6° Y 7° CONSTITUCIONALES

A continuación analizaremos las repercusiones jurídicas del artículo 200 del Código Penal, con los artículos 5° Quinto, 6° Sexto, y 7° Séptimo, Constitucionales en los cuales se establecen algunas de las garantías de libertad y propiamente en lo referente a la **libertad de trabajo, manifestación de las ideas y la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia.**

Primeramente analizaremos el artículo **Artículo 5° Quinto.-**. Constitucional, referente a Libertad de Trabajo, específicamente en su párrafo primero, el cual consagra dicha garantía individual en los siguientes términos:

ARTICULO 5° QUINTO CONSTITUCIONAL

A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad solo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo sino por resolución judicial[101].

[101] Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Sista S.A de C.V., 2001, pag 5

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Como se desprende del propio texto de este artículo emana la libertad de trabajo la cual abarca: la industria, profesión y comercio, por ser todas estas actividades sinónimo de la libertad de ocupación, siempre y cuando dichas actividades comerciales, industriales o profesionales sean lícitas, y como consecuencia de lo anterior todo aquel trabajo que sea ilícito, no quedara protegido por la garantía constitucional que nos ocupa.

Ahora bien para comprender que una conducta es licita en términos del artículo 5° quinto Constitucional, es que este no implique la contravención a las buenas costumbres o las normas de orden público, en el primer supuesto la ilicitud tiene un contenido inmoral, es decir una contraposición a la moralidad de la sociedad, que un tiempo y espacio determinado exista, en el segundo supuesto, la ilicitud se ostenta como una disconformidad o inadecuación entre un hecho o un objeto y una ley de orden público.

Por lo que validamente se puede concluir que de la disposición contenida en la primera parte del artículo 5° quinto de la Constitución Federal, que infiere la libertad de trabajo se hace extensiva a todo gobernado o habitante de la nación, sin importar su condición social, educación, raza, sexo o creencia.

Otra limitación diferente a la ilicitud de un acto, la encontramos establecida en la segunda parte del citado artículo 5° al señalar: ***"que la libertad de trabajo sólo podrá vedarse por determinación judicial cuando se ataque los derechos de un tercero"***, es una posibilidad de limitación la cual se actualiza por determinación o sentencia judicial, en la cual previamente se haya formalizado un proceso, para que desde luego se observe la garantía de legalidad y seguridad jurídica artículos 14 y 16 de la Constitución.

El alcance de dicha determinación judicial, es el vedar a una persona a la libertad de trabajo cuando se ataquen derechos de terceros, cuya posición jurídica sea vulnerada por el ejercicio indebido de esta libertad

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Dicha facultad no consiste en establecer la posibilidad de que la persona fuese privada de su libertad de trabajo, como facultad de un individuo de dedicarse a cualquier oficio, profesión o comercio que más le agrade, sino facultar al Juez para prohibir a una persona que continúe ejerciendo la actividad perjudicial para terceros, en otras palabras ***es una facultad del Juez para prohibir a una persona que se dedique a una determinada labor cuando el ejercicio implique una vulneración a los derechos de otra persona.***

Otra limitante a la libertad de trabajo contenida también en el articulo 5° quinto Constitucional consiste: ***"en el ejercicio de la misma, sólo podrá vedarse por resolución gubernativa dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofende los derechos de la sociedad".***

El alcance de esta limitante a la libertad de trabajo, consiste en que la Autoridad Administrativa está facultada para restringir el ejercicio de dicha libertad, siempre y cuando se dicte una resolución, conforme a una Ley limitativa correspondiente y la cual tenga en cuenta el perjuicio que la sociedad pudiera resentir con el desempeño de tal hecho.

Por lo cual dicha autoridad administrativa para limitar dicha libertad debe apoyarse necesariamente en una norma jurídica que autorice la limitación y siempre en protección de los derechos de la colectividad.

La garantía de Libertad de Trabajo, si bien es cierto que cuenta con las tres limitantes o prohibiciones que anteriormente señalamos, también lo es que el artículo 200 del Código Penal en cualquiera de sus fracciones, es decir bajo los supuestos del comercio de artículos obscenos o pornográficos, o bien del citado comercio carnal o prostitución, estaría en contraposición o más bien actualizándose dentro de estos tres supuestos prohibitivos, pues es una conducta ilícita desde el momento en que está prevista en un Código Penal, contraviene derechos de terceros aunque no de manera directa si de forma indirecta, y por supuesto van en contra de la moral pública; por lo cual una resolución o sentencia judicial, validamente podría anular y sancionar este

tipo de actividades, o bien a través de una ley administrativa que señale que dichas actividades van en perjuicio de la sociedad y por consecuencia las prohiba. En atención a lo anterior considero que si bien es cierto y como ya se dijo las conductas previstas en el artículo 200 del Código Represivo deben ser prohibidas al contravenir lo dispuesto en nuestra Carta Magna, si dichas actividades se regularizaran eficazmente en la siguiente forma:

En el aspecto comercial vendiendo estos productos en empaques obscuros y en el comercio carnal estableciendo zonas y horas para el ejercicio de esta actividad o mal necesario. Y como consecuencia de lo anterior primeramente dicha conducta dejaría de ser ilícita al salir del ámbito de aplicación del derecho penal, al ser regulada administrativamente, y en un segundo aspecto ya no contravendrían los derechos de terceros ni se ofendería con estas actividades a la sociedad, pues al quedar debidamente reguladas tales actividades comerciales, no se permitiría que se realizaran al desamparo de la ley, como actualmente se viene realizando, y como consecuencia de esto que pudieran ofender derechos de terceros, y por ende dejar de ser objeto de sanciones de carácter judicial, y en su caso exclusivamente administrativo.

Por último, cabe recordar que la libertad de trabajo es una de las garantías que más constituye a la realización del hombre, lo cual presupone la existencia de las causas finales del hombre, de todo ser humano dentro del terreno de la normalidad, pues cada individuo suele desempeñar la actividad que más esta de acuerdo a su capacidad física, intelectual y a sus principios y desde luego a su idiosincrasia natural e innata, además por supuesto de su condición social y educativa, es por ello que la libertad de trabajo constituye la facultad que tiene el individuo de autodeterminarse y elegir la ocupación que más le conviene para así conseguir sus fines vitales, en la manera indispensable para lograr su bienestar o el de los suyos, y en atención a lo anterior he de considerar que las conductas previstas en el delito del Ultrajes a la Moral Publica y las Buenas Costumbres, más que delitos son una forma de trabajo a lo mejor no muy grata para muchos, pero aun así deben ser respetadas para no contravenir esta garantía fundamental, y en su caso hacer una debida reglamentación de estas actividades.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Artículo 6" Sexto Constitucional, establece y protege la garantía de libertad de expresión la cual a la letra reza:

ARTICULO 6° SEXTO CONSTITUCIONAL

" La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, los derechos de terceros, provoque algún delito o perturbe el orden público, el derecho a la información será garantizado por el Estado[102].

La libre manifestación de las ideas, pensamientos u opiniones, constituye uno de los factores indispensables para el progreso cultural y social. En efecto es a través de la emisión eidética como se impulsa la investigación científica, descubriéndose nuevos principios sustentándose teorías innovadoras, colmándose algunas en sistemas existentes, criticándose vicios defectos y aberraciones, en otras palabras fincándose bases para la construcción cultural, siendo una derivación la libre manifestación de las ideas.

La degradación del hombre proviene en gran medida del silencio obligatorio que se impone, esto significa la prohibición de que exteme sus sentimientos, ideas, opiniones etc., constriñéndolo a conservarlos en su fuero íntimo. Y así las cosas un pueblo integrado por individuos condenados a no manifestar sus pensamientos a sus semejantes será siempre servil e incapaz de experimentar ningún progreso cultural. Los regímenes en los que impere la libre emisión de las ideas, la libre discusión y la sana crítica, estarán siempre en condiciones de brindar a la sociedad posibilidades de elevación cultural y por el contrario en los lugares en donde se coarta la manifestación del pensamiento, se prepara a la sociedad humana en un camino de la esclavitud espiritual que trae aparejada su ruina moral.

[102] Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Sista S.A de C.V., 2001, pag 6

Las formas de manifestar las ideas es a través de escritos o verbalmente, por lo cual esta garantía individual se encuentra intimamente relacionada con la prevista en el artículo 7° de la constitución referente a libertad de prensa la cual analizaremos más adelante, retomando lo referente a la libertad de las ideas, esta se contrae a la manifestación o emisión verbal u oral de las ideas, pensamientos, opiniones, la cual pude tener lugar concretamente en conversaciones, discurso y en general en cualquier medio de exposición por conducto de la palabra, pero no solamente, la manifestación de las ideas se presenta en forma verbal o escrita, sino a través de otros medios no escritos de expresión eidética tales como las obras de arte, en sus diversas manifestaciones: es decir musicales, pictóricas, esculturales, cinematográfica, de radiodifusión y televisión,

Siendo así toda garantía individual una relación jurídica, generando para los sujetos derechos y obligaciones, por ejemplo el sujeto activo de la relación jurídica en quien se traduce dicha garantía, tiene el derecho público subjetivo de que el Estado y sus autoridades respeten la expresión verbal de sus ideas, pensamientos u opiniones, formuladas a través de los diferentes actos indicados: discursos, conversaciones conferencias, pero en un segundo supuesto existe la limitante si estas contravienen la moral pública, los derechos de terceros o bien propician algún delito.

Dicho de otra manera el artículo Sexto de la Ley suprema garantiza a toda persona en un principio, a la potestad jurídica de hablar sobre cualquier tema o materia sustentando cualquier criterio, sin que el Estado y las autoridades que de el emanan le restrinjan tal derecho. Por consiguiente obliga al Estado y autoridades que se derivan, en respetar dicha garantía constitucional, dicho de otra manera lo anterior estriba en una abstención de parte del sujeto pasivo o de la relación jurídica respectiva, es decir un no hacer, traducido en la no-intromisión en la esfera del individuo cuyo contenido es la libre expresión eidética. pero por otra parte el artículo 6° sobre este particular establece: que tal manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, pudiendo entender por inquisición toda averiguación practicada con un determinado fin, el cual consiste en

el caso de esta garantía en establecer cierta responsabilidad y aplicar la sanción que corresponda.

De acuerdo con la disposición constitucional transcrita ninguna autoridad judicial o administrativa, de cualquier orden puede inquirir sobre la expresión de las ideas del gobernado, y por ende éste no puede ser sometido a ninguna investigación para fijarle una supuesta responsabilidad al formular este libremente sus manifestaciones e imponerle la sanción correspondiente

Ahora bien del texto constitucional, la libre manifestación de las ideas tiene las siguientes limitaciones y fuera de las cuales no debe de existir ninguna limitánte más, y en el supuesto de que un ordenamiento secundario instituya alguna otra hipótesis limitativa ésta sería inconstitucional, por lo que de acuerdo con lo previsto en la Ley Suprema que consigna a la garantía de la libre emisión de pensamiento, siendo objeto de inquisición judicial o administrativa en los siguientes casos: ***cuando ataque a la moral, cuando ataque los derechos de terceros, cuando perturbe el orden público y cuando provoque algún delito,***

Las primeras tres limitantes considero por demás peligrosas e inútiles y hasta por demás ociosa, ya que por principio de cuentas he de mencionar con relación a los primeros tres supuestos que ni la constitución, ni la legislación secundaria, ni la jurisprudencia, brinda una criterio seguro y fijo para establecer en que casos la libre expresión ataca a la moral, los derechos de terceros o perturban el orden público, por consiguiente la estimación de tales consecuencias quedaran al arbitrio y discrecionalidad de las autoridades judiciales y administrativas, lo cual sin duda resulta ser verdaderamente peligroso, ya que al no establecer claramente en que casos se actualizan dichas contravenciones estas autoridades so pretexto de que ciertas actividades o contravenciones, como discursos, conferencias o formas de expresión, alteraran el orden público, o bien atacaran los derechos de terceros o pugnaran contra la moral, (pero de quien, la de ellos), podrían limitar la expresión de las ideas de acuerdo a los criterios apuntados.

Ahora bien dadas las consecuencias que podria traer consigo en la realidad la limitación a la libertad de expresión de ideas significando la nugatoriedad de ésta en muchos casos, estimo que los tres criterios restrictivos se apoyan, en decisiones particulares de cada autoridad y por lo cual resulta ser excesivamente peligroso el dejar al arbitrio particular de las autoridades la limitación de la libre manifestación de las ideas, y más grave resulta en los casos de autoridades deshonestas e incompetentes.

De todo lo anterior podemos concluir validamente que el hecho de reprimir la libre manifestación de las ideas, en cualquiera de las tres primeras limitantes previstas en el mismo artículo 6 de la constitución, constituiría una violación a las garantías individuales del gobernado, más aún cuando no existen criterios precisos y concretos para definir cuando dichas ideas atacan la moral, cuando atacan derechos de terceros y cuando perturban el orden público. Por último cuando se provoque algún delito, por manifestar alguna idea, en ese supuesto y sólo en lo referente al tipo penal de *Ataques a la Moral Pública y las Buenas Costumbres*, en cualquiera de las hipótesis previstas en el artículo 200 del Código Penal tanto local como federal, consideramos, que bastaría con esta limitaste, del artículo 6º Sexto Constitucional para prohibir la manifestación de las ideas y no tratar de coartarla con tantos supuestos.

En aras de lo anterior y desde una perspectiva particular considero, que es mejor, el tolerar la libertad del pensamiento aún y cuando este contravenga, los derechos de terceros, la moral pública o perturbe el orden público, pues de lo contrario y su pretexto de tales limitantes, el tratar de reprimir cualquier manifestación de las ideas del gobernado, traería como consecuencia la presencia de un estado poco tolerante y represivo, lo cual sin duda no permitiría el pleno desarrollo da la Nación, y por último en el supuesto de que se actualice un delito y propiamente como ya se dijo, el previsto en el artículo 200 del Código Penal Vigente en el Distrito Federal, sólo basta que el mismo se derogue, para que bajo este pretexto no se coarte dicha garantía individual, pues considero que en este supuesto es mejor permitir aún que sea en exceso, que reprimir bajo pretexto de cualquiera de estas limitantes dicha garantía constitucional.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Artículo 7° Séptimo Constitucional.- Esta garantía individual, establece uno de los derechos más preciados por el hombre o el ciudadano dentro de toda sociedad, por lo que dicha libertad esta consagrada de la siguiente manera en el texto Constitucional:

ARTICULO 7° SÉPTIMO CONSTITUCIONAL

> *"Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia. Ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura, ni exigir fianza a los autores o impresores ni coartar la libertad de imprenta, que no tiene más limites que el respeto a la vida privada, la moral y a la paz pública. En ningún caso podrá secuestrarse la imprenta como instrumento del delito. Las leyes orgánicas dictarán cuantas disposiciones sean necesarias para evitar que su pretexto de las denuncias por delitos de prensa, sean encuadrados los expendedores, "papeleros", operarios y demás empleados del establecimiento de donde haya salido el escrito denunciado, a menos de que se demuestre previamente la responsabilidad de aquellos..."*[103];

Ahora bien por medio de está garantía individual, no sólo se divulga y propaga la cultura, abriendo nuevos horizontes a la actividad intelectual, sino también pretende corregir o criticar errores y defectos de gobierno dentro de un régimen jurídico, por lo cual la libertad de imprenta constituye una conquista netamente democrática, y su desempeño tiende a formar una opinión pública en lo tocante a la forma de realización de las actividades gubernativas, en cualquiera de sus niveles. Por lo cual constituye un medio para depurar los actos de las autoridades

[103] IBIDEM.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

tanto locales como federales, en el ámbito de sus competencias, por lo cual debe considerarse como el instrumento con el cual cuentan los gobernados, para ver a través de está actividad la debida gestión de los servidores públicos.

De lo anteriormente señalado, se puede hacer validamente la siguiente crítica u observación al artículo 7° Séptimo del texto Constitucional, desde un punto de vista concerniente a la naturaleza jurídica de está garantía constitucional, la cual implica un obstáculo al poder público de vulnerar dicha libertad individual, y en el cual considero que sólo hubiera bastado con hacer mención a la segunda de dichas libertades, es decir la concerniente a: ***publicaciones sobre cualquier materia, y así omitir lo referente a la libertad de escribir,*** pues lo que la Constitución pretende garantizar mediante la consagración de este derecho público subjetivo del gobernado, relativo a la libertad de imprenta, es precisamente su ejercicio social, objetivo y trascendente, que en lo concerniente es la libertad de imprenta, nuestra Ley Fundamental establece o atañe a la emisión, expresión, o exteriorización del pensamiento, por medios escritos o impresos como lo son: libros, periódicos o revistas, de lo cual considero que en la mente del constituyente nunca estuvo la intención de tutelar jurídicamente el simple hecho de escribir sin publicar, y más bien su deseo fue el de proteger la manifestación pública de lo que se escribe, que no es otra cosa que la su publicación o emisión. Pues el sólo hecho de escribir sin publicar entraría dentro del ámbito de aplicación de la libertad del pensamiento, protegido en el artículo 6° Sexto de la Constitución, el cual se ejerce también de manera verbal, traducida en discursos, conferencias y conversaciones así como cualquier tipo de expresión eidética o artística.

Sin embargo la libertad de imprenta al igual que otras garantías individuales, debe de tener sus necesarias limitaciones, impuestas según su propia naturaleza que la demarca o delimita, para que esta no degenere en libertinaje publicitario, por lo que dichas restricciones se encuentran previstas en el propio artículo 7° Séptimo de la

Constitución, y las cuales estriban que mediante el ejercicio de esta actividad: ***no se ataque la vida privada, la moral, ni la paz pública.***

La primera de las limitaciones a la libertad de imprenta, lo constituye cuando está ***implica un ataque o falta de respeto a la vida privada de las personas***, por lo cual en este supuesto es importante señalar lo siguiente, la vida privada de una persona puede tener varios matices, extendiéndose a una tan variada gama de actos, que prácticamente cualquier escrito o publicación, que criticase una de esas múltiples modalidades estaría vedado por el artículo 7° Séptimo Constitucional, por lo que es de señalarse que para evitar las prohibiciones a libertad de imprenta que se derivan propiamente de este criterio, es importante precisar con exactitud los aspectos de la vida privada que se consideren como privados y por consiguiente vulnerables e impeditivos para el propio derecho.

Otro de los casos en que la libertad de imprenta puede coartarse, se refiere a la circunstancia de que el ejercicio de este derecho importe ***un ataque a la moral***. Por lo que este criterio de restricción a la libertad de escribir y publicar escritos adolece de la misma imprecisión, de las que afectan el anterior punto. La moral, por esencia misma es tan relativa y cambiante, que propiamente puede constituir una pauta para restringir un derecho subjetivo individual, pues como se ha venido diciendo no existe un criterio uniforme en la ley, la doctrina o la jurisprudencia que nos defina con exactitud dicho concepto tan abstracto y complejo.

Cuando ***alteren a la paz pública,*** sí bien es cierto que a dicha restricción no se encuentra íntimamente relacionada con el tema en análisis, sí resulta importante señalarla, toda vez que lo que aquí se analiza es el artículo en general, por lo cual brevemente se menciona, que consideramos muy peligroso pues, el publicar escritos que no vayan de acuerdo, con la ideas del Estado y sus autoridades, o una corriente política, puede traer como consecuencia, el que muchas personas, puedan ser objeto de persecución, por consiguiente presos políticos, por el simple hechos de pensar distinto y no compartir los planes de gobierno, y con el pretexto de perturbación a la paz pública, coarte el ejercicio de este derecho fundamental.

Por otra parte es bien sabido por la comunidad en general que en muchas ocasiones al ejercer está libertad, cotidianamente se transgreden estas limitantes, pues sólo basta salir a la calle y pararse en cualquier puesto de revistas o periódicos, para podernos percatar que a diario salen a la venta una serie de publicaciones las cuales atentan contra la moral pública, al exhibir una serie de imágenes obscenas, o que transgreden la vida privada de personajes públicos, o bien que inciten a la violencia y por consiguiente alteren la paz pública. Por lo que si bien es cierto que en muchas ocasiones se violan tales limitaciones, hay quienes opinan entre los cuales desde luego me incluyó, en que es preferible que se abuse de la aludida libertad, a que se restrinja de cualquier modo, utilizando como pretexto de que por medio de ella, se calumnie, se difame o se propicie la alteración del orden público.

5.2 FORMAS DE CONDUCTA DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LA CRIMINOLOGIA

La Criminología nos precisa los cuatro tipos de conducta que se pueden presentar en la sociedad, de la cual todos somos miembros activos y por consecuencia realizar cualquiera de estas conductas las cuales son: Social, Asocial, Parasocial, Antisocial, de las cuales el maestro Orellana Wiarco Octavio A.[104], nos da una definición de ellas, conductas que atentan contra determinada clase o grupo ejemplo: Gobierno, comerciantes, iglesia, obreros, etc.

5.2.1 CONDUCTA SOCIAL.- Es aquella que cumple con las adecuadas normas de convivencia, la que no agrede en forma alguna a la colectividad, es la que cumple con el bien común, la mayoría de las conductas humanas, son de esta clase, nuestras relaciones, con los semejantes siguen determinadas normas **(jurídicas,**

[104] Orellana Wiarco Octavio A. "Manual de Criminología", Editorial Porrua S.A., 5ª Edición México 1993, pág. 867.

morales, sociales y religiosas) y buscan la realización de ciertos valores **(amistad, negocio, oración, aprendizaje etc.)** Así el asistir a una conferencia, ir aun un restaurante a comer con amigos, abrir una cuenta bancaria, galantear a una dama, son en principio conductas sociales, siendo también todas aquellas que buscan el bien común[105].

5.2.2 BIEN COMUN.- Es aquel que es apto para servir o perfeccionar la naturaleza humana, en cuanto tal, independiente de las condiciones individuales, que proviene de cada ser humano, de su raza, nacionalidad, edad, profesión, condiciones sociales, religiosas o económicas[106].

Para la iglesia Católica ha desarrollado notablemente el concepto de bien común, así el Concilio Vaticano II, dice que el bien común implica "el conjunto de condiciones de la vida social, que hacen posible a las asociaciones y a cada uno de sus miembros el logro más pleno y más fácil, de la propia perfección", y Juan XXIII, lo define como: " el conjunto de condiciones sociales que permiten y favorecen en los seres humanos el desarrollo integral en su persona".[107]

El bien común puede diferir esencialmente de los bienes particulares, de los bienes de un individuo o grupo de individuos, luego entonces el bien común lo es en cuanto sirve a la generalidad de los hombres.

Por todo lo anterior, el orden social es una necesidad para lograr el bien común, pero sólo tiene razón de ser en cuanto logra la realización de éste, no puede entenderse un orden social, jurídico o político sino en función del bien de la totalidad de la colectividad.

---

[105] IDIDEM.
[106] IBIDEM.

5.2.3 CONDUCTA ASOCIAL.- La conducta asocial es aquella que carece de contenido social, no tiene relación con las normas de convivencia ni con el bien común, se realiza por lo general en la soledad, en el aislamiento. Es decir los convencionalismos sociales quedan fuera, al quedarnos solos, nuestra conducta queda por lo general, desprovista de contenido social o antisocial[108].

5.2.4 CONDUCTA PARASOCIAL.- Se da en el contexto social, pero es diferente a las conductas seguidas por la mayoría del conglomerado social. Es la no-aceptación de los valores adoptados y aceptados por la colectividad, pero sin destruirlos; no realiza el bien común, pero no lo agrede. Ciertas modas, ciertos usos y costumbres diferentes, son captados por la mayoría como extravagantes o francamente desviados. La diferencia con la conducta asocial es que la parasocial, no puede ser aislada, necesita de los demás para poder darse; el clasico ejemplo de esto es el del jipi, persona que no, comparte los valores de la sociedad pero támpoco los agrede[109].

5.2.5 CONDUCTA ANTISOCIAL.- Va contra el bien común, atenta contra la estructura básica de la sociedad, destruye sus valores fundamentales, lesiona las normas elementales de convivencia; es decir todo aquel comportamiento humano que va contra el bien común, es decir, aquel que siendo bien de cada uno de los miembros de la comunidad es al mismo tiempo bien de todos[110].

El ejemplo que puede darse de esta forma de conducta es clásico: El privar de la vida a un semejante lesiona el bien común, es una conducta indeseable, daña no

---

[107] Concilio Vaticano II, "CONSTITUCIÓN DOGMÁTICA", Editorial Lumen Gamtium, Cicilia Italia 1904. pág 22.
[108] Orellana Wiarco Octavio A. "MANUAL DE CRIMINOLOGÍA", Editorial Porrúa S.A de C.V., Edición México, página 188.
[109] IBIDEM.
[110] IBIDEM

sólo a la víctima, si no a la familia y por supuesto a la sociedad, destruye el valor supremo: La vida sin el cual no pueden darse los otros bienes.

Por lo que es de aclararse que tanto la conducta **ASOCIAL, PARASOCIAL y ANTISOCIAL,** deben ser catalogadas dentro del término de **CONDUCTA DESVIADA,** tan utilizado actualmente y de gran importancia, por ser un término descriptivo y no valorativo, pudiendo usarse de forma general, pues una conducta desviada es una conducta diferente de la generalidad.

En base a la anterior clasificación de las conductas, es valido e importante señalar, para así poder deducir con claridad, que ni todo delito es una conducta antisocial, ni toda conducta antisocial es un delito.

Expliquemos: Existen conductas que pueden ser antisociales, que no están tipificadas en los Códigos Penales por ejemplo:

la homosexualidad, la vagancia, el alcoholismo, la drogadicción, la publicidad mentirosa y abusiva, la contaminación del ambiente, el porrismo, conductas las cuales son francamente antisociales, mismas que no se encuentran contempladas por la Ley Penal como delitos.

Igualmente podemos encontrar el caso de delitos, es decir tipos claros en el Código Penal, que no contengan una conducta antisocial. Ya ha sucedido en la historia, es decir la existencia de tipos tan absurdos, en los cuales se prohibía al sujeto abrir determinado número de ventanas o bien en el pasado se sanciono a la gente por sus creencias religiosas o inclusive culturales, como en la época de la santa inquisición, quemando en hogueras a personas acusadas de practicar la brujería, en la actualidad y para citar algún ejemplo se encuentra tipificado como delito el no trabajar, sobre todo en Códigos extranjeros y principalmente en países socialistas como Cuba y China, conducta que desde luego pude ser antisocial, pero puede

también no sería, o bien algunos países contemplan en su legislación delitos políticos, lo cual no siempre tipifican conductas antisociales, ya que en muchas ocasiones, lo que tipifican son conductas que dañan solamente a la clase dominante o ponen en peligro solamente a un grupo de personas, su familia o partido en el poder.

Por eso hay que poner de manifiesto en no confundir hecho antisocial, con delito, de acuerdo al objeto de estudio del Derecho Penal, el cual son las normas, que rigen el delito, que es ente y figura; y el objeto análisis de la criminología que es el hecho antisocial, fenómeno y producto de la naturaleza humana.

5.3 DISTINCION ENTRE DELITO E INFRACCION.

El mundo fenoménico que está constituido por hechos, y tales hechos son naturales y humanos según su causa sea debida a un fenómeno de la naturaleza o a una actividad del hombre expresados en cualquiera de las cuatro formas de conductas descritas anteriormente, los hechos humanos a su vez, pueden interesar o no al derecho, en el primer caso se los llama jurídicos, en el segundo extrajurídicos, los hechos jurídicos humanos son voluntarios o involuntarios, en la medida que sean o no producto de un querer racional, los voluntarios, por su parte son lícitos si se acomodan al ordenamiento jurídico, e ilícitos si lo contrarían, el más importante de estos últimos es el delito.

Desde un punto de vista estrictamente fenoménico, el delito es de acuerdo con el esquema precedente, un hecho humano, jurídico, voluntario e ilícito

Desde el punto de vista formal es un hecho punible, es de sobra sabido que un hecho no puede ser considerado como ilícito mientras no aparezca descrito en un tipo legal, en donde igualmente esté señalada pena respectiva; deduciéndose de aquí que,

desde un punto de vista puramente formal, es un hecho punible toda conducta humana legalmente descrita y cuya consecuencia es una sanción penal.

Hecho punible desde el punto de vista sustancial.- En este aspecto, entendemos por hecho punible aquel comportamiento humano que ha juicio del legislador, compromete las condiciones de existencia, conservación y desarrollo de la comunidad y exige como respuesta una sanción penal.

El comportamiento humano que está en la base de todo ilícito, comprende como en su momento se explicó tanto las conductas positivas (acciones) tanto como las negativas (omisiones).

Hacemos referencia al juicio del legislador, para destacar el contenido político del fenómeno delictuoso; en efecto, son generalmente razones de esta índole las que mueven al legislador, de acuerdo con la concepción político-social del Estado, al crear, suprimir o modificar figuras delictuosas. Cuando a su juicio, pues determinados comportamientos humanos lesionan, intereses sociales relacionados con la existencia, conservación, seguridad, desarrollo y bienestar, de los miembros de la colectividad, surgiendo la imperiosa necesidad de prohibir tales hechos y de conminar con sanciones la violación de mandato.

Se habla, finalmente, de sanción penal para puntualizar su naturaleza, dada la gravedad de la ofensa que el hecho delictuoso acarrea, se prevé la más rigurosa de todas las sanciones: la criminal, que suprime o restringe derechos fundamentales que solo puede ser impuesta por funcionarios de la rama jurisdiccional del poder público como consecuencia de un proceso.

Hecho punible desde el plano dogmático-jurídico, es la conducta típica antijurídica y culpable para la cual el legislador ha previsto una sanción penal. Surge así como fenómeno que deben ser objeto de estudio dentro de la estructura jurídica

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

del delito, los siguientes: tipicidad, antijuridicidad, imputabilidad, culpabilidad y punibilidad. El examen de cada uno de ellos constituye la materia propia de una teoría general del hecho punible.

Algunas legislaciones penales, entre ellas la francesa y la belga dividen las infracciones en crímenes, delitos y contravenciones, otras como la italiana, la alemana y la Argentina, consagran una división bipartita en delitos y contravenciones. Siguiendo esta corriente dicho Códigos señalan que los hechos punibles se dividen en delitos y contravenciones, expresión esta última, que reemplaza la de "infracciones o faltas administrativas" utilizada por varias legislaciones entre ellas la nuestra, por lo cual las llamaremos infracciones administrativas, en virtud de que no corresponden imponerlas al Órgano Jurisdiccional ó autoridades judiciales sino más bien, a autoridades de carácter Administrativo o dependientes del poder Ejecutivo.

Las conductas humanas violatorias del ordenamiento jurídico-social en México son, pues de dos clases: Delictuosas e Infracciones; correspondiéndole al legislador regular exclusivamente respecto a las conductas humanas, consideradas como hecho punible, y dejar así en el ámbito de las autoridades administrativas regular sobre las faltas administrativas, por lo cual es conveniente estudiar si existe o no distinciones entre una y otras.

Diferencias:

Para algunos autores como el tratadista José J. Ortega Torres nos señala las diversas corrientes que diferencian entre los delitos y las contravenciones o faltas administrativas, estableciendo las diversas teorías las cuales son: de naturaleza objetiva; otros afirman que entre ellos solo caben distinciones de carácter subjetivo; una tercera corriente, por su parte, adopta una posición ecléctica.

5.3.1 TEORÍAS OBJETIVAS.- Defienden y pretenden hacer la distinción entre delitos e infracciones, desde un punto de vista formal, El Delito produce una lesión jurídica mientras que la Infracción, apenas ocasionan un peligro para la

tranquilidad pública o el derecho ajeno, para otros el delito ofende condiciones primarias y esenciales de la vida social, y la infracción solo vulnera condiciones secundarias y accidentales no pocos puntualizan la diferencia en el interés administrativo del Estado que resulta más o menos lesionado, según se trate de delito o de infracciones. Por lo que dentro de estas teorías "El delito infringe determinado derecho, protegido con sanción penal, sin afectar directamente el derecho mismo"[111].

Para algunos autores como Gaitán Machecha y Gómez Prada las contravenciones a diferencia de los delitos, se reprimen con el objeto de garantizar el orden interno y prevenir los ilícitos[112].

Por lo que de lo anterior se puede concluir validamente que tanto los delitos como las infracciones vulneran intereses jurídicamente protegidos tanto del Estado, la sociedad y la persona, aunque unas en menor o mayor grado que otras.

5.3.2 TEORÍAS SUBJETIVAS.- De acuerdo con ellas, la diferencia radica en el aspecto subjetivo, sea por que los delitos son dolosos y culposos, y en las infracciones basta la simple voluntariedad de la conducta, por que estas últimas carecen de elemento subjetivo, este criterio resulta insuficiente, porque las infracciones o contravenciones, también en ellas se encuentra el elemento subjetivo. Como podría serlo el dolosamente dejar de pagar un impuesto administrativo, cualquiera que este sea, y por citar un ejemplo: el de uso de suelo, necesario para la apertura de todo negocio, pero también pude tener una realización culposa, como sería el caso de no prestar atención al volante y como consecuencia pasarse un alto sin darse cuenta[113].

---

[111] Ortega Torres, José "Derecho Penal Parte Especial" Editorial Témis, Tercera edición, Bogotá, 1989.
[112] IBIDEM
[113] IBIDEM.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

5.3.3 POSICIÓN ECLÉCTICA.- La posición de esta teoría consiste en que no hay un criterio sólido para establecer cualitativamente una diferencia neta entre los delitos e infracciones, y esta diferenciación esencialmente radica en que bajo esta denominación, se agrupan simplemente delitos que el legislador ha considerado de menor entidad con criterios no siempre ajustados a la realidad social. En este orden de ideas no es posible establecer separaciones ontológicas, entre una y otra categoría de hechos punibles, pues es finalmente el arbitrio soberano del legislador el que decida ubicar un determinado comportamiento humano dentro de un tipo delictivo o bien dejarlo en el ámbito de controversias administrativas, ya sea por consideraciones sociales, económicas, éticas, personales y por sobre todas ellas políticas[114].

Por su parte los ordenamientos legales es decir Códigos Penales o Reglamentos Gubernativos, para poner énfasis en un criterio legal de la definición y distinción entre una conducta delictiva y una conducta infractora, establecen:

El Código Penal Vigente para el Distrito Federal en su artículo 7°. Séptimo señala:

"...Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales..."

Por su parte el Reglamento Gubernativo de Justicia Cívica para el Distrito Federal, en su artículo 3 define como infracción cívica:

> *"...El acto u omisión que altere el orden o la seguridad públicos o la tranquilidad de las personas y que sanciona el presente Reglamento"; cuando se manifieste en lugares públicos (plazas, calles inmuebles o sitios de acceso público como mercados, estaciones del sistema público de transporte*

[114] IBIDEM.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

e inmuebles particulares si se encuentran bajo el régimen de propiedad en condominio...".

Es así que en la Ley de Justicia Cívica para el Distrito Federal, en el capitulo I, establece en sus disposiciones generales,

Artículo 1º. La presente Ley es de orden público e interés social, regirá en el Distrito Federal y tiene por objeto:

I.- Procurar una convivencia armónica entre los habitantes del Distrito Federal;

II.- Establecer las sanciones por las acciones u omisiones que alteren el orden público, entendiendo por éste:

a) El respeto y preservación de la integridad física y psicológica de las personas, cualquiera que sea su condición, edad o sexo;

b).- El respeto al ejercicio de derechos y libertades de terceros;

c).- El buen funcionamiento de los servicios públicos y aquellos privados de acceso público;

d).- La conservación del medio ambiente y de la salubridad general, en los términos de las leyes en la materia; y,

e).- El respeto, en beneficio colectivo, del uso y destino de los bienes del dominio público, y

III.- Promover la participación vecinal y el desarrollo de una cultura cívica que propicien una convivencia armónica y pacífica en la ciudad

Ahora bien de todo lo anteriormente trascrito, dentro del reglamento de justicia cívica, ***el ejercer la prostitución o sexo servicio*** como últimamente se la ha llamado, además de estar previsto en un Código Penal, el cual ya se analizo como

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

delito, también se encuentra sancionado dentro de un reglamento de justicia cívica por lo cual, puede ser objeto de una doble sanción, primeramente penal , lo cual es mas grave dado las consecuencias potenciales que esto produce y a su vez administrativa, ya que en el artículo 7, fracción XVI, del Reglamento de Justicia Cívica para el Distrito Federal señala:

*Artículo 7: "... **Son infracciones cívicas en el sentido del artículo 3°.:.**"*

XVI.- Invitar a la prostitución o ejercerla.

El artículo 8°. Señala: "...Las infracciones cívicas se sancionarán:

Y en su fracción III, la cual establece la sanción prevista por invitar o ejercer la prostitución, establece: "Por actividades comprendidas en las fracciones IX a XXX con multa por el equivalente de 21 a 30 salarios mínimos, o con arresto de 25 a 36 horas."[115]

"En caso de que el infractor fuere reincidente se le impondrá la sanción máxima"

"En el caso de la fracción XVI, sólo se procederá por queja de vecinos por escrito ante el juez aún cuando estas infracciones sean flagrantes"

Por lo que en atención a las anteriores teorías, y al Código Penal vigente así como al Reglamento de Justicia Cívica vigentes para está ciudad, considero que resulta necesario retomar un poco tanto de lo expuesto en la teoría objetiva como ecléctica, y no así de la teoría subjetiva ya que en las infracciones también existe la

[115] Reglamento Gubernativo de Justicia Cívica para el Distrito Federal, Editorial, Ediciones Fiscales ISEF, México 2000.

intención y resolución final del infractor de cometer o no la contravención administrativa e inclusive en las mismas también cabe la imprudencia o falta de cuidado, como en los delitos culposos, como ya se dijo, más sin embargo retomando la teoría objetiva la cual esencialmente señala que la diferencia básica consistirá en el grado de peligrosidad de la conducta antisocial, y por parte de la teoría ecléctica, la cual en esencia indica, que es el arbitrio soberano del legislador para determinar que es delito y que es infracción es que considero que el delito de *ULTRAJES A LA MORAL PUBLICA Y LAS BUENAS COSTUMBRES*, debe quedar en el ámbito de las conductas antisociales de menor peligrosidad y por consecuencia ser sancionado este tipo de actividades como faltas o infracciones de carácter administrativo, mas nunca como una conducta delictiva, ya que no daña aspectos primarios de la convivencia social, por lo cual surge la imperiosa necesidad de reglamentarla debidamente.

5.4 PRINCIPIOS QUE RIGEN EN EL DERECHO PENAL SUSTANTIVO

Al hablar de los principios rectores de la legislación penal mexicana nos debemos remitir en el presente caso exclusivamente a la legislación penal sustantiva, dejando fuera de consideración por lo tanto, los principios que rigen a la legislación procesal y a la de ejecución de sanciones. Ahora bien es de importancia señalarlos dado que en ellos se establecen en general aquellos presupuestos básicos para poder determinar que conductas pueden ser delictivas o cuales no por lo que a continuación los señalaremos y explicaremos de una manera breve y detallada estos principios que nos señala el maestro Moisés Moreno Hernández.

a).- Principio de legalidad (*nullum crimen nulla poena sine lege*).- Conforme al principio de legalidad, plasmado en el artículo 14 constitucional, el Estado en ningún caso podrá imponer pena o medida de seguridad alguna si no es por la realización de una conducta que previamente ha sido descrita en la ley como delito o que sin la sanción esté igualmente establecida en la ley, expresada en al formula latina (*nullum crimen nulla poena sine lege*). Este principio exige no solamente que

los órganos del Estado ajusten el ejercicio de su poder a lo establecido por la ley, sino también que la propia ley penal, que se origina en el ejercicio de ese poder penal esté diseñada con claridad y precisión, de suerte que de su contenido se derive seguridad jurídica para los individuos. Este principio se observa ampliamente en la legislación penal sustantiva, tanto por el hecho de contener todo un catálogo de delitos y de penas, como por el de describir de manera clara y precisa la materia de regulación de la norma penal y la amenaza penal[116].

b).- Principio de tipicidad.- Derivado del principio de legalidad, se encuentra el de existencia previa de los tipos penales, los que tienen función de describir la materia de regulación de las normas penales, es decir, de describir la conducta que la norma penal prohíbe u ordena y que constituye un requisito necesario para poder hablar de delito. Y para poder hablar de pena, uno de sus primeros y necesarios presupuestos lo es precisamente la tipicidad, o sea, la concretización de los elementos del tipo penal[117].

c).- Principio de intervención mínima del derecho penal (*ultima ratio*).- Este principio también es conocido como principio de (*ultima ratio*), o principio de subsidiariedad, plantea que el derecho penal sólo debe ser utilizado como recurso de *ultima ratio*, cuando otros medios resultan ineficaces; impone la necesidad de agotar previamente recursos no penales, cuyas consecuencias sean menos drásticas pero que pueden resultar más eficaces que las penales para la protección de bienes jurídicos, por lo que este principio vincula tanto al Legislador, a la hora de la creación de las normas penales, como al Juzgador al momento de aplicar la ley a los casos concretos; pero también alcanza al órgano ejecutivo, tanto por lo que hace a la actuación del Ministerio Público, en ejercicio de su función persecutora de los delitos, como a la fase de ejecución penal[118].

---

[116] Moreno Hernández Moisés "Política Criminal y Reforma Penal" Editorial Ius Peónale 1ª. Edición México 1999.
[117] IBIDEM.
[118] IBIDEM

d).- Principio del bien jurídico.- Por lo que hace al principio del bien jurídico, que es igualmente esencial de todo sistema penal, en un Estado democrático de derecho, rige tanto la actividad del Juzgador como a la del Legislador; se establece, por una parte, que en ningún caso deberá imponerse pena alguna si no es por la realización de una conducta que haya lesionado o, por lo menos puesto en peligro un determinado bien jurídico; dicho de otra manera, los tipos penales sólo se justifican en la medida en que con él, se trata de proteger un determinado bien jurídico. Por ello, la consideración del bien jurídico constituye la razón de ser de los tipos penales y de todo el derecho penal[119].

e) Principio de acto (*nullum crimen sine conducta*).- Este principio precisa que las normas penales únicamente pueden prohibir u ordenar conductas humanas (acciones u omisiones), por lo que al sujeto se le podría imponer una pena o medida de seguridad **"por lo que el hace"** y no **"por lo que el es"**, se rechaza por tanto, que las normas prohiban u ordenen meros estados o situaciones de la persona o formas de conducir su vida, y en aras de lo anterior pondremos el siguiente ejemplo claro en el cual implica la no observancia de este principio y, por tanto, de la adopción de un criterio propio "de un derecho penal de autor", no obstante lo previsto en el artículo 7º del Código Penal, lo constituye la regulación de la "Vagancia y mal vivencia", que afortunadamente han salido ya del Código punitivo, con las reformas de 1994, por lo cual considero que en el supuesto de la fracción III, del artículo 200 del Código Penal, referente a la hipótesis de al que de modo escandaloso invite a otro al comercio carnàl, es decir las prostitutas o sexo servidoras, también se estaria contraviniendo este principio y juzgado a apersonas en base a su forma de conducir su vida o hábitos, por lo que son y no por lo que hacen[120].

f) Principio de culpabilidad y de presunción de inocencia.- Conforme a este principio "a nadie se le impondrá pena alguna si no demuestra previamente su

[119] IBIDEM
[120] IBIDEM

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

culpabilidad"; por otra parte, "la medida de la pena estará en relación directa con el grado de culpabilidad del sujeto", esto significa que el límite de la pena no deberá rebasar el límite de la culpabilidad; lo que quiere decir que la culpabilidad constituye tanto un fundamento como el límite de la pena, y dicho principio encuentra actualmente su sustento en los artículos 13 y 52 del Código Penal, a raíz de las reformas de 1994.[121]

g).- **principio de presunción de inocencia.**- Consistente en atribuirle al órgano del Estado la carga de probar la culpabilidad del sujeto autor de la conducta antijurídica, por lo que mientras aquél, no demuestre su culpabilidad se le tendrá por inocente, no en balde el viejo adagio que señala: "todo mundo es inocente hasta que se demuestre lo contrario".[122]

En atención a los anteriores principios del derecho penal sustantivo, podemos concluir que delito de ULTRAJES A LA MORAL PUBLICA Y LAS BUENAS COSTUMBRES, no cumple con todos estos presupuestos básicos o axiomas de la materia penal, entre los cuales se encuentran: el principio de tipicidad, es decir la concreción de todos y cada uno de los elementos del delito, ya que en este delito no existe el objeto material, circunstancia bajo la cual se podría actualizar la atipicidad de la conducta prevista como delictiva; por lo que respecta al principio de intervención mínima del derecho penal, o (*ultima ratio),* también lo contraviene dado que la solución a está conducta francamente antisocial, no está en tipificarlo como delito, ya que en nada ha servido pues solo basta salir a la calle para damos cuenta que ha diario se comete este delito, siendo su solución en aquellas disposiciones de carácter administrativo, para que se cumpla con este principio del derecho penal. Respecto al principio de acto (*nullum crimen sine conducta*), respecto a este principio el tipo penal en estudio tampoco lo colma, ya que al sancionar penalmente, a las personas que ejercen la prostitución como forma de vida, más bien se les esta

[121] IBIDEM.
[122] IBIDEM.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

sancionando por lo que ellos son (prostitutas), que por lo que ellos hacen., y por último el principio de culpabilidad, en el cual la pena establecida en la ley y la aplicada por el Juez, debe ser acorde al daño causado, para que sea justa y equitativa, y como ya vimos el tipo penal de Ultrajes a la Moral Pública y las Buenas Costumbres, tiene una punición exagerada de acuerdo a su naturaleza, e inclusive una sanción administrativa.

5.5 JURISPRUDENCIAS

Del anterior estudio dogmático del delito de Ultrajes a la Moral Pública y las Buenas Costumbres, se desprende que no existe en el Código Penal, un concepto de **Moral Pública y Buenas Costumbres,** salvo las definiciones de la gramática que se dieron, en el capitulo de conceptos generales, de ahí que resulte necesario allegarnos de Tesis de jurisprudencia que existen en relación a dichos conceptos. Es así que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, enuncia criterios judiciales en tesis de jurisprudencia, en las cuales se encuentra el concepto de **Buenas Costumbres y Moral Pública,** que al efecto e de transcribir

> ***BUENAS COSTUMBRES.*** *No son las que se apegan a normas científicas y técnicas necesariamente, sino las normas que forman la moral general y social de una colectividad humana en los lugares y tiempos determinados*[123]

> *MORAL PUBLICA Y BUENAS COSTUMBRES ULTRAJES A LAS. La facultad de declarar que un hecho es o no delito e imponer las penas consiguientes es propio y exclusivo de la autoridad judicial, conforme al articulo 21 constitucional, y tal facultad no puede ser restringida o*

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[123] Séptima Epoca, Sala Auxiliar, S.J.F, Tomo:83 Séptima Parte, pág. 15.

invalidada por el hecho de que una dependencia administrativa haya consentido en la distribución de una revista, de que la naturaleza de está pudo sufrir cambios radicales o transformaciones desde el punto de vista moral, a partir de la fecha del registro hasta la de la comisión del delito de ultrajes a la Moral Pública o a las Buenas Costumbres. Por otra parte, la calificación de que una revista sea obscena, cae bajo la apreciación del Juez de los autos, sin que sea necesario que haya una prueba especial y directa, encaminada a establecer ese extremo; pues siendo obsceno lo contrario al pudor, al recato o al decoro, el Juez esta capacitado para determinar si ese es el carácter de la revista distribuida y hecha circular por el acusado, por presumirse fundadamente que posee sentimiento medio de moralidad que impera en un momento dado en la sociedad, y tal apreciación puede violara garantías, a menos que esté en contraposición con los datos procesales. Dado el carácter variable de la noción de Buenas Costumbres y de Moral Pública, según sea el ambiente o grado de cultura de una comunidad determinada, es necesario dejar a los jueces el cuidado de determinar cuales actos pueden ser considerados como impúdicos, obscenos o contrarios al pudor público. A falta de un concepto exacto y de reglas fijas en materia de moralidad pública, tiene el Juez la obligación de interpretar lo que el común de las gentes entienden por obsceno u ofensivo al pudor, sin recurrir a procedimientos de comprobación, que sólo son propios para resolver cuestiones puramente técnicas. Es el concepto medio moral el que debe servir de norma y guía al Juez, en la decisión de estos problemas jurídicos y no existe en tan delicada cuestión, un medio técnico preciso que lleve a resolver, sin posibilidad de error, lo que legalmente debe conceptuarse como

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

obsceno, Por tanto no es la opinión de unos peritos, que no los puede haber en esta materia la que debe servir de sostén a un fallo judicial, ni es la simple interpretación lexicológica, el único medio de que se puede disponer para llegar a una conclusión; debe acudirse, a la vez, a la interpretación jurídica de las expresiones usadas por el legislador y a la doctrina, como auxiliares en el ejercicio del arbitrio judicial que la ley otorga a los jueces y tribunales. En suma a pesar de que existen una base o punto de partida invariable para juzgar en un momento dado, sobre lo que es moral o inmoral, contrario a las buenas costumbres o afín a ellas, si se cuenta con un procedimiento apropiado para aplicar la ley y satisfacer el propósito que ha presidido la institución de esa clase de delitos. Esto no significa que se atribuya a los jueces una facultad omnímoda y arbitraria, como toda función judicial, la de aplicar las penas debe sujetarse a determinadas reglas y el juzgador no debe perder de vista que sus decisiones se han de pronunciar de acuerdo con el principio ya enunciado de la moralidad media que impera en un momento dado en la sociedad y en relación con las constancias de autos, pues de otra manera incurriría en violaciones de garantías la sentencia que declara: que se comprobó el cuerpo del delito que sanciona el artículo 200 del Código Penal, al haber distribuido, el acusado, una revista cuyos ejemplares contienen grabados y leyendas que, atendiendo a la opinión corriente que en materia de moral priva en nuestro medio, son de la clase de obras que nuestra sociedad rechaza y estima como disolventes de las costumbres y hábitos sociales, si el tema que inspira dichos grabados y leyendas, tiende a exaltar hasta un grado morbosos y como tendencia exclusiva de la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

publicación la convivencia sexual y, en ocasiones, hasta el comercio carnal".[124]

"MORAL PUBLICA , CONCEPTO DE LA. La ley a la estimación subjetiva del juzgador, fijar los conceptos de buenas costumbres, moral pública y demás que forman la esencia de los delitos a que se refieren los artículos 200 del Código Penal vigente, y 2do. Fracción III, y 32 fracción II, de la ley de imprenta, y la doctrina acerca de este delito establece lo siguiente: para Garraud, los actos impúdicos u obscenos, elementos materiales del delito de ultraje al pudor, son todos aquellos actos que ofenden al sentido moral o el pudor público, pero como la noción del pudor variable según el medio social y el grado de civilización de los pueblos, es conveniente dejar a los jueces el cuidado de determinar que actos pueden ser considerados como impúdicos u obsceno, si se trata de establecer una clasificación entre las mil formas que reviste el delito que nos, ocupa, se advertirá que pueden consistir en un ultraje al pudor y también a la Buenas Costumbres. En esta segunda clase se comprenden aquellos actos que hieren la honestidad pública, y tienden por esto mismo a excitar, favorecer o facilitar la corrupción de las personas de uno u otro sexo. Fabreguettes, establece que habrá ultraje a la Buenas Costumbres, cuando se compruebe que el análisis, la descripción y la pintura cuidadosamente detalladas de escenas impúdicas y lascivas, están destinados, por naturaleza misma de la cosa, a seducir o pervertir la imaginación. De esta doctrina se llega a la conclusión de que el delito de referencia consiste en concreto, en el choque del acto de que se

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[124] Quinta Epoca Instancia. Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación, Tomo: LVI, pag133.

trata, con el sentido moral público, debiendo contrastarse al acto reputado delictuoso, con el estado moral contemporáneo de la sociedad en que se pretende que se ha cometido el delito".[125]

"ULTRAJES A LA MORAL, PUBLICA O A LAS BUENAS COSTUMBRES. *Como la ley deja a la estimación subjetiva del juzgador, clasificar si un hecho constituye un ultraje a la Moral Pública o alas Buenas Costumbres, y no establece bases para fijar esos conceptos, que forman la esencia misma de las transgresiones criminales a que se refieren los artículos 200 de la Ley Subjetiva Penal, y 2do., fracción III, y 32 fracción II, de la Ley de Imprenta, es preciso resolver esa cuestión de acuerdo con las enseñanzas de los tratadistas, de cuya doctrina se llega a la conclusión de que el delito de referencia consiste en concreto, en el choque del acto incriminado con el sentido moral público, debiendo contrastar el hecho reputado criminoso con el estado moral contemporáneo de la sociedad en que pretende haberse cometido el delito, y aun cuando existe en la actualidad un relajamiento en las costumbres, ya que a diario circulan a la luz pública impresos o dibujos pornográficos, y así en las diversiones públicas se respetan escenas que, por el sentido, que quiere hacerse encubierto, pero a todas luces es perceptible para toda clase de personas salidas de la pubertad, sugieren en el espectador ideas de actos de la vida intima, sin que se levanten protestas y las autoridades inspectoras no creen llegado el caso de intervenir, fundándose en fotos, pudiera objetarse que unos dibujos objetos del delito no causarían ya alarma alguna en*

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[125] Quinta Epoca Instancia: Primera Sala Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XXXIX; pág 867.

el sentido moral público, por la diferente relación en que actualmente se encuentran los dos términos aludidos, acto incriminado y sentido Moral Social, debe estimarse que ese cambio de nivel moral en las costumbres, es quizá transitorio y que, por otra parte, en situación tan delicada, corresponde a los Tribunales aplicar las leyes vigentes a hechos que, todavía dentro del conjunto de las ideas dominantes pueden reputarse inmorales, aun cuando no puedan prestar su autoridad para la conservación de un alto nivel Moral Social sino en aquellos casos en que su intervención es requerida por la consigna que le hagan las autoridades administrativas, especialmente el Ministerio Público, a quien compete conforme al artículo 21 de la Constitución Federal, el ejercicio de la acción penal".[126]

5.6 TOLERANCIA DE LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA PARA LA APERTURA DE CENTROS DE ESPECTÁCULOS, CABARETS, BURLESQUES.

En nuestra sociedad a los centros de espectáculos nocturnos los denominamos de muchas maneras, pero para efectos jurídicos la ley los reconoce como "Establecimientos Mercantiles", entendiendo por establecimiento mercantil, aquel inmueble en donde una persona física o moral desarrolla actividades relativas a la intermediación, compra venta, alquiler o prestación de bienes o servicios de forma permanente, siendo materia del presente análisis, los centros de espectáculos nocturnos denominados cabarets, bares, etc.

Ahora bien debemos entender por Cabaret, como aquel centro nocturno que presenta espectáculos o variedades, contando con conjunto musical, pista de baile,

[126] Quinta Epoca, Primera Sala, Fuente: S. J. F; Tomo: XXXIX; pág 2353.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

servicio de restaurante, y mujeres que se dedican a bailar por canción, ahora bien respecto a los Bares será el establecimiento mercantil, que fornado por otro giro o de manera independiente se venden bebidas alcohólicas, pudiendo de manera complementaria presentar música viva, mismo giro, que deberá contar con el permiso correspondiente expedido por la Delegación a que pertenezca, autorizando el uso de suelo para ese tipo de actividades y la tramitación de la licencia correspondiente, especificando las actividades que se van a realizar dentro de dicho establecimiento.

Una vez adquirida la licencia podrá hacer uso del giró complementario a que se tiene derecho, que vienen a ser todas aquellas actividades complementarias con el giro principal que se desarrolla en dichos establecimientos. Y en uso de este giró complementario se han apartado de la legalidad convirtiéndose en lo que actualmente se conoce con el nombre de Giros Negros, consistente en la proliferación actividades ilícitas como lo es permitir una serie de conductas que favorecen la prostitución, con lo cual verdaderamente se apartan del giro o permiso para el cual fueron creadas.

Es bien sabido por todos que este tipo de negocios, claramente contravienen la moral pública y las buenas costumbres, el problema reside en discernir, si por el hecho de que dichas actividades se realizan de tras de una pared, es motivo suficiente para que no sean sancionadas de acuerdo al actual artículo 200 del Código Penal del Distrito Federal, por mi parte considero que si bien es cierto que el hecho de que se encuentren confinadas estas actividades en un local o lugar cerrado, también lo es que son lugares de acceso al público, claro siempre y cuando se trate de personas mayores de edad, por lo cual la gente que asiste a este tipo de lugares lo hace con pleno conocimiento de lo que ahí se exhibe o comercia, y si no esta de acuerdo con estas actividades nunca ni por error entrarían en un lugar donde se presenten ese tipo de actividades, ahora bien es bien sabido que la actual Asamblea Legislativa a elaborando un proyecto de ley relacionado con los giros negros o centros de baile erótico, como actualmente se les pretende llamar, por lo que surge la siguiente

interrogante: **¿que acaso no puede existir la misma solución en cualquiera de la hipótesis previstas en el artículo 200 del Código Penal?**, es decir reglamentar este tipo de actividades de una manera que no sean notorias para el publico en general, como es vender todo tipo de mercancía o productos obscenos en empaques obscuros y por otra parte establecer verdaderas zonas de tolerancia para la práctica del llamado sexo servicio, y de esta forma al igual que en los supuestos de los giros negros, las conductas que ULTRAJAN A LA MORAL PÚBLICA Y LAS BUENAS COSTUMBRES, no quedarían expuestas a la población en general, es decir niños, padres de familias, jóvenes etc. Con lo cual el tipo penal dejaría de tener razón de ser. Pues en nuestra sociedad para nadie es ajeno y para las autoridades mucho menos, que estas actividades ilicitas, se realizan cotidianamente ya sea en establecimientos mercantiles o en la vía publica, entonces surge el cuestionamiento por que se siguen realizando a diario dichas conductas, la respuesta es simplemente, no es otra cosa que la corrupción que en este tipo de actividades genera ganancias exorbitantes, y sólo beneficia a unos cuantos; incluyendo desde luego a autoridades básicamente de carácter administrativo, por lo que el reglamentar debidamente todo lo relacionado a actividades eróticas ya sea en la vía pública o de tras de una pared, permitiría una tolerancia por parte de los ciudadanos de estas actividades, y el mismo gobierno podría tener una fuente de ingreso extra, al gravar el ejercicio de estas actividades, lo cual le permitiría cumplir con su finalidad pública, al allegarse demás recursos y no dejarlos en manos de funcionarios públicos corruptos que son los únicos que se benefician con dichas actividades.

5.7 OMISION POR PARTE DEL MINISTERIO PUBLICO EN LA PERSECUCION DEL DELITO DE ULTRAJES A LA MORAL PUBLICA Y LAS BUENAS COSTUMBRES.

El Ministerio Público, es una institución, dependiente del Estado y propiamente del poder ejecutivo, el cual actúa en representación de la sociedad en general, cuyas facultades las encontramos establecidas en el artículo 21 Constitucional, el cual establece por lo que corresponde a dicha Institución:

> *"La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato".*[127]

Luego entonces sí es dicha autoridad a quien le corresponde a averiguación y persecución de los delitos, es decir ostenta el monopolio de la acción penal, y dado que su naturaleza jurídica, se encuentra en la representación del Estado frente a la sociedad, en aras de encontrar la verdad histórica de algún hecho delictivo, a fin de conseguir que por medio de una decisión judicial se imponga alguna pena prevista en los Códigos Represivos, a un presunto o probable responsable de algún hecho delictivo.

Asimismo dentro de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, preceptúa como atribuciones del Ministerio Público las siguientes:

1.- Velar por la legalidad en la esfera de su competencia, promoviendo la pronta, expedita y debida procuración e impartición de la justicia.

2.- Proteger los interese de los menores incapaces, así como los individuales y sociales en general.

3.- Cuidar la correcta aplicación de las medidas de política criminal en la esfera de su competencia.

[127] Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Sista S.A de C.V., México 2000, página 10.

Por otra parte en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en sus articulos 2°, 3°, 6°, 7° y 8°, en esencia señalan las mismas atribuciones y facultades de la Representación Social o Ministerio Público.

Articulo 2o. Segundo establece:"... Al Ministerio Público corresponde el ejercicio exclusivo de la acción penal, la cual tiene por objeto:

I Pedir la aplicación de las sanciones establecidas en las leyes penales;

II Pedir la libertad de los procesados, en la forma y términos que previene la ley;

III Pedir la reparación del daño en los términos especificados en el Código Penal."[128]

Articulo 3o. Tercero:"... Corresponde al Ministerio Público:

I Dirigir a la Policia Judicial en la investigación que ésta haga para comprobar el cuerpo del delito ordenándole la práctica de las diligencias que, a su juicio, estime necesarias para cumplir debidamente con su contenido, o practicando el mismo aquellas diligencias;

II Pedir al juez a quien se consigne el asunto la práctica de todas aquellas diligencias que, a su juicio, sean necesarias para comprobar la existencia del delito y de sus modalidades;

III Ordenar, en los casos a que se refiere el articulo 266 de este Código la detención o retención según el caso, y solicitar cuando proceda la orden de aprehensión.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

[128] Código Penal para el Distrito Federal, Editorial Sista, México 2000, página 2.

IV Interponer los recursos que señala la ley y seguir los incidentes la misma admite.

V Pedir al juez la práctica de las diligencias necesarias para comprobar la responsabilidad del acusado;

VI Pedir al Juez la aplicación de la sanción que en el caso concreto estime aplicable y

VII Pedir la libertad del detenido cuando ésta proceda.

Artículo 6o. Sexto.- El Ministerio Público pedirá al Juez la aplicación de la sanción correspondiente al caso concreto de que se trate o la libertad del procesado, sea porque el delincuente no haya existido, sea porque existiendo, no sea imputable al procesado, o porque exista en favor de éste alguna de las circunstancias excluyentes de responsabilidad a que se refiere el capítulo IV, Título I, libro Primero, del Código Penal, o en los casos de amnistía, prescripción y perdón o consentimiento del ofendido.

Artículo 7o. Séptimo.- En el Primer caso del artículo anterior, el Ministerio Público presentará sus conclusiones en las que, después de hacer resumen de los hechos que aparezcan comprobados en el proceso, fijara con precisión las disposiciones penales que, a su juicio sean aplicables.

Artículo 8o. Octavo.- En el segundo caso del artículo 6o. Sexto el agente del Ministerio Público presentará al Juez de los autos su promoción en la que expresará los hechos y preceptos de derecho en que se

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

funde para pedir la libertad del acusado."[129]

Ahora bien de acuerdo a la descripción legal de la palabra delito establecida en el artículo 7° del Código Penal, como ya hemos visto señala:

"El delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales"

Por su parte el artículo 8° octavo del Código Penal vigente para el Distrito Federal señala "... *Las acciones u omisiones delictivas solo pueden ser realizadas dolosamente o culposamente...* ", y el artículo 9° noveno párrafo primero indica: "... obra dolosamente el que conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como posible el resultado típico, quiere y acepta la realización del hecho descrito en la ley...". Y al referirnos al delito de Ultrajes a la Moral Pública y las Buenas Costumbres, por sus características peculiares, como ya se dijo es de los que se cometen de forma dolosa.

Por último el artículo 262 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, señala dentro de los requisitos de procedibilidad la (denuncia o querella"), la forma de proceder en la persecución de los delitos el cual a la letra dice:" ***Los Agentes del Ministerio Público y sus auxiliares, de acuerdo con las ordenes que reciban de aquellos, están obligados a proceder de oficio a la averiguación de los delitos del orden común de que tengan noticia. La averiguación previa no podrá iniciarse de oficio en los casos siguientes:",***

[129] Ibidem.

I.- Cuando se trate de delitos en los que solo se pude proceder por querella necesaria, sino se ha presentado esta, y

II.- Cuando la ley exija algún requisito previo y este no se cumpla.

Por su parte el artículo 263 del Código Sustantivo preceptúa los casos en los cuales se procederá a petición de parte ofendida o querella, el cual a la letra señala: ***" se procederá a petición de parte ofendida en los siguientes delitos:"***

I.- Hostigamiento sexual, Estupor, Privación ilegal de la libertad con fines sexuales.
II.-Difamación y calumnia; y

III.- Los demás que determine el Código Penal.

El artículo 266 del mismo ordenamiento legal señala: ***"El Ministerio Público y la Policía Judicial a su mando están obligados a detener al responsable, sin esperar a tener orden judicial en delito flagrante o caso urgente".***[130]

De todo lo anteriormente trascrito, como se puede observar existen fundamentos y elementos suficientes de sobra, para que el Ministerio Público pueda, de oficio iniciar averiguaciones previas, por el delito de ULTRAJES A LA MORAL PUBLICA Y LAS BUENAS COSTUMBRES, ya que solo basta salir a la vía pública, para percatarse que diariamente se está cometiendo el delito en estudio, bastando solamente una denuncia ciudadana o bien de elementos policiacos, para cumplir con el requisito de procedibilidad, ya que el delito se persigue de oficio, sin embargo no se hace lo anterior, ya que resulta lógico pensar, que si la figura delictiva de ultrajes a la moral pública, se persiguiera eficazmente, serían tantas las personas, que podrían

[130] Ibidem.

ser puestas a disposición de un Juez, por parte del Ministerio Público, que ello implicaría graves consecuencias sociales, como la perdida de tiempo al estar investigando e integrando las averiguaciones previas, del delito de Ultrajes a la Moral Pública y las Buenas Costumbres, dada la saturación de casos que se presentarían si se siguiera enérgicamente, lo cual desde luego repercutiría en una afectación en la Indagación de delitos verdaderamente graves como podrían serlo el Homicidio, Privación Ilegal de la Liberta en su modalidad de secuestro, la Violación, el Robo Calificado, Lesiones Graves, dada la perdida de tiempo que implicaría el estar investigando y consignado el presente delito, asimismo la carga de trabajo en los Juzgados penales se vería ampliamente incrementada en el número de procesos que ante ellos se ventilan, y en el caso de las personas sometidas a juicio, que no pudieran pagar una fianza, el número de la población en Centros de Readaptación Social, se incrementaría gravemente, con las consecuencias sociales que ello implica.

5.8 PROPUESTA PARA DEROGAR EL DELITO DE ULTRAJES A LA MORAL PUBLICA Y LAS BUENAS COSTUMBRES CONSIDERANDOLO COMO INFRACCION.

En atención a las anteriores distinciones entre delitos e infracciones considero que el actual delito de ULTRAJES A LA MORAL PUBLICA Y LAS BUENAS COSTUMBRES, debe de ser catalogado dentro de aquellas conductas antisociales, consideradas como infracciones administrativas dado que la misma no debe ser considerada como una conducta grave, sino más bien como un delito menor o contravención administrativa, en atención a las siguientes consideraciones que a continuación señaló:

I.- Por el daño que causa el delito de ULTRAJES A LA MORAL PUBLICA Y LAS BUENAS COSTUMBRES, se encuentra clasificado como un delito de peligro, dado que el mismo no produce ningún cambio relevante en el mundo de los

hechos, pues no hay resultado material, sino más bien se trata de un delito de peligro o de mera conducta.

II.- Considero que si bien es cierto que el vender productos de contenido erótico como podrían serlo revistas, videocasetes, CD roms, en lugares públicos o bien ejercer la prostitución, son conductas claramente antisociales, que traen como consecuencia malos ejemplos para la sociedad en general, también lo es que la solución a estas actividades ilicitas, no esta en poner tras las rejas a la gente que lo práctica, ya que debemos de tomar en cuenta, la realidad económica del país, la cual es muy critica y compleja, por lo cual mucha de la gente que ejerce este tipo actividades, lo hace como una manera de sobrevivir o ganarse la vida, ante las escasez de oportunidades o empleos, dicho de otra manera es su modus vivendi, siendo preferible que se dediquen a esta actividad, que en cierto sentido sólo afecta a tales personas y a quienes les guste comprar o consumir este tipo de actividades o producto, a que sin duda realicen otro tipo de delito más violentos o de verdadero daño como podría ser el ROBO, FRAUDE o VENTA DE DROGAS (NARCOTRAFICO) o SECUESTRO o hasta VIOLACION.

III.- Es sabido que la prostitución, y en general la proliferación de lugares donde se exhiben mujeres y hombres desnudos, o bien la venta de objetos obscenos no sólo es un problema Nacional, sino por el contrario dicha problemática se da en todos los países e inclusive abunda más en las naciones más industrializadas, por lo cual podemos señalar que es un fenómeno social de carácter mundial, lo cual demuestra que este tipo de actividades en cierto sentido se encuentra tolerada por la sociedad y su solución desde luego no radica en convertirlo en delito y meter a dicha gente a la cárcel.

IV .- Como ya se señaló la solución a esta problemática social de gran disvalor no esta en meter a la cárcel a la gente que vende o compra cualquier tipo de actividad sexual, pues lejos de rehabilitares en un reclusorio por el contrario ahí van a aprender nuevas conductas más nocivas para la sociedad, pues aunque el delito tiene pena

alternativa, habría mucha gente que dada su condición económica-social, no contaría con los recursos económicos necesarios para garantizar su libertad bajo caución, o bien en el caso de la imposición de una pena máxima de cinco años sólo se cumpliría con cárcel, por otra parte en el supuesto de la imposición de una pena mínima de prisión, y por consiguiente con beneficios punitivos o más aún en el caso de que sólo se impusiera una pena pecuniaria, la persona de todas formas quedará marcada ante la sociedad, al contar con un anterior ingreso a prisión, al ser fichado, y por ende señalado en sociedad.

V.- Considero que no alcanzarían las cárceles para alojar a todas estas personas, ni habría tiempo suficiente para estar investigando e integrando las averiguaciones previas por este delito, así como el tiempo necesario para estar tramitando tantos procesos judiciales de carácter penal..

VI.- Debemos de entender la libertad personal que tiene todo individuo para decidir con respecto a su persona, de lo que le conviene o no, siempre y cuando no afecte derechos de terceros, es decir en el caso de la sociedad, es decir si compra o no determinado producto de carácter obsceno o bien si decide tener relaciones con una prostituta o no, incluyendo los riesgos que ello implique, pues debemos de tomar en cuenta la libre determinación y albedrío de cada individuo.

VII.- La contraposición del delito de Ultrajes a la Moral Pública y las Buenas Costumbres, con las garantías constitucionales de libertad de trabajo, libertad de manifestación de las ideas y libertad de prensa.

VIII.- La doble previsión y sanción de dicha conducta antisocial primeramente como un delito prevista en el artículo 200 del Código Penal en el delito de ULTRAJES A LA MORAL PUBLICA Y LAS BUENAS COSTUMBRES, y en el caso de la fracción III, también ser sancionada como una infracción administrativa establecida y sancionada en el Reglamento de Justicia Cívica para el Distrito Federal,

en sus artículos 7°. y 8°. , lo cual para el tipo de conducta antisocial considero que resulta exagerado, bastando en consideración personal solamente el segundo tipo de sanción es decir el de carácter administrativo.

IX.- La ineficacia de dicho tipo penal, pues a diario vemos, que existen gentes violando dicha norma penal es decir ejerciendo la prostitución de forma escandalosa y públicamente, o bien vendiendo toda clase de productos obscenos en puestos de revistas o periódicos, o en las estaciones de los sistemas de transporte público, por lo cual dicho delito pierde su razón de ser, al ser ineficaz y ser considerado letra muerta.

X.- No existe en la ley un criterio uniforme o concepto en el código penal de moral pública y buenas costumbres, por lo cual corresponderá al arbitrio del Juez determinar lo que es inmoral y lo que no lo es, lo cual sin duda resulta grave y por demás peligroso.

XI.- Su contravención con algunos de los principios básicos del derecho penal sustantivo como lo son: El principio de mínima intervención del derecho penal, el principio de tipicidad, el principio de acto, y por último el principio de culpabilidad.

De acuerdo a las siguientes consideraciones expresadas en el presente trabajo, es bajo las cuales manifiesto mi inconformidad con la existencia de dicho tipo penal, por lo que a continuación y dado que este ensayo no sólo pretende hacer una critica del delito de Ultrajes a la Moral Pública y las Bunas Costumbres, sino tratar de aportar en la medida de lo posible una solución al problema, razón por la cual se propone una posible solución a dicha problemática, así como sanciones a quien no observe tales disposiciones pero siempre en el ámbito de carácter administrativo.

Primera.- Dentro del actual reglamento para giros negros o centros de baile erótico el cual se encuentra recientemente aprobado por el pleno de la H. Asamblea Legislativa del Distrito Federal, se debe legislar respecto de un capítulo para el actual artículo 200 del Código Penal, mismo el cual debe pasar integro a dicha disposición

legal o bien en su caso las autoridades administrativas deben reglamentar, estas conductas, por lo que dichas hipótesis o conductas descritas en el tipo penal de *ULTRAJES A LA MORAL PUBLICA Y LAS BUENAS COSTUMBRES*, deben pasar íntegramente, pero desde luego omitiendo lo relacionado a las penas de prisión y subsistiendo únicamente lo referente a la pena pecuniaria pero en su carácter de multa o sanción, condicionando lo anterior con la finalidad de que exista un verdadero reglamento con respecto a todo tipo de actividades que en esencia tengan una finalidad comercial erótica sexual, ya que es mejor abordar este problema de raíz y buscar posibles soluciones pero nunca del ámbito de la materia penal, o bien no tratar de mostrar indiferencia fingiendo que este problema no sucede.

Segunda.- En el caso de las fracciones I y II del actual artículo 200 del Código Penal para el Distrito Federal es decir:

"Al que fabrique, reproduzca o publique libros, escritos, imágenes u objetos obscenos y al que exponga, distribuya o haga circular" o.

"Al que publique por cualquier medio, ejecute o haga ejecutar por otro, exhibiciones obscenas"

Se debe permitir la venta de este tipo de productos ciertamente obscenos como por ejemplo revistas, videocasetes, o bien cualquier otro tipo de productos, como actualmente se ha venido haciendo en puestos ambulantes, expendios de periódicos y revistas, sólo que necesariamente para la comercialización de estos se deberá forzosamente cubrir con empaques obscuros, que no permita que las imágenes se aprecien a simple vista, asi pues se evitará que queden a la vista de menores de edad o cualquier persona que se sienta ofendida con dichas exhibiciones, y dándole la oportunidad de que cada persona gaste su dinero como le plazca.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Tercera.- En el supuesto de la fracción III, es decir el de la prostitución el cual es un verdadero problema social y de salubridad pública, primeramente se debe establecer una politica verdaderamente rigurosa, en la cual se permita dicha actividad como actualmente se hace sólo que se deben de delimitar las zonas de tolerancia o también llamadas rojas, así como los horarios para la realización de este tipo de actividades, debiendo realizarse en horas que no coincidan con los horarios escolares y que las personas que ejercen dicho sexo servicio estén registradas en un padrón mensual de salubridad pública, el cual garantice que no se encuentran infectadas con una enfermedad infecto contagiosa, por lo cual deberán ser periódicamente oscultados, si quieren ejercer dicha actividad, y en caso de incumplimiento ser sancionadas, como actualmente se viene haciendo en el Reglamento de Justicia Cívica del Distrito Federal.

Cuarta.- En el capítulo de sanciones quedaran establecidas de la siguiente forma: A quien infrinja las anteriores disposiciones se hará acreedor a las siguientes sanciones de carácter administrativo que a continuación propondremos:

En el caso de las fracciones I y II, del actual delito de Ultrajes a la Moral Pública y las Buenas Costumbres es decir:

"Al que fabrique, reproduzca o publique libros, escritos, imágenes u objetos obscenos y al que exponga, distribuya o haga circular".

Resulta necesario citar el siguiente ejemplo "Si una persona vende en la vía publica revistas y peliculas pornográficas, sin empacarlas adecuadamente en bolsas o cajas obscuras, de manera que estén a la vista del público en general y como consecuencia contraviniendo reglamento administrativo" se sancionaran de la siguiente manera:

A).- Procederá a decomisársele su mercancía, la cual ya no podrá volver a vender.

B).- En caso de reincidir por parte del infractor además del decomiso se hará acreedor a una sanción pecuniaria que será la misma que actualmente está prevista en el artículo 200 del Código Penal. Es decir multa de trescientos a quinientos días de salario.

C).- Si dicho infractor no entendiera, se procederá a impedir que comercialice en dicho lugar sus productos.

En el caso de la fracción III, del actual Código Penal, es decir en el supuesto de: "Al que de modo escandaloso invite al comercio carnal",

El ejemplo en este caso sería el siguiente: "Si una persona sin importar su sexo ejerce la prostitución en lugares y horarios fuera de los permitidos", deberá ser sancionado con arresto hasta por 36 horas o multa, que será la misma que he venido señalando de trescientos a quinientos días de salario mínimo.

D).- Este reglamento administrativo se debe de aplicar con verdadera rigurosidad y firmeza, para con ello evitar, la tolerancia por parte de las autoridades administrativas, la cual estribaría como ahora se viene haciendo en una gran corrupción y fuente de dinero de funcionarios públicos corruptos, quienes lejos de prestar un servicio público, buscan básicamente un fin pecuniario con motivo de su cargo, empleo o comisión que les fue asignada, al propiciar la corrupción, cuando se infringe dicho dispositivo legal.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Afirmamos del análisis lógico y jurídico del delito de *Ultrajes a la Moral Pública y las Buenas Costumbres*, en el cual se tiene como victima a la sociedad, se desprenden las siguientes consideraciones que privan en una sociedad actualmente insertada a nivel mundial en cambios ideológicos, tecnológicos, morales sociales políticos y económicos, la moral y las buenas costumbres, han cambiado de una manera tan sorprendente que hoy en dia es común y corriente observar en cualquier parte de nuestra gran Ciudad capital, conductas que despliega la población en general, que en otros tiempos hubiesen sido reprimidas, ya no solo por el ciudadano común y corriente, sino que existían leyes específicas que censuraban y castigaban ese tipo de conductas, por ejemplo en algunas etapas oscurantistas de la humanidad, a las personas que manifestaban una conducta de preferencia sexual, diferente al heterosexualismo, eran lapidadas y quemadas vivas, por la práctica de situaciones corporales diferentes a los de sus inquisidores, lo cual en pleno siglo XXI, resulta absurdo, por lo que consideramos que en el delito de *Ultrajes a la Moral Pública y las Buenas Costumbres*, pierde su razón legal de existir, al cambiar tan drásticamente la moralidad pública, con relación a otras épocas, y dado que está moral pública es el bien jurídico tutelado por el tipo legal y la misma sociedad la ha cambiado y evolucionado, es una razón por la cual este delito no tiene razón de ser.

SEGUNDA.- Determinamos que los adelantos revolucionarios, han permitido que en la actualidad las conductas referentes a la satisfacción de las necesidades sexuales individuales, de proporcionarse determinado placer individual, hayan evolucionado de tal manera, que hoy en día basta presentarse en las inmediaciones de cualquier edificio o lugar público, para encontrarnos que existen, múltiples e innumerables negocios, en donde se exhiben una gran cantidad de imágenes pornográficas, a través de (periódicos, revistas, películas videocasetes, cuentos etc.) o bien personas ejerciendo libremente la prostitución en varias calles de la ciudad, siendo curioso que a estas miles de personas que exhiben y venden este tipo de material o servicio, absolutamente nadie les molesta, por lo cual resulta absurdo e ilógico tener un tipo penal el cual es contrariado cotidianamente a la luz de todas las autoridades y de la sociedad en general.

TERCERA.- Válidamente se puede establecer la existencia de una contradicción legal en las actividades del comercio de material erótico y del carnal, ya que por una parte se le sanciona penalmente como se viene haciendo en artículo 200 del Código Penal tanto local como Federal, en la previsión del delito de *Ultrajes a la Moral Pública y las Buenas*

Costumbres, así también como falta administrativa en el Reglamento de Justicia Cívica para el Distrito Federal, en el caso del sexo servicio, y por otra se permite este tipo de actividades, ya que los materiales o productos pornográficos que se expenden en puestos de comercio fijo o semifijo y el comercio carnal, como se le llama a la prostitución en la acción III del artículo 200 del Código Represivo, se realizan a lo largo y ancho de las calles de la Ciudad de México, como actividad comercial, y al ser el comercio una actividad licita regulada en el Código de Comercio, ley de carácter y observancia federal, concluimos, que este tipo de conductas, son lícitas y por ende no deben ser objeto de sanción penal alguna, pues dicha actividad comercial, no muy grata claro está, se viene haciendo a la vista de todas las autoridades civiles y policiacas de las Ciudades, además en El caso del comercio de revistas y películas de carácter obsceno, estas pagan un impuesto al Erario Federal; ya que en los locales en donde se distribuyen para su venta en mayoreo se expiden facturas, y las publicaciones periódicas, cuentan con un registro ante la Secretaría de Gobernación, siendo está institución la cual expide los permisos para la exhibición y venta de dichos productos, por lo cual no es valido, y resulta una aberración jurídica que por una parte se les reprima y sancione y por otra se les permita.

CUARTA.- En resumen la solución a está aberración legal, es que se permita este tipo de actividades comerciales, eróticas o sexuales, dada la tolerancia de la sociedad y lo cambiante de la moral, pero bajo la observancia de un reglamento administrativo, en el cual se establezcan, los limites para ejercer este tipo de comercio y las sanciones o multas, para quienes no cumplan con lo previsto en dicho dispositivo legal.

QUINTA.- De igual forma podemos determinar que los diversos factores sociales, de acuerdo al siguiente orden secuencial: la familia; la escuela, la iglesia y el Estado, deben de incidir en los individuos, para la no proliferación de todo tipo de comportamientos impúdicos e inmorales, ya que es por medio de estos elementos sociales, en donde se le van a inculcar a cada individuo una serie de principios y valores con un alto contenido moral, social y religioso, para que esté, tenga una adecuada y sana convivencia tanto en su núcleo familiar como social.

SEXTA .- Debemos de afirmar que de acuerdo a la idiosincrasia de cada una de las distintas comunidades, tanto nacionales como internacionales; y de sus tradiciones y costumbres, en gran medida va a depender la tolerancia a las actividades que ***Ultrajan la***

Moral Pública y las Buenas Costumbres, por ejemplo en una sociedad islámica, seria impensable que se dieran estos comportamientos, sin embargo en una comunidad occidental como la nuestra, las conductas inmorales, validamente se podría aseverar y de forma genérica, pasan desapercibidas para sus habitantes.

SEPTIMA.- Así mismo afirmamos que al no existir un criterio exacto en la Ley, de lo que es obsceno o inmoral, resulta difícil determinar, que tipo de imágenes referentes a desnudos o el sexo, sean estas fotográficas o pictóricas, van a ser artísticas, cuales eróticas y cuales pornográficas, ya que estos criterios van a depender de la moral propia de los individuos, y consecuentemente, resulta peligroso dejar en las manos de un tercero llamado Juez, que determine lo que es artístico a lo que no lo es, es decir lo vulgar.

OCTAVA.- Por último, no debe pasar por desapercibido, que así como ha evolucionado la sociedad mexicana, teniendo como motor de dicho cambio a la ciencia y la tecnología, el derecho y básicamente el *Derecho Penal o Ius Punendi*, también lo debe de hacer, para estar acorde con la realidad social, si se quiera ser justo, es decir debe actualizarse y sacar de su catálogo de delitos, aquellos como el de *Ultrajes a la Moral Pública y las Buenas Costumbres*, y no pretender que el derecho penal sea la herramienta para solucionar todos los males que se presentan en sociedad, ya que contraviene el principio de *Mínima Intervención*, y por otra parte incluir en los Códigos Penales, una serie de conductas delictivas *Nuevas* a parte de los delitos tradicionales, conductas que han surgido al amparo de los adelantos científicos y tecnológicos, y mismos que muchas veces no se encuentran previstos en la ley penal, pues hoy en día se hablan de delitos informáticos, económicos y hasta de clonaciones, y que muchos de estos nuevos delitos, no solo afecta aun solo Estado o sociedad en particular, sino por el contrario a varias naciones y en ocasiones, como el genocidio o terrorismo a la humanidad en general, lo cual no debe pasar desapercibido para los estudiosos del derecho penal, ya que es necesario que este se actualice constantemente de acorde a la realidad social para no ser injustos.

BIBLIOGRAFÍA

1. Baratta Alessandro "Criminología Crítica y Crítica del Derecho Penal", Ediciones Siglo XXI, México 1984.

2. Beccaria César "Tratado de los Delitos y de las Penas" Editorial Porrúa S.A. 6a. edición, México 1995.

3. Carrara Francesco. "Programa de Derecho Criminal" Editorial Temis 7a. edición Bogotá Colombia 1967.

4. Castellanos Fernando "Lineamientos Elementales de Derecho Penal" Editorial Porrúa S.A. 6a. edición México 1989.

5. Cuello Calón Eugenio "Derecho Penal" Editorial Bosch, Casa Editorial, S.A. Barcelona 1990.

6. Del Pont Luis Marco "Derecho Penitenciario" Editorial Cárdenas 1a. edición México 1984.

7. Díaz de León Marco Antonio "Código Penal Federal Comentado" Editorial Porrúa S.A. México 1998.

8. Dorado Montero Pedro. "El Derecho Protector de los Criminales" Madrid España 1915.

9. Durkheim E. "La Détermination du Fait Moral", en Bulletin de la Societé Francaise Philosophie, París, 1906. t.6.

10. Ferreira Delgado Francisco. "Teoría General del Delito" Editorial Temis Bogotá Colombia 1988.

11. García Maynes Eduardo. "Introducción al Estudio del Derecho" Editorial Porrúa S.A. 47 edición México 1995.

12. González Díaz Lombardo Francisco. "Ética Social" Editorial Porrúa S.A. 1a. edición México 1968.

13. Habermas Juger. "La Modernidad, un Proyecto Incompleto en la Pos modernidad" Editores Barcelona España 1966

14. Hofding Haroldo "La Moral", Editores Barcelona España 1967.

15. Jiménez Huerta Mariano "Derecho Penal Mexicano" Editorial Porrúa S.A. 4a. edición México 1983.

16. Jiménez de Asúa Luis. "Principios de Derecho Penal" 1a. Edición Buenos Aires, 1990.

17. Kelsen Hans. "El Método los Conceptos Jurídicos Fundamentales de la Teoría Pura del Derecho", Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid 1952.

18. Larroyo Francisco. "Los Principios de la Ética Social" Editorial Porrúa S.A. 16 edición México 1981.

19. Le Senne Rene. "Trate de Morale Generale", 3a. Edición, 29 volumen, Paris 1905.

20. López Betancourt Eduardo "Introducción al Derecho Penal" Editorial Porrúa 2a. edición México 1994.

21. Martínez Roaro Marcela. "Delitos Sexuales, Sexualidad y Derecho" Editorial Porrúa S.A. 4a. edición México 1991.

22. Mir. Puig Santiago "Introducción a las bases del Derecho Penal" 1ª Edición, Editorial Bosh, Barcelona 1976.

23. Moreno Hernández Moisés "Política Criminal y Reforma Penal" Editorial Ius Peónale 1a. edición México 1999.

24. Maurach, Reinhat "Tratado de Derecho Penal", Primera Edición, Editorial Ariel, Barcelona España, 1962, Tomo I y II.

25. Pavón Vasconcelos Francisco y Vargas López Gilberto "Derecho Penal Mexicano Parte Especial" Editorial Porrúa S.A. 2a. edición México 2000.

26. Orellana Wiarco Octavio A. "Manual de Criminología" Editorial Porrúa S.A. 5a. edición México 1993.

27. Ortega Torres José "Derecho Penal Parte Especial" Editorial Temis 3a. edición Bogotá 1989.

28. Porte Petit Celestino "Dogmática Sobre los Delitos" Editorial Jurídica Mexicana, 1a. edición México 1966.

29. Radbruch Gustav. "Filosofía del Derecho" 1a. edición, Traducción de José Medina Echavarría, Madrid España 1933.

30. Recasens Sichies Luis. "Introducción al Estudio del Derecho" Editorial Porrúa S.A. México 1979.

31. Rodríguez Lozano V. "Ética" Editorial Alhambra Mexicana S.A de C.V., 5a. edición, México 1992.

32. Soler Sebastián "Derecho Penal Argentino" 2a. edición Editorial Argentina Buenos Aires, 1985.

33. Vargas Montoya Samuel. "Ética o Filosofía Moral", Editorial Porrúa S.A. México 1960.

34. Villalobos I. "Derecho Penal Mexicano" Editorial Porrúa S.A. 3a. edición México 1975.

DICCIONARIOS

1. Diccionario "De Filosofía", Editorial Fondo de Cultura Económica, México 1986.
2. Diccionario Enciclopédico Ilustrado, Master, Olimpio Ediciones, S.A. México 1994
3. Diccionario de la Real Academia Española, vigésima primera edición, Editorial Espasa Calpe, S.A. Madrid España 1997.

HEMEROGRAFIA

1. Cfr. Farrajoli Luigi. "Derecho Y Razón Teoría del Garantismo Penal Específicamente la instrucción" editorial Trota, 1995.
2. Cfr. "La Racionalidad de la Ciudad", particularmente el apartado 2, en Alter, revista internacional de teoría filosofía y sociología del derecho UAC. No. 1. enero abril de 1997.
3. Cfr. "Los hijos del Limo". Segunda edición. Editorial Seix Barral, S.A.: Barcelona, 1974.
4. Cfr. Concilio Vaticano II, "Constitución Dogmática "Lumen Ecntrum", Cicilia Italia, 1964.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

LEGISLACIÓN CONSULTADA

1. Constitución Politica de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Sista S.A de C.V. México 2001

2. Código Penal para el Distrito Federal, Editorial Sista S.A. de C.V. México 2001.

3. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, Editorial Sista S.A. de C.V. México 2001.

4. Jurisprudencia y Tesis Aislada de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

5. Código Penal para el Estado de Aguascalientes, Editorial Porrúa S.A. de C.V. México 1999.

6. Código Penal para el Estado de Baja California Norte, Editorial Porrúa S.A. de C.V. México 1999.

7. Código Penal para el Estado de Baja California Sur, Editorial Porrúa S.A. de C.V. México 1999.

8. Código Penal para el Estado de Campeche, Editorial Porrúa S.A. de C.V. México 1998.

9. Código Penal para el Estado de Coahuila, Editorial Porrúa S.A. de C.V. México 1997.

10. Código Penal para el Estado de Chiapas, Editorial Porrúa S.A. de C.V. México 1999.

11. Código Penal para el Estado de Chihuahua, Editorial Porrúa S.A. de C.V. México 2001.

12. Código Penal para el Estado de Colima, Editorial Porrúa S.A. de C.V. México 2000.

13. Código Penal para el Estado de Durango, Editorial Porrúa S.A. de C.V. México 1999.

14. Código Penal para el Estado de México, Editorial Sista S.A. de C.V. México 2001.

15. Código Penal para el Estado de Guanajuato, Editorial Sista S.A. de C.V. México 1999.

16. Código Penal para el Estado de Guerrero, Editorial Sista S.A. de C.V. México 1999.

17. Código Penal para el Estado de Hidalgo, Editorial Sista S.A. de C.V. México 1999.

18. Código Penal para el Estado de Jalisco, Editorial Sista S.A. de C.V. México 1999.

19. Código Penal para el Estado de Michoacán, Editorial Sista S.A. de C.V. México 2000.

20. Código Penal para el Estado de Morelos, Editorial Sista S.A. de C.V. México 2000.

21. Código Penal para el Estado de Nayarit, Editorial Porrúa S.A. de C.V. México 1999.

22. Código Penal para el Estado de Nuevo León, Sista S.A. de C.V. México 1999.

23. Código Penal para el Estado de Oaxaca, Editorial Porrúa S.A. de C.V. México 1999.

24. Código Penal para el Estado de Puebla, Editorial Sista S.A. de C.V. México 1999.

25. Código Penal para el Estado de Querétaro, Editorial Sista S.A. de C.V. México 2000.

26. Código Penal para el Estado de Quintana Roo, Editorial Porrúa S.A. de C.V. México 1999.

27. Código Penal para el Estado de San Luis Potosí, Editorial Porrúa S.A. de C.V. México 1999.

28. Código Penal para el Estado de Sinaloa, Editorial Porrúa S.A. de C.V. México 1999.

29. Código Penal para el Estado de Sonora, Editorial Porrúa S.A. de C.V. México 1999.

30. Código Penal para el Estado de Tabasco, Editorial Porrúa S.A. de C.V. México 1999.

31. Código Penal para el Estado de Tamaulipas, Editorial Porrúa S.A. de C.V. México 1999.

32. Código Penal para el Estado de Tlaxcala, Editorial Porrúa S.A. de C.V. México 2000.

33. Código Penal para el Estado de Veracruz, Editorial Porrúa S.A. de C.V. México 2000.

34. Código Penal para el Estado de Yucatán, Editorial Porrúa S.A. de C.V. México 1999.

35. Código Penal para el Estado de Zacatecas, Editorial Porrúa S.A. de C.V. México 1999.

36. Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, Editorial Porrúa S.A. de C.V., México 2000.

37. Reglamento Gubernativo de Justicia Cívica para el Distrito Federal, Ediciones Fiscales ISEF, México, enero 2000.