

126



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

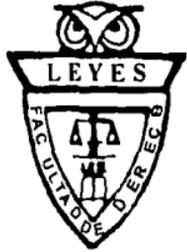
SEMINARIO DE DERECHO PENAL

"ESTUDIO JURIDICO SOBRE LA PORNOGRAFIA INFANTIL"

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
MILAGROS CASTAÑEDA PEÑA

ASESOR: LIC. JUAN N. SILVA MEZA



MEXICO, D.F.

2002



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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



FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PENAL

OFICIO INTERNO FDER/085/SP//08/02
ASUNTO: APROBACION DE TESIS

DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACION
ESCOLAR DE LA U.N.A. M.
P R E S E N T E.

La alumna CASTAÑEDA PEÑA MILAGROS, ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección del LIC. JUAN NEPOMUCEMO SILVA MEZA, la tesis profesional intitulada "ESTUDIO JURIDICO SOBRE LA PORNOGRAFIA INFANTIL", que presentará como trabajo recepcional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El profesor LIC. JUAN NEPOMUCEMO SILVA MEZA, en su calidad de asesor, nos comunica que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos, y que lo aprueba para su presentación en examen profesional.

Por lo anterior, comunico a usted que la tesis "ESTUDIO JURIDICO SOBRE LA PORNOGRAFIA INFANTIL" puede imprimirse, para ser sometida a la consideración del H. Jurado que ha de examinar a la alumna CASTAÑEDA PEÑA MILAGROS.

En la sesión del día 3 de febrero de 1998, el Consejo de Directores de Seminario acordó incluir en el oficio de aprobación la siguiente leyenda:

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad"

A T E N T A M E N T E

"POR MI RAZA HABLARA EL ESPÍRITU"
Cd. Universitaria, D. F., 26 de agosto de 2002.

DR. LUIS FERNANDEZ DOBLADO.
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO PENAL

**ESTUDIO JURÍDICO SOBRE LA
PORNOGRAFÍA INFANTIL.**

A la Universidad Nacional Autónoma de México.
Por haberme concedido el privilegio de lograr ser un profesionista.

A la H. Facultad de Derecho
*Por permitirme portar y aplicar con orgullo la enseñanza
aprendida por mis profesores y ser lo que hasta ahora soy.*

A mi Religión
*Por ayudarme a vencer los obstáculos
presentados en esta ardua trayectoria,
por guiarme e iluminar mi camino.*

A mis Padres
Marco Antonio Castañeda,
María Del Rocío Peña
y Mlagros Cuevas Peña
*Por enseñarme el camino para lograr el éxito,
así como mostrarme que la lucha constante
debe seguir a pesar de todas las dificultades,
para no derrotarse a uno mismo.
Por apoyarme en mis decisiones;
por guiarme con su ejemplo
y contagiarme su entera ilusión por la vida.*

**A mi Hermano
Marco Antonio Castañeda Peña**

*Por ser su ejemplo,
por ser mi amigo,
por su gran apoyo
Por enseñarme a divertirme y conjuntamente alentarme
a seguir siempre luchando por lo que quiero.*

A mis dos Abuelas

Antonía Díaz y Mercedes Guerrero
*Por ser el ejemplo y la fortaleza de las dos familias,
Porque se sientan orgullosas de su nieta.*

A la Familia Castañeda

*Por sentirme orgullosa de portar el apellido,
Porque en conjunto con sus consejos; al estar abatida,
me guiaron y condujeron a lo que ahora soy.*

A la Familia Peña

*Por enseñarme que el camino del éxito es el estudio,
Por los constantes desvelos que pasamos juntos en la infancia, ahora
tienen ya frutos
Porque el logro no es sólo mío sino también suyo.*

A mis Primos
Alvaro Peña y Emilio Peña
Por estar siempre conmigo,
Por ayudarme cuando los he necesitado,
Por ser como mis hermanos,
Por impulsarme a ser siempre mejor.
Por los interminables festejos que siempre hemos tenido.

A mi grandes amigos
Rebeca Castañeda, Martha Alarcón y Martín Luna
Por ayudarme a continuar el camino,
Por sus consejos,
Por contagiarme sus sueños y su constante ilusión.
Por su apoyo incondicional.

A mis Amigas
Eiba Páramo y Beatriz Prieto
Por demostrarme el valor de la amistad,
Por impulsarme cada día.

A Eugenio Castillo Celecia
Por enseñarme lo que es la vida
Por sus consejos, su cariño y su apoyo.

A mi Asesor
Lic. Juan N. Silva Meza.
Con gran admiración, respeto;
y agradecimiento por haberme asesorado
en este paso tan importante de mi vida.

Al Lic. Roberto Avila Ornelas
Con admiración y respeto;
Por ayudarme en este trabajo,
por compartir parte de su tiempo.

ESTUDIO JURÍDICO SOBRE LA PORNOGRAFÍA INFANTIL.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.	4
----------------------	----------

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES DE LA PORNOGRAFÍA.

1.1. Roma.	10
1.2. Grecia.	17
1.2.1 Período antiguo.	19
1.2.2 Período clásico.	25
1.3. Renacimiento.	30
1.4. Aparición del Cristianismo, una visión de censura.	32
1.4.1 Tabú al sexo.	36
1.5. Producción y Expansión de la Pornografía en México.	40
1.5.1. Siglo XIX.	43
1.6. El detonante de la Pornografía, el avance tecnológico.	46
1.6.1. Siglo XX.	48

CAPÍTULO II

LA PORNOGRAFÍA INFANTIL DENTRO DEL RÉGIMEN JURÍDICO MEXICANO.

2.1. Marco Conceptual.	54
2.1.1. Diferencia entre erotismo y obscenidad, conceptos fundamentales para la distinción de pornografía.	57

2.1.2.	Conductas exhibicionistas.	60
2.2.	Marco Legal del concepto de pornografía infantil.	62
2.2.1.	Historia Legislativa de la protección al menor.	63
2.2.1.1.	Reforma del 15 de Enero de 1951.	64
2.2.1.2.	Reforma del 14 de Enero de 1966.	69
2.2.1.3.	Reforma del 23 de Enero de 1985.	75
2.2.1.4.	Reforma del 21 de Enero de 1991.	76
2.2.1.5.	Iniciativa de reformas legales para la tipificación del delito de pornografía infantil.	78
2.3.	Fundamento legal del concepto de pornografía infantil.	86
2.3.1.	Principios rectores del concepto de pornografía infantil.	89

CAPÍTULO III

ALCANCES JURÍDICOS NACIONALES E INTERNACIONALES EN PRO DEL MENOR.

Ámbito Internacional		94
3.1.	Mediación de la ONU.	95
3.1.1.	Convención para la Eliminación de la Distribución y Comercialización de Publicaciones Obscenas.	96
3.1.2.	Convención sobre los Derechos del Niño.	98
3.2.	Congreso Mundial contra la Explotación Sexual de los Niños (Estocolmo, Suecia 1996).	103
Ámbito Nacional		
3.3.	Intervención del DIF.	110
3.3.1.	Plan de Acción para Prevenir, Atender y Erradicar la Explotación Sexual Comercial de Menores.	111
3.4.	Comisión Nacional de Derechos Humanos.	114

CAPÍTULO IV

PROPUESTA DE REGLAMENTACIÓN AL PRIMERO Y ÚLTIMO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 201 BIS DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

4.1. Reglamentación de la Pornografía Infantil.	118
4.1.1. Alcances del concepto de Pornografía Infantil dentro del Código Penal para el Distrito Federal.	120
4.1.2. Formalidades en dicho concepto.	123
4.2. Necesidad de adecuar al tipo penal la distinción entre pornografía infantil dura y moderada.	127
CONCLUSIONES.	131
BIBLIOGRAFÍA.	134

INTRODUCCIÓN.

La presente tesis titulada "ESTUDIO JURÍDICO SOBRE LA PORNOGRAFIA INFANTIL" tiene como principal objetivo construir un modelo más amplio del concepto actual de la "pornografía infantil" a partir de elementos jurídicos, incluyendo convenios internacionales, campañas, planes de acción locales y desde luego la legislación actual.

De esta manera propongo una reglamentación adecuada al concepto de pornografía infantil, previsto en el primero y último párrafo del artículo 201 Bis del Código Penal para el Distrito Federal, así como definir los alcances, fijar los límites y establecer las formalidades necesarias para lograr una eficaz defensa a la Integridad del menor, aportando el material necesario y suficiente para atacar jurídicamente el problema, debido a que el delito de pornografía infantil está considerado "como uno de los delitos más ocultos lesionando la Integridad de un sector de la población sumamente vulnerable como son los menores" y así adaptar nuestro orden jurídico; para hacer frente a este problema junto con los avances tecnológicos que conllevan a la mayor producción del delito, debido al aprovechamiento de su mal uso.

Por lo anterior el menor como parte de la sociedad, debe estar protegido de la explotación sexual, el abuso ha aumentado en gran medida a raíz del avance tecnológico, influenciado por la erradicación de tabúes en la sociedad, (no pretendo con ello hacer una crítica a los valores morales que

¹ FERRER, GLADIS. Campaña Contra Pornografía infantil en periódico Reforma, México, D.F. 23 de febrero de 2001, sin página.

existen o deben existir dentro de ésta, esa incansable polémica de moral y derecho que ha existido siempre, en esta investigación no se va a abordar); debido a ello "la pornografía se ha tornado mucho más agresiva en los últimos años, ya que para lograr su finalidad, la excitación; requiere ya no sólo de imágenes sino de sonidos, videos, movimiento y color entre otros factores"², por esto es necesario la ampliación del concepto de pornografía infantil en cuanto a los compromisos internacionales adquiridos por México en diversas convenciones ya que la legislación contempla un concepto vago.

Los aspectos principales del problema de pornografía infantil se reducen a la protección de la integridad del menor, así como la prevención de dicho delito conjuntamente con la disminución de éste, requiriendo para ello la adopción de medidas internacionales al respecto, ya que en la actualidad se da mayor importancia a la comisión de otros delitos, dentro de los cuales me atrevo a mencionar el secuestro, el narcotráfico, entre otros, no con ello quiero decir que sean menos importantes, sino que se presta mayor atención a ellos por parte del Gobierno, al igual que de los legisladores, dejando a un lado a una parte medular de la sociedad como es el menor, tal vez sea porque es un delito que no ocurre en público lo cual no lleva a decir que no exista o que se de en menor medida que los mencionados, los esfuerzos hechos hasta ahora por informar de dicho problema se reducen a la educación sexual impartida en las escuelas, así como campañas en contra de la pornografía infantil, las cuales a mi parecer no se les ha dado

² A. MACKINNON, CATHARINE Y POSNER, RICHARD. Derecho y Pornografía. Siglo del Hombre Editores. Facultad de Derecho, Universidad de los Andes, Santafé de Bogotá 1996, p.105.

la difusión correcta. Por parte de los legisladores se creó en el Código Penal para el Distrito Federal el artículo 201 bis en el cual se especifica el delito de pornografía Infantil al igual que en el Código Penal en Materia Federal, lo que significa un gran avance para nuestra legislación, el cual aún no es suficiente.

Esta es una propuesta enteramente jurídica, sin embargo, existe pleno conocimiento que estamos ante una eventualidad que deberá ser abordada posteriormente por diversas disciplinas, tales como la sociología, la psicología, la psiquiatría, entre otras y no dejar tan sólo esta ardua labor a nuestros legisladores.

La trascendencia del tema junto con las aportaciones que hace es el fortalecimiento, enriquecimiento y perfeccionamiento de la impartición de justicia, ya que el planteamiento a la adecuación de la definición de pornografía Infantil que se presenta en el primero y último párrafo del artículo 201 bis del Código Penal para el Distrito Federal, se presenta como una solución, ya que pese a la existencia de una pena para este delito, las leyes no contemplan con amplitud un concepto adecuado, porque es muy importante que la víctima no quede desprotegida ante el actuar del juzgador en base a la normatividad, lo que lleva a reflexionar en torno a los motivos que tuvieron los legisladores para la adecuación del tipo penal en dicho Código:

"Empero, lo reiteramos, la sociedad exige protección contra organizaciones delictivas que afectan la vida e integridad de las personas y que atentan contra su

libertad y patrimonio. Clama por mayor penalización de conductas abusivas de los servidores públicos responsables de la seguridad ciudadana y de aquellos que están encargados de funciones de fiscalización, vigilancia e Inspección. Exige mayor control sobre el ejercicio de la función policiaca y, particularmente, repudia la conducta de los que atentan contra la libertad sexual y corrompen a menores e incapaces.

En el texto propuesto para reformar el artículo 201, se precisan las conductas prohibidas, se cubren las lagunas existentes en el texto vigente para no dejar impunes conductas realmente graves y frecuentes, agravándose la pena de prisión y adicionando la de multa.

El propósito de la reforma es inducir una mayor conciencia comunitaria de la problemática respecto a la corrupción de menores e incapaces."³

De la lectura del texto anterior, se desprende que el motivo para sugerir una adición al artículo 201 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia Federal, ya que aún no se denominaba (Código Penal para el Distrito Federal) habían sido el reclamo generalizado de las víctimas que sufrieron ataques en su integridad, así como derivado de los comentarios y observaciones hechos por algunos victimólogos y litigantes en general, lo que conlleva a la creación del delito específico de pornografía infantil enmarcada en el artículo 201 bis del Código

³ Diario Oficial No.6, Secc. II^a, de 23 de Diciembre de 1993.

Penal para el Distrito Federal, creado mediante decreto de fecha 17 de septiembre de 1999, el cual menciona:

"Decreto por el que se derogan, reforman y adicionan diversas disposiciones del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal.

Artículo primero.- el Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal vigente, promulgado por decreto publicado en el diario oficial de la federación el catorce de agosto de 1931 con sus reformas y adiciones publicadas hasta el 31 de diciembre de 1998, junto con las reformas a que se refiere este decreto, en el ámbito de aplicación del fuero común, se denominará Código Penal para el Distrito Federal.

Artículo segundo.- se reforma el artículo 201 bis"⁴

De todo lo expuesto se justifica la necesidad de equilibrar los alcances del concepto del delito de pornografía infantil, con el objeto de que lo enriquezcan mediante la ampliación de nuevos términos, lo cual puede alcanzarse mediante la reglamentación de los derechos previstos en el primero y último párrafo del artículo 201 bis del Código Penal para el Distrito Federal.

⁴ Diario Oficial No.21, Secc. 1ª, de 30 de Septiembre de 1999. La iniciativa presidencial es de fecha 17 de Septiembre de 1999, siendo los Senadores la Cámara de Origen.

Por último conviene aclarar el hecho de que sólo se desarrolla una distinción entre los tipos de pornografía infantil que existen para que el Juez pueda declarar en virtud del daño causado una penalidad adecuada, permitiendo de esta manera una mayor protección al infante, al contemplarse hipótesis más amplias y así lograr una mayor eficacia preventiva en dicho delito.

CAPITULO I

ANTECEDENTES DE LA PORNOGRAFÍA.

Esta breve exposición histórica de la pornografía intenta aportar el mayor número de datos existentes, a pesar de las constantes lagunas sobre esta materia en algunos períodos históricos.

La revisión histórica de la representación erótica, esta destinada a lograr una mayor comprensión, en cuanto a las causas, variedades y controversias, que se han originado con el transcurso del tiempo, para convertirse conforme el avance de dichos períodos en la actualidad en pornografía cada vez más agresiva, ya que el más temprano erotismo parece haber tenido una función especial en la antigüedad.

1.1 ROMA.

En Roma se castigaban las obscenidades públicas, el primer antecedente es el hecho de los deberes exigidos a la mujer romana, el abstenerse del trato sexual antes del matrimonio, y después con quien no fuese su marido, incurriendo en estas faltas el castigo pertenecía a la Jurisdicción doméstica.

Las medidas que tomaba el Estado en el caso de escándalos graves hechos en público, era inflexible, un ejemplo de ello era en el teatro, donde se mostró una tiranía absoluta para dichas representaciones, el propósito de ello era evitar la

relajación de las buenas costumbres y que se mostrara el impudor en público.

José Ortega y Gasset menciona que en la campaña de Macedonia, bajo el mando del gran Paulo Emillio, padre de Escipión Emilliano, tal vez el romano más perfecto, los romanos se contagiaron de la cultura helénica. Descubrieron que en el mundo hay unas cosas deleitables que se llaman "ideas", pero que también que en el mundo hay otra cosa que se llama "homosexualidad". Esto también pertenecía a la cultura griega, no al lado, sino esencialmente. Los grandes pensamientos de Platón llegan envueltos en homosexualidad.⁵

El edil romano Marcus, dicta las primeras medidas reglamentarias conocidas sobre la prostitución romana, las mujeres debían inscribirse en un registro especial, una vez inscritas se les otorgaba una especie de cartilla (licencia stupri), permitiéndoles realizar su oficio dentro de la legalidad. Cabe aclarar que no por ello gozaban de los mismos derechos que los ciudadanos romanos, la legislación de Marcus; negaba todo tipo de derecho civil a éstas mujeres y regulaba por primera vez la esclavitud legal de la mujer, lo que posteriormente se convertiría en el comercio sexual de las esclavas o prostitutas.

Toda mujer que ejercía la prostitución era asignada a un propietario (lenos) a perpetuidad y éste tenía la libre disposición para venderla a otro con la condición de que ella

⁵ ORTEGA Y GASSET, Obras Inéditas. Pasado y porvenir para el hombre actual, Revista de Occidente, Madrid 1962, p.162.

siguera ejerciendo su oficio. Naciendo así una especie de proxenetismo legalmente autorizado por el Estado.

La condición de la prostituta de la más alta valorización que tenía en Grecia, se torno por mucho tiempo como prostituta-esclava, al grado más bajo en Roma, se dio el aislamiento de éstas a zonas marginadas concretas dentro de las ciudades.

La historia nos muestra que la punición doméstica era aplicable, a la vez que en otros casos, se podía ejercer la acción pública de coacción y la acción privada de injuria, así como podía emplearse el procedimiento de los ediles con los comicios para perseguir la fornicación y la conducta deshonesta, era posible hacer también uso del mismo procedimiento contra los pederastas que abusaran de un hombre libre.⁶

Desde la helenización en la cultura romana, la homosexualidad se infundió en ella, así en la época republicana se castigaba con mayor rigor los abusos sexuales con personas del sexo masculino, que las cometidas con mujeres. La *lex scantinia*, intenta la represión de estos atentados, imponiendo una penalidad pecuniaria, dicha ley sancionaba el abuso de una persona del sexo masculino con fines sexuales o la pederastia, entendida como *stuprum cum másculo*, haciendo recaer la pena por el abuso de un hombre libre para fines deshonestos.

⁶ MOMMSEN, Teodoro. Derecho Penal Romano, Ed. Temis, Bogotá Colombia, 1976. p.437.

En los últimos tiempos de la República y primeros del Imperio, la pederastía se castigaba, análogamente al robo de hombres, con una multa de 10,000 sestericios, en virtud de una ley scentinia de fecha indeterminada; dicha pena se hacía recaer ante todo, sobre el que hubiera abusado de un hombre libre para fines deshonestos, pero también se imponía al que había consentido que de tal modo abusarían de él.

La legislación dada por Augusto no comprendió la pederastía, salvo en el caso de ceder la propia morada para que en ella pudieran realizar sus uniones carnales otras personas, comprendiendo entre ellas la pederastía.

En el Imperio de Oriente con Teodorico I, se lucha contra la existencia de los lenons y de otros tipos de proxenetismo, se pretende por primera vez la sanción hacia la explotación sexual, suprimiéndose con ello el impuesto remunerador que tenía el Estado por estos oficios, implantado por Calígula, gravando el ejercicio de la prostitución.

Posteriormente con Teodorico II se castiga con el exilio y el trabajo en las minas a los padres que prostituyan a sus hijas y a los propietarios de esclavas prostitutas.

Justiniano, en la regulación de la prostitución, promulga la ley "De Lenonibus", atacando a los proxenetes, a los lenons y a los comerciantes del sexo, es así que en la legislación Justiniana se incluye dicha práctica como un atentado al pudor, la pederastía consumada se castigaba imponiendo al pederasta activo la pena de muerte y al pasivo la confiscación

de la mitad de sus bienes. Posteriormente con Constancio se impuso al pederasta pasivo también la pena de muerte.⁷

Uno de los documentos más conocidos como reglamentadores de la prostitución fue el Fuero Juzgo de comienzos del siglo XIII, en él se explican las conductas encaminadas a la prohibición de la prostitución pública, forma que ocasionó la práctica clandestina de la prostitución.

Existían así casas de prostitución clandestina, llamadas monasterios, regenteadas por mujeres llamadas "abadesas" o "mayoralas", las cuales reclutaban a muchachas para que ejerciesen la prostitución.

Durante el reinado de Alfonso X aparece el Código de las Siete Partidas, fueron las primeras normas referidas al ejercicio de la prostitución, considerado un oficio a salario, en el cual se castigaba duramente la violación, el incesto, el adulterio, el rapto y el amancebamiento. Se dictan normas sobre el atuendo que marca la diferencia entre prostitutas y damas honorables, se prohíbe a los sacerdotes aceptar las ofrendas de dichas mujeres. Dicho Código tiene como función evitar el comercio sexual de las personas, y tratar de controlar el ya existente.⁸

En España como en otras colonias del Imperio Romano, la prostitución toma gran auge con la invasión y el asentamiento de los romanos, desarrollándose en la península los esquemas que se desarrollaban en la metrópoli, posteriormente esta

⁷ MINISTERIO DE CULTURA. La Prostitución de las Mujeres. Instituto de la Mujer. Madrid, España, 1988.

⁸ p.14.

⁸ Idem.

actitud se vería modificada debido al asentamiento de los visigodos, ejercitándose una fuerte represión en las disposiciones legales para quien practicara la prostitución

La primera obra pornográfica proviene de la antigua Roma, intitulada "El Arte de Amar", de Ovidio. Ha sido descrito como el libro más inmoral, gozando de gran popularidad en el período del renacimiento, ya que los humanistas establecen que este libro realza la calidad de amar no como el instinto animal, o bien la petición que se había jurado.⁹

Fue considerado como un tratado fuera de las buenas costumbres, debido a que la obra se divide en tres partes; en la primera Ovidio da consejos sobre la forma en que el amante debe encontrar una amada que responda a sus gustos, y la manera de cómo y cuando debe cortejarla, para ganar sus favores; la segunda de las partes explica como han de retenerse esas muestras de afecto obtenidas y por último el tercer segmento lo dedica a las mujeres y su comportamiento erótico ideal, haciendo la aclaración que dichos consejos debían de aplicarse tan sólo a las mujeres casadas o solteras; excluyendo a las vírgenes y a las matronas de la sociedad respetable, motivo por el cual el emperador Augusto lo condena al destierro.

Como ejemplo de uno de los pasajes de esta obra se menciona un fragmento de la tercera parte para lograr así una mayor comprensión "Cada mujer debe conocerse: elegid el método de acuerdo a vuestro cuerpo; una manera puede no

⁹ MONTGOMERY, Hyde. Historia de la Pornografía. Ed. La Pleyade. Buenos Aires, Argentina 1969, p.57.

convenir a todas por igual. Que la que tiene un rostro hermoso se eche de espaldas; que la que tiene hermosa espalda se las arregle para que la vean por detrás. Milon acostumbraba a colocar las piernas de Atalanta sobre sus hombros; si las vuestras son de buena forma, este procedimiento es irreprochable. Una mujer pequeña debe de sentarse a horcadadas; como era alta, la novia tebana nunca se sentó sobre Héctor, como si él fuera un caballo. Una mujer con caderas alargadas, que merezcan ser vistas, debe apretar las mantas con sus rodillas, echando un poco hacia atrás el cuello. Si sus muslos son jóvenes y sus pechos sin tacha, el amante puede estar de pie y ella echarse oblicua sobre el diván... Mil novecientos años después de haber escrito Ovidio su célebre clásico, éste fue prohibido en los Estados Unidos por la aduana y las autoridades del correo"¹⁰

En Roma el sadismo y la brutalidad sexual aparecen como características, reflejándose en los hábitos domésticos de la élite más alta de la sociedad, alentado por los emperadores como fueron Nerón y Tiberio, sintiendo gran interés por la pornografía, reflejada en cuadros y estatuas de éste carácter, sin dejar a un lado los libros de Elefantis en su palacio de Capri.

Los romanos utilizaban la vara como un instrumento de poder y de fuerza, usada para castigar a los jóvenes mancebos, posteriormente se muestra el látigo provocando un interés morboso en la flagelación. Incluso las cortesanas romanas visitaban el templo de Venus y dedicaban a la diosa un látigo,

¹⁰ MONTGOMERY, Hyde. Op. cit. p.64.

como símbolo de la habilidad con que montaban a sus amantes. Un clásico de la pornografía romana es el Satiricón de Petronio, contiene preferencias por la flagelación, como un estimulante sexual.

Petronio en el reinado de Nerón, envía un documento en que, junto con los nombres de sus acompañantes, contaba detalladamente, sin dejar nada a la imaginación las formas de desviación sexual practicadas por el emperador, desde el coito oral hasta la sodomía y la desfloración de niñas, después de esto se suicida.

Al margen de las creencias y ritos oficiales del Estado, según fue Roma acrecentando su Imperio y entrando en contacto con nuevos pueblos, se propagan en ella cultos exóticos, lo que conlleva a la realización de las más viles corrupciones y crímenes.

1:2 GRECIA.

La cultura griega se encuentra simbolizada por las estatuas de Dioses y héroes desnudos, para ellos el sexo merecía el mayor respeto, debido a su alta y sagrada función, destaca la producción de ideas de belleza corpórea, primero en relatos, después en pinturas y posteriormente en esculturas avocándose a la creación de dimensiones de partes del cuerpo humano, tratando de buscar la perfección anatómica, basada en la expresión de la representación perfecta de los Dioses, dotados de atributos físicos.¹¹

¹¹ LAQUEUR, Thomas Walter. PORTE, Eugenio tr. La Construcción del Sexo : cuerpo y género desde los Griegos hasta Freud. Universidad de Valencia. Madrid, Valencia 1994, p 33.

En su literatura se observan, innumerables relatos basados en las celebraciones de carácter afrodísíaco, como son las orgías, mismas que se reflejan a través de las pinturas, las cuales tenían de contenido el disfrute de la misma. No existen notas de censura o de condena a la pornografía debido a que era una sociedad en la cual el culto a Afrodita, se basaba en la profesión de la prostitución y la pederastia, así la orgía es presentada como una experiencia positiva y común, dentro de la cual se incluían ritos de fecundidad, los cuales han constituido la mitología griega. Por ello en muchas fiestas, los devotos se entregaban a excesos que ni siquiera el cristianismo con su aparición logró erradicar totalmente. Los griegos celebraban alegremente la vida representada por los órganos sexuales.

Los antecedentes que se observan en el tiempo de los griegos son sus prácticas relacionadas con el sexo, que van desde la observación de órganos sexuales, hasta el ejercicio de la prostitución y la pederastia, introduciéndose cambios importantes en la práctica de éstos, en relación con las diversas etapas de la civilización griega. De lo cual se observa que la palabra pornografía deriva del griego pornographos, que significa literalmente "escribir sobre las rameras"¹², debido a ello la pornografía se basa en la descripción de la vida y costumbres de las prostitutas con sus clientes, teniendo como característica primordial la sexualidad y con ello la excitación de las pasiones sexuales, aclarando con ello que la prostitución en Grecia en un principio se consideró sagrada, debido a la

¹² MONTGOMERY, Hyde. Op. cit. p.7.

asociación de la unión de Dios con la sexualidad humana, requisito a la vez para la renovación terrestre.

El exhibicionismo era prácticamente desconocido en Grecia, debido a que los hombres se mostraban desnudos, sin mayor problema, en gimnasios y baños. Todo ello conlleva a mostrar un panorama general de la cultura griega en torno al sexo.

1.2.1 PERIODO ANTIGUO.

Del análisis histórico en este período la religión ocupa un papel prioritario; ya que la prostitución surge en los templos, principalmente en el de Afrodita Porné con la "prostituta sagrada", es decir una sacerdotisa que ofrecía sus servicios custodiada por sacerdotes, cuyo designio era meramente religioso con el fin de otorgar el mantenimiento adecuado a los templos y a los que en él habitaban, papel que las honraba, ofreciéndoles un lugar privilegiado dentro de ésta época, sin embargo con el paso del tiempo se fue deteriorando, cuando se perdió el verdadero origen, se empezó a justificar la prostitución sagrada por motivos patrióticos, ya que emborrachaban a los enemigos de guerra. Dichas prostitutas honraban a Afrodita, para lo cual realizaban festividades en las cuales ofrecían su cuerpo por toda Grecia y los fondos recaudados era otorgados como ofrendas a dicha Diosa.

Posteriormente la prostitución fue si no sagrada al menos socialmente aceptada, ya que se les recomendaba a los jóvenes el trato abierto con las prostitutas, cuyos atractivos podían ser

admirados por todos, a diferencia de las mujeres casadas. Se atribuyó al legislador Solón la Institucionalización de prostíbulos, convirtiéndose en una actividad municipal, que a la vez generaba el pago de impuestos, justificándolo mediante la construcción de templos uno de ellos "Venus Pandemos" (Venus de todos), patrona de las prostitutas¹³. Muchos proxenetas entrenaban a jóvenes de corta edad para bailarinas, flautistas o para alquillarlas en banquetes de gente pudiente.

Así el ejercicio de la prostitución se volvió plural en sus formas, partiendo que había sido único con la prostituta sagrada, encontrándose ahora con una categorización de tres tipos de prostitutas:

- a) Hetairas, consideradas prostitutas de lujo, ya que eran cultas y sostenían relaciones sexuales con personas influyentes.
- b) Dicteríadas, participaban en las fiestas, tocando instrumentos musicales, presentando alguna variedad y posteriormente mantenían contacto sexual con los concurrentes.
- c) Aulétridas, constituían la categoría más baja de las prostitutas, poniéndose a disposición de cualquier hombre por una pequeña compensación económica.

Los escritos sobre ellas han recibido el nombre de pornografía antigua, un ejemplo de ello es "como cuenta Ateneo sobre la manera en que Arístipo daba demasiado dinero

¹³ LAQUEUR, Thomas Walter. Op, cit. p.231.

a Laís, que se acostaba gratuitamente con Diógenes, Aristipo daba muchos regalos a Laís, pero lo hacía para poder gozar de ella, no para impedir que otros también lo hicieran, Diógenes cuestiona a Aristipo, tú te acuestas con una prostituta vulgar. Deberías de ser un cínico como yo o dejar de hacerlo.

¿Te parece impropio, Diógenes, habitar una morada en que antes han habitado otros hombres?

En modo alguno- contestó Diógenes.

¿Tampoco te parece mal embarcarte en un barco en que otros han navegado?...

Tampoco

Si es así- respondió Aristipo- ¿qué hay de malo en tener comercio con una mujer que ha concedido sus favores a otro?"¹⁴

Cabe señalar que en Grecia, una mujer humilde que no se casara no tenía de qué vivir, debido a ello las prostitutas empezaban a ejercer su oficio muy jóvenes algunas con apenas doce años, otras heredaban la profesión de sus madres o bien había a quienes las adoptaban por haber sido abandonadas por sus padres y posteriormente una vez que se acercaban a la pubertad, las exhibían en el comercio sexual, aumentando su precio. El proxenetismo griego en su mayor parte fue ejercido por mujeres y los prostíbulos solían ser de los hombres.

La pareja pederástica estaba formada por un adulto, el erastés y un joven el erómenos, los cuales a la edad de doce años se les suponía aptos para la satisfacción sexual de dicho adulto, ya que a los dieciocho años eran considerados

¹⁴ MONTGOMERY, Hyde, Op, cit. p.51.

demasiado maduros, tomando en cuenta que si los caracteres sexuales secundarios, el vello y cambio de la voz era prematuro, de igual manera estaban maduros para sostener una relación sexual con un adulto, cayendo en el homosexualismo.¹⁵

Rebasados los treinta años por parte del adulto debía renunciar a la pederastia y casarse para tener hijos que formarían parte de los ciudadanos responsables de Grecia, asegurando la supervivencia de dicha ciudad. Estos sucesos dan pie a poemas de lamentación amorosa, formando ahora un antecedente de la pornografía.

La pederastia implicaba la aceptación por las dos partes de una serie de derechos y obligaciones, era un compromiso asumido por la sociedad, donde el adulto adquiría la tutoría del joven, otorgándole educación, consejos y cuidados para hacer de él un ciudadano

Sobresale la existencia de las cortesanas o hetairai, denominadas por los griegos como prostitutas, las cuales destacaban por su belleza y cuya función era mostrar sus voluptuosos pechos a los jóvenes, así como a los hombres, los cuales tenían todo el derecho de mirarlas, no siendo así para las mujeres casadas. A su vez inspiraban a los escritores a contar sus relatos, los cuales eran denominados como "pornografía" (derivado de porné- ramera y de grapheln-

¹⁵ LAQUEUR, Thomas Walter. Op. cit. p.77.

describir)¹⁶, debido a ello se da la narración de los sucesos de famosas cortesanas

La apertura general de los griegos antiguos en cuanto al sexo; del relato, se personificó posteriormente en pinturas, las cuales contenían el disfrute de la orgía, en torno al licor; dichas pinturas carecen de detalles realistas, por lo que su principal función no era informativa, sino una situación celebrante, llamando la atención del artista los detalles de masturbación, las erecciones, las relaciones sodómicas, así como el tamaño de los genitales, detalles que tienen una función decorativa, matices que se postraban en vasos, utilizados para la decoración interior.

El conocimiento de la pederastia griega se basa, en buena parte, en el estudio de las abundantes escenas eróticas que decoran la cerámica de lujo, utilizada por las clases acomodadas, en el período que comprende los años 570 y 470 a.c., ya que reproducen las figuras de adolescentes en diversas posturas.

El ideal de belleza era el cuerpo masculino, el cuerpo femenino aparece representado en pocas ocasiones, y cuando es así sus formas delicadas se tornan características de un hombre, como lo es una espalda ancha.

La irrupción del sátiro en la Antigua Grecia significó una dotación genital abundante, objeto de fantasías sexuales, aparejados a la lujuria; situación que provocó el desagrado

¹⁶ VILLA-REAL MOLINA, Ricardo. Diccionario de Términos Jurídicos. Ed. COMARES, Granada 1999, p.382.

total por parte de los griegos, considerados como personajes monstruosos, ya que concedían gran importancia a los genitales de sus jóvenes amantes; dicha contemplación resulta al pederasta estimulante.

El arte griego es muy minucioso en la representación de los genitales masculinos, se observa escaso interés por los femeninos, si bien éstos aparecen, siempre idealizados en las vasijas corintias.

La cerámica muestra según los estudios históricos hechos, las distintas etapas del cortejo en una relación pederasta, así como sus posibles incidencias, desde la conversación inicial hasta la consumación del colto, pasando por las caricias, los regalos, el rechazo del joven (característica que le daba más valor). "Posteriormente es Platón quien escribe un ensayo sobre la pederastia en la obra "El Banquete"."¹⁷

Otras alusiones pornográficas son en las obras teatrales, filtrando el doble sentido en la representación de los Dioses griegos, ridiculizándolos, es así como se clasifican a determinadas obras como obscenas y corruptoras de la moral de las personas de buenas costumbres, suscitando en ellas pensamientos libidinosos, tal es el caso de la obra presentada en Atenas hacia el fin de la prolongada guerra contra Esparta, la cual es de contenido meramente sexual "El argumento cuenta que Lisistrata, una dama de Atenas, junto con otras damas atenienses, se apoderan del tesoro público y se

¹⁷ LAQUEUR, Thomas Walter. PORTE, Eugenio tr. Op. cit. p.91

comprometen a no cohabitar con sus esposos —que están en la guerra— hasta que no se haya firmado la paz. Una dama espartana logra persuadir a las mujeres de su país de que deben tratar a sus hombres de manera análoga. Mirrina una amiga de Lisistrata, decide tentar a su esposo, a quien le resulta muy penosa la forzada abstinencia ("Levántate! "Ya estoy levantado" "Lo estás tú y lo están todos"). La escena del último acto, cuando los enviados espartanos llegan a Atenas para discutir los términos de paz, y los atenienses pretenden creer que los espartanos han escondido sus espadas bajo sus ropas es ruidosamente cómica, por mucho que haya podido chocar al apoderado del Correo central de Estados Unidos cuando la leyó".¹⁸

De lo anterior se deduce que el concepto de pornografía como erotismo que ofende, no existía en la Grecia Antigua, se consideraba ofensivo las prácticas de mutilación relacionadas con el sexo, el lesbianismo y el rapto por mujeres respetables

1.2.2 PERIODO CLÁSICO.

En cuanto a este período las referencias pornográficas que se tienen son en las obras de los escritores griegos clásicos Eurípides en "Electra" y Sófocles en "Edipo Rey", ocupándose principalmente del tema del incesto, el cual constituía un tabú entre los griegos, incluso establecen la distinción entre el incesto entre los Dioses y semidioses, así como el de los humanos.

¹⁸ MONTGOMERY, Hyde. Op, cit. p.52

El incesto de los Dioses no se censura, debido a que es un plano sobrenatural, ejemplo de ello es Zeus cuando despoja a su hermana Hera, a diferencia de ello el incesto de los humanos es condenado, esto antes de que los aristócratas se casaran entre familiares para evitar la dispersión de la herencia familiar. Posteriormente cayó esto en desuso siendo objeto de censura social. En los tiempos clásicos, solamente se toleraban las relaciones entre hermanastros, hijos de distintas madres.

La actitud desprovista de inhibiciones hacia el sexo, que continuó mucho tiempo después de la caída del estado ateniense, se refleja en los cuadros y esculturas pornográficos de la Grecia clásica. Representaciones de hombres y mujeres disfrutando de diversas formas de contacto sexual se encuentran en el fondo de las vasijas y platos de los niños, con el fin de que vieran algo divertido mientras comían. No se representa en ningún momento la sensación de vergüenza al respecto.

Las estatuas de Príapo eran símbolos fálicos que se encontraban en las esquinas de la ciudad, en las cuales las mujeres salteras y casadas se arrodillaban para pedir fertilidad, dicha estatua consistía en un hombre con barba, apoyada en un plinto, en medio del cual había un sexo masculino en erección. Las mujeres en víspera de la noche de bodas ofrecían su virginidad al Dios como un signo de devoción.

En la literatura griega se vierte el amor de un hombre hacia otro, como un fenómeno típicamente pederástico a partir del siglo VII a.c., la relación de un hombre maduro con un joven, sentimiento que se dispersa en la esfera heterosexual, desarrollándose plenamente en Alejandría.

Alejandría era famosa por su tamaño, por sus recursos y por los placeres sensuales, es ahí donde se incorporan al placer las perversiones de la Grecia Clásica; como fueron el sexo con enanos, con gigantes, se da una mezcla de la perversidad y de lo burlesco.

En la época clásica hubo famosas heteras a las que se reservaban plazas en el teatro como a los magistrados, los hombres intelectuales, los artistas y los empresarios se disputaban su amistad. Estas prostitutas inspiraron la gran parte de la literatura griega. Macón, Sición, Ateneo y otros escritores ocupaban la categoría de crónica escandalosa, transmitiendo las costumbres de las heteras más famosas.

Una de las famosas heteras es Friné, admirada por un famoso escultor Praxíteles, tomándola como modelo para hacer Afrodita de Cnido, de ahí la importancia de las prostitutas en el período clásico, precursoras del arte que ahora se aprecia, ya que en esos tiempos la primordial función era la retribución económica que ellas adquirían así como sentirse honradas por sus amantes, que a la vez eran inspirados por la belleza de dichas heteras.

Es así como en los tiempos de Alejandría y su decadencia, la literatura tuvo mayor auge, con desviaciones sexuales, así se dan los manuales para heteras, ya que se decía que no sólo debía ser hábil en la práctica sino en la teoría, es decir, saber como atraer la atención de sus clientes solventes e incluso para aumentar su precio, enfrentar a dos clientes por celos.

El ambiente de los Diálogos de Platón es claramente homosexual, atribuyéndosele a Sócrates, gran defensor del amor pederástico, como camino hacia la belleza y el bien, así los partidarios de la pederastia, eran en su mayoría personas letradas, transmitiendo en sus historias ejemplares que demostraban sus preferencias.

La primera poesía amorosa fue, en su mayor parte pederástica más que heterosexual, en el periodo clásico los intelectuales reñían en debates, sobre cuál de los dos amores era más satisfactorio, ya sea el de la mujer o el de un muchacho. La mayoría se inclinaba por el amor del joven muchacho, justificándolo con sus componentes espirituales, ya que nacía de la comunión de dos seres inteligentes.

El muchacho era portador de valores eternos, la mujer no, ya que se decía que éstas pensaban con la matriz y no con el cerebro, de ahí que se estableciera que el matrimonio era para el hombre una necesidad vital cuando salía bien, ya que el amor de los muchachos era un privilegio para los sabios.

La pederastia la clasifican en dos niveles, la vulgar y la elevada, la última es la que buscan los hombres de educación y

buenas costumbres; ya que el amor de los muchachos sólo es posible a los filósofos, a diferencia del matrimonio que estaba abierto a cualquier hombre

Laqueur, establece que Platón en su obra Las Leyes, instaura una diferencia esencial entre el amor heterosexual, que sigue la tendencia de la naturaleza, y el homosexual, que es contrario a la naturaleza y un delito causado por la incapacidad de controlar el deseo del placer.

A finales del siglo VI la pederastia entra en decadencia tomando fuerza la homosexualidad, una de las principales causas de ello fue la evolución de la sociedad, que a su vez los jóvenes de la época abusaban de los cortejos de los hombres maduros perdiendo el sentido natural, ahora se daba la prostitución del joven como si fuese una hetera.

A partir de Aristóteles, la pederastia fue perdiendo partidarios entre los pensadores, la institución pederástica estaba en plena decadencia, en las ciudades que se habían desligado del carácter militar, los alcances de la intimidad de la pareja comenzaban ya a cuestionarse, ya que a cambio de la dedicación del adulto, el joven otorgaba su sumisión en forma de prestación sexual, posteriormente los atenienses negaban la existencia de la relación sexual con el joven al que ayudaban.

Bajo el gobierno de los llamados Treinta Tiranos, en Atenas, la moral persistió como una característica principal lo que significó la muerte de Sócrates, acusado por corromper a la juventud con sus pensamientos acerca del sexo y sus ideas

revolucionarias. No obstante, a ello la pederastia permaneció oculta en los círculos sociales más elegantes de Grecia.

1.3 RENACIMIENTO.

El Renacimiento conllevaría también, como en otros muchos ámbitos, a una recuperación de la libertad, en este caso, la sexual. En las casas se diferencia un nuevo espacio, el dormitorio, que permite la necesaria intimidad para las relaciones sentimentales. El amor y el sexo son recreados en la pintura, en la literatura, en cualquier manifestación artística. Además, socialmente está bien visto mantener romances y aventuras.

El arte erótico toma mayor fuerza en el periodo renacentista, con los retratos de mujeres desnudas, con la aparición de los personajes de los mitos sexuales griegos, tales como Afrodita, Europa, Dafne y Dánae, los cuales toman gran importancia y respeto. El acto sexual y los genitales masculinos, son retratados en estatuas.¹⁹

Los humanistas determinan la imitación de las costumbres griegas, entre ellas la de las heteras y el amor homosexual. Las heteras ahora son llamadas cortesanas, las cuales vivían en palacios, rodeadas de lujos, se convierten en parte importante de la época, ya que la mayoría de las pinturas, incluyendo la religiosa, tiene como modelos a las famosas cortesanas.

¹⁹ MACKINNON, Catherine A. Derecho y Pornografía. Siglo del hombre Editores. Facultad de Derecho: Universidad de los Andes, Santafé de Bogotá, 1996. p.97

No sólo se presentaban las imágenes de voluptuosas mujeres jóvenes en un estado de semi o desnudez; muchas pinturas aluden directamente al acto sexual. El prestigio recobrado en la antigüedad clásica autoriza a los artistas del renacimiento a elogiar en su arte los usos sexuales de la antigüedad, debido a ello se encuentran muchas pinturas y esculturas renacentistas en las que claramente se retratan las violaciones hechas por Zeus a las mujeres, y también la violación homosexual que existió.

La clientela de la prostitución homosexual buscaba como la heterosexual, a personas jóvenes, en el mundo griego existió un activo comercio de jovencitos (as), la prostitución masculina imitó prontamente a la femenina, los mancebos estaban contratados por un período de tiempo.

Los retratos renacentistas de la mitología griega erótica son representaciones que cumplen funciones celebrantes y afrodisíacas, ya que en tal sociedad, en las que se esperaba que las mujeres estuvieran completamente vestidas, salvo en ocasiones más íntimas, el retrato de mujeres parcialmente desnudas, es percibido como erótico, tal es así el Cupido en Venus Frente al Espejo, al igual que las obras de Boticelli, Giorgione y Tiziano tienen una carga sexual semejante a las pinturas de la Grecia antigua y clásica.²⁰

Las normas de vestir y de conducta crearon en el Renacimiento, un espacio para la pornografía como una

²⁰ MACKINNON, Catherine A. Op, cit., p.98

categoría distinta de expresión que agrupa el arte erótico que por ser tan explícito sexualmente de acuerdo con los estándares contemporáneos molesta a muchas personas llevando a que se prohíba su exhibición en público. Marcando así una distinción entre lo erótico y lo pornográfico.

Es en el renacimiento donde se da una sociedad de grandes ideas religiosas, siendo una de las preocupaciones más importantes el temor a la muerte, se impone la idea de la inmortalidad del alma, el pecado original, enfocándose por ello las representaciones a una descripción del cielo, el infierno o del diablo, la imagen de la propia muerte y las disciplinas que dañaban al cuerpo, obras que contienen numerosos modelos de santos.

1.4 APARICIÓN DEL CRISTIANISMO, UNA VISIÓN DE CENSURA.

Debido a la influencia del cristianismo, los modales y costumbres sufrieron un cambio gradual en todos los países. La licencia sexual anteriormente conocida y representada en diversas modalidades se ve limitada bajo la exigencia de la "castidad física" implantada por el nuevo credo; tanto para hombres como para mujeres.

Las influencias religiosas, se presentan en la realización de representaciones místicas en todas sus formas, cuyo principal objetivo era la castidad y las virtudes del varón.

Uno de los problemas más graves a los que se enfrentan las sociedades es la crisis de conciencia, ya que los principios

básicos que existían son puestos en peligro, la libertad sexual, el amor a la belleza por el cuerpo humano y la adoración de los Dioses, se ve censurada. Para los estándares cristianos, los griegos eran excesivamente despreocupados con respecto a la desnudez y lo erótico.²¹

El cristianismo introdujo otra visión de la infancia, siendo contemplada en la familia en función indisoluble e inseparable de los hijos y su educación, ya que en las sociedades antiguas no se reconocía a la niñez derecho alguno. Los menores eran contemplados desde una perspectiva de sometimiento a sus mayores, característica principal de la pederastia.

La religión se va infiltrando cada vez más en la sociedad antigua, hasta que el Imperio Romano entró en una fase de desintegración, de ser la ciudad de emperadores, pasa a ser la ciudad de los Papas. El Derecho Penal, se convierte en un derecho estatal, enfocado a la materia sexual, considerando toda relación sexual fuera del matrimonio como pecado y, por tanto punible.

La religión cristiana en el siglo IV d.c. se propaga por toda Europa y de ahí a América, bajo la conquista de tierras y la imposición de costumbres tanto sociales como religiosas. La religión exige así una relación directa con lo divino, la purificación del pecado y el consuelo ante la adversidad, de ahí la expansión del cristianismo.

²¹ *Ibidem*, p.95

La Iglesia empleaba dos métodos para promover la virtud de la castidad:

- A) La mortificación de la carne, utilizando como elemento de castigo la vara. Ya que monjes y monjas se flagelaban a sí mismos y unos a otros para castigar al diablo que se llevaba dentro del cuerpo.
- B) La investidura del romanticismo, debiendo guardar una vida pura y casta hasta el momento del matrimonio.²²

Frente a tal problema las soluciones que se dan son la localización del mal, cortando sus progresos, y la extirpación social mediante procedimientos violentos. Se mantiene la inflexibilidad hacia la homosexualidad, elaborando para ello el tipo de sodomía, comprendiendo todos los actos de libidine contra natura e imponiéndose la pena de muerte en la hoguera para los infractores.

Se establece claramente el desprecio al cuerpo por razón de una moral sumamente elevada, bajo el concepto de pecado, rasgo característico en las legislaciones antiguas, en las cuales, la prostitución, el hecho de tener relaciones sexuales fuera del matrimonio, la sodomía y la masturbación son considerados delitos imperdonables, justificada bajo la frase de respetar y obedecer a Dios.

En la Edad Media, la Iglesia declara al instinto sexual como demoníaco; es así como los relatos medievales de caballería, que rescataban a doncellas son sustituidos por la literatura y la pintura en el Renacimiento; bajo el concepto de

²² MONTGOMERY, H ydc. Op. cit. p.75

que el hombre debe cubrir su cuerpo primero por razones sociales y posteriormente por cuestiones morales, ya que provocan el sentimiento de culpa y ofensa a los demás. Situaciones que lograron aumentar la pasión por el placer tanto en las mujeres como en los hombres.²³

La castidad representaba la total abstinencia del intercambio sexual, la Iglesia manifiesta un concepto nuevo de lo que ocuparía el lugar de aquellas publicaciones eróticas, ahora basadas en el amor casto de las personas, el romance, ejemplo de ello es la Historia de los Francos, que menciona a grandes rasgos el matrimonio realizado entre los hijos de dos Senadores, una vez realizada la boda la mujer en el lecho no dejaba de llorar debido a que ella había ofrecido darle su cuerpo a Cristo, sin haber sido tocado por la mano del hombre, y ahora estaba condenada a ser la mujer de un mortal, finalmente el esposo acepta no tocarla nunca y vivir juntos. Dichos relatos posteriormente fueron modificados por los paganos añadiendo en ellos la sexualidad, considerándolos por esto prohibidos.

Este fenómeno en general, fue un paso marcado para el cambio en las costumbres de la sociedad, determinado por las influencias de la Iglesia cristiana y sus métodos para evitar la Inmoralidad.

²³ SARRION MORA, Adelina. Sexualidad y Confesión: la solicitud ante el Tribunal del Santo Oficio, siglos XVI-XIX. Ed. Alianza, Madrid, 1994. p. 43

1.4.1 TABÚ AL SEXO.

Con la llegada del cristianismo es claro que el desnudo se volvió un tabú, ya que el deseo sexual se reprimió, la ideología de la Iglesia con respecto al sexo no dejó espacio para las representaciones eróticas y, en otras circunstancias la pobreza y el analfabetismo limitaron la producción del arte y de la literatura. Dicha afección se debe en parte al estatus social que adquiere la mujer, reflejándose en los cambios de los usos sexuales.

Situación que lleva a la provocación del placer tanto en hombres como en mujeres, en diversas facetas, lo prohibido suscitaba la curiosidad y así mismo el goce y satisfacción del cuerpo, pero a la vez la culpa de conciencia.

La perspectiva cristiana conlleva a la creación de un hombre y una mujer a la imagen y semejanza de un solo Dios, el cual no se expresa sexualmente, por lo que ellos tampoco debían hacerlo, una marcada diferencia con la cultura griega, ya que los Dioses de esa época se personificaban sexualmente con una perfección anatómica.²⁴

A partir de los valores opuestos del bien y del mal, la gracia eterna y el pecado, la religión cristiana estableció toda una clasificación de conductas, sentimientos y deseos, para conducir a los fieles por el lado correcto; en la que el cuerpo debía de ser sometido y a la vez dominado. Se argumenta que la tentación está dentro del mismo hombre, en la rebelión de

²⁴ *Ibidem*, p.27

los impulsos sensuales, se concibe al deseo como origen de la corrupción humana, el placer sexual es degradado y considerado como un mal.

Se aprecia como finalidad en las relaciones sexuales la procreación y no el placer, por tanto se concibe al matrimonio como único medio adecuado para tener relaciones sexuales. De esta manera se crean codificaciones de actos sexuales para el matrimonio, considerados moralmente permisibles, en los cuales se describen posiciones, frecuencia, todo aquello que conllevaría a una vida marital feliz para evitar el pecado de la carne con prostitutas.

Las ideas represivas son más crueles, se tiene que exagerar la aplicación del terror para convencer al hombre de lo que es legítimo, la confesión de pecado, es el desfogue del moralismo, cargando así de responsabilidad a cada individuo, con la amenaza de castración

Para la mujer aparecer desnuda en público, exhibiéndose aunque fuese en una pintura; era degradante para su persona. Los pechos femeninos, fundamentalmente ejercían una fascinación para los hombres, creándose con ello los poemas de intimidad; manuscritos que limitaban su distribución a coplas especiales pasando tras mano en mano.

La primera obra considerada como pornografía moderna (remontándonos al tiempo en el que surge, ya que en la actualidad no se considera como tal) es el Decamerón de Giovanni Bocaccio, siendo uno de los primeros libros impresos,

teniendo así una circulación muy amplia, dicha obra consiste en una serie de historias en las cuales principalmente el autor hace una burla del concepto de castidad que tiene la Iglesia, ya que fue una de las primeras que tenían prácticas sexuales clandestinas; entre otras historias constaban la descripción de la seducción de mujeres casadas por sus amantes.

"Uno de los relatos más hilarantes es el de la abadesa que es despertada una noche por un grupo de religiosas que golpea a su puerta para comunicarle que una de las monjas, la hermana Isabetta, tiene en su celda a un joven. La abadesa, también tiene en su celda a un sacerdote, con quien hace lo mismo que la otra monja con el joven. Al levantarse apresurada y vestirse en la oscuridad, la abadesa confunde los calzoncillos del sacerdote con su toca y su velo, y se los pone en la cabeza. Su error es descubierto por las otras monjas, cuando la abadesa reprende severamente a la hermana Isabetta en el prebisterio, entonces la abadesa viéndose descubierta en el mismo pecado, siéndole imposible fingir, cambia de tono y emplea un lenguaje diferente, empezando por decir que es imposible resistir a los asaltos de la carne y que, en consecuencia, con el debido secreto, todas podían pasar un buen rato."²⁵

Relatos de este contenido son los que se presentan en dicha obra, incluso deja ver el abuso cometido por sacerdotes hacia jovencitas en esa época; mediante el convencimiento, alegando que ellas por ser jóvenes tenían en su cuerpo el poder

²⁵ MONTGOMERY, Hyde. Op. cit. p.82.

de saciar a Dios, derrotando al diablo (una vez consumado el acto sexual) contenido dentro del cuerpo del eclesástico.

La lujuria era el vicio contrario a la castidad, las relaciones sexuales suscitadas con clérigos, no eran consideradas pecado, se consideraban actos de obediencia ya sea para absolver o tranquilizar al penitente.

La corrupción de costumbres incluso se ve en los mismos sacerdotes, así la Iglesia tuvo que dictar medidas al respecto contra los escándalos públicos y los concubinatos.

La Iglesia domina el Derecho Penal en materia de la honestidad con la confusión de pecado y delito; el Fuero Juzgo impone la castración para los culpables de sodomía, posteriormente se extiende dicha penalidad a los homosexuales dentro del Fuero Real, de tal manera que los Fueros Municipales imponen así el castigo del pecado; ya que la definición de sodomía era "el pecado en que caen los hombres yaciendo unos con otros contra natura".

La represión de la sexualidad, la prohibición de toda manifestación del sexo ajena a la reproducción toma mayor fuerza en el siglo XVII, en donde surgen manuales de confesores para que al asistir los fieles a la confesión se les cuestionara a cerca de su estado civil y dependiendo de ello, las preguntas irían dirigidas al deseo, a los besos, a los pensamientos en doncellas, casadas o viudas, tocamientos, e incluso con aquellas mujeres de las que se desconociera el

estado civil y cuanto más aún los pecados cometidos con la mano (masturbación) a quien iban dirigidos.

Como puede apreciarse la condición del cuerpo femenino es la causa del pecado para la Iglesia, ya que el hombre era el que debía de huir de las redes que le exteriorizaban el pecado ya sea dentro del matrimonio o fuera de él.

La teología cristiana ha sido un tabú, que, ejerció una influencia conservadora sobre la conducta humana. Las ideas de la Ilustración originan un cambio radical, ya que se suprimen los procesos de brujas antes considerados y se centran las conductas punibles sobre bases distintas, tales como la existencia de una explicación antes de la condena.

1.5 PRODUCCIÓN Y EXPANSIÓN DE LA PORNOGRAFÍA EN MÉXICO.

En México la producción de pornografía se ve vinculada a la invención de la fotografía, relacionándola con la creación de la tarjeta postal en el porfiriato, ya que no se cuenta con un tratado que analice el comportamiento sexual mexicano sobre la base de los antecedentes históricos.

Las costumbres sexuales que imperaron en los años que antecedieron o sucedieron a la Independencia y a los demás períodos históricos hasta antes de la Revolución de 1910, pasa a un segundo plano en importancia ya que la única preocupación se basa en narraciones épicas; en las cuales se

describen las batallas de origen político, religioso, campesino y laboral.

El aspecto sexual del individuo se centra en la moral cristiana implantada por los españoles; caracterizada por la repulsa a todo lo sexual, obrando de acuerdo con su propio Código Moral. La Santa Inquisición aplicaba terribles castigos a los pecadores sexuales, pero como todos sus demás procesos permanecieron en el más absoluto secreto.²⁶

La fotografía fue el medio más usado para la creación de postales; desde la representación de trajes típicos como una muestra de las tradiciones existentes en diversos Estados de la República, hasta personajes de mujeres indígenas que con el paso del tiempo son sustituidas por mujeres famosas dentro del cine y el espectáculo.

Dentro de los fotógrafos destacados en dicha época se encuentra Charles B Walte, el cual adquiere la categoría de "pornógrafo" ya que su producción de tarjetas postales no sólo se limitaba a la reproducción de imágenes, incursiona más allá con el estudio de dichos retratos, llegando a la realización de reportajes, en cuanto a las condiciones de vida del medio rural.²⁷

Por razones políticas y económicas de dicha época tales imágenes junto con sus reportajes no eran convenientes, ya

²⁶ MARTÍNEZ ROARO, Marcela. Delitos Sexuales. Sexualidad y Derecho. 2ª ed. Ed. Porrúa, México, 1982. p.61

²⁷ <http://www.fotozoom.com.mx/292/pornografia.htm>

que se presumía el avance y progreso del bienestar en el que se encontraba el país.

Como puede observarse la censura no se vincula a una relación sexual, o a la exhibición de un cuerpo desnudo, sino a las condiciones de vida de las clases más bajas. Debido a dichas fotografías éste fotógrafo fue llevado a la cárcel, acusado de circular "retratos pornográficos". Sancionado por el Código Postal existente, debido a la prohibición expresa que existía con relación a la circulación de libros, estampas, folletos o escritos indecentes.

Ocasionando con ello que los extranjeros buscasen lo más degenerado en la exhibición de la cultura mexicana, basada en mujeres con pechos desnudos y menores que se encontraban totalmente desnudos por ser su forma habitual de vida, en las zonas marginadas del campo.

Con el paso del tiempo la producción de tarjetas postales se ve influenciada por las costumbres extranjeras, principalmente Inglaterra y E.U., proliferando así el comercio especializado para lograr una mayor venta, llamando la atención del lector con imágenes alusivas al sexo.

Los norteamericanos importaban pornografía europea a México ya que hasta 1840 no se daba la producción en E.U., siendo uno de los principales consumidores de la literatura erótica oriental, con la ausencia del concepto de pecado y lo secreto "Kama Sutra", la edición total de dicho libro se hizo en Inglaterra, el cual posteriormente fue reeditado en E.U.

acrecentando considerablemente la creación de publicaciones pornográficas.²⁸

Para 1870 ya era uno de los países que contaba con una amplia gama en pornografía, creando así un punto de atracción para México, primero con las imágenes de mujeres norteamericanas del cine semidesnudas y posteriormente abarcando el mercado con la producción de revistas.

El surgimiento de una nueva clase de patronos y coleccionistas, a consecuencia del nacimiento de los nuevos inventos tecnológicos, fueron el tema en el cual se asentaban las representaciones fotográficas, alteradas con la presencia de cuadros concernientes al sexo. Un nuevo público dispuesto a compartir la experiencia de la belleza en un sentido moderno.

Dos factores importantes influyen en la Producción y Expansión de la pornografía en México, por una parte el miedo a la masturbación y por otro el placer sexual femenino, aunados al sentimiento de vergüenza que los puritanos asociaban a las relaciones sexuales, siendo lo que llevo a esconderse a la pornografía y a florecer excesivamente.

1.5.1 SIGLO XIX.

Va a ser en este siglo en el cual se comienza a prestar atención a algunos aspectos olvidados, empieza a darse la sanción para los que fomentan la expansión del tráfico sexual así como para aquellos que se beneficiasen de él.

²⁸ MONTGOMERY, Hyde, Op, cit, p.124.

Según González de la Vega²⁹, durante el siglo XVIII, se refleja la falta de claridad en la distinción entre pecado y delito; no es sino hasta el siglo XIX cuando los códigos modernos empiezan a enfatizar la distinción entre lo que es la ley moral y la social. El Código Penal Mexicano en 1871, incluye el capítulo de Delitos contra el orden de las familias, la moral pública o las buenas costumbres.

Fue un periodo de rápido crecimiento en cuanto a las representaciones eróticas en México debido a al analfabetismo en las clases bajas y principalmente por la invención de la fotografía; llevando con ello a un incremento en cuanto a la información sobre el sexo.

Debido a que la cultura gira entorno a la religión, las manifestaciones culturales con ese influjo se reflejan en la arquitectura, con la edificación de iglesias y capillas.

La mujer en esta época queda oficialmente desexualizada. Se le atribuye conciencia de la virtud; que con ello podría conseguir casarse y tal vez un matrimonio que la hiciera ascender en la escala social.

Las esculturas de dicho siglo al igual que las pinturas, tienen una fuerte influencia renacentista, basándose en personajes y escenarios míticos, legendarios o exóticos para evitar así la censura, el artista disfraza de una u otra manera la representación de un comportamiento erótico.

²⁹ Francisco González de la Vega, Derecho Penal Mexicano, Ed. Porrúa, México 1995, p. 319.

El rodeo en torno a la literatura, a la novela misma significa una desviación necesaria, para la comprensión de la existencia de una relación íntima, las particularidades de ello estriban en el escritor (o en su caso en el artista), representando una escenificación de la cual se sabía que el lector (o el observador) creería en ella.³⁰

La pintura tiene un mayor desarrollo en la Academia de San Carlos, destacando Felipe Gutiérrez, este autor causa un gran impacto en la época con su tendencia romántica en la obra "La Amazona de los Andes", el único desnudo femenino de la época.³¹

El tiempo libre de los ciudadanos es incluso controlado por las autoridades, esto por el miedo a que el ocio, y los ratos de descanso se llegarán a traducir en desórdenes y faltas a la moral, ya que se consideraban inmorales las diversiones nocturnas con bailes y cantos en donde participaban mujeres, para las que se daban castigos específicos.

En cuanto a los espectáculos teatrales, un Juez era el que tenía reservado un asiento en la obra para examinar las piezas que presentara el director de la compañía dramática, prohibiéndose la obra si contenía "máximas a la moral y a las buenas costumbres".

Los dramas y otras expresiones artísticas "modernas" en los que el sexo constituye el interés básico lleva al consumo de

³⁰ NIKLAS Luhmann. El amor como pasión. Homo sociologicus, ediciones Península, Barcelona, 1986, p 93

³¹ UTEHA. México y su Historia. Volumen 10. Ed. Hispano Americana, México 1984. pp.1420-1421

dichas publicaciones, forjando a la vez ideas en los consumidores, acordes con la influencia de la novela o representación; el sentido del éxtasis en todos sus matices.

En el siglo XIX, tomando en cuenta los hechos que estableció para las clases burguesas la revolución Industrial, se reconoce la idea de que el problema afectaba sólo al varón, ya que era él quién trabajaba fuera de casa, enfrentándose a los inconvenientes del mundo fuera del hogar. Se da una gran crítica a la pasión, debido a que entregaba a los hombres al sexo, como si fuesen animales, siendo así que fue necesario negar los placeres, incluyendo al erotismo.

1.6 EL DETONANTE DE LA PORNOGRAFÍA, EL AVANCE TECNOLÓGICO.

Es el progreso tecnológico el que ha presenciado una enorme expansión en la producción y distribución de la pornografía. Los principales desarrollos que afectan la producción de la pornografía se han presentado en el lado de la oferta más que en el de la demanda.

El costo de la pornografía ha disminuido a raíz del crecimiento de los legisladores por suprimirla y más aún el costo ajustado de acuerdo con la calidad cayó con la llegada de la cinta a colores [permitiendo fotografiar el movimiento], las películas, la televisión a color, televisión a color con sonido en estéreo, las pantallas gigantes de televisión y sobre todo la

video cámara proporcionando la opción a las personas de hacer sus propias películas pornográficas.³²

La disponibilidad de cámaras de video, de equipos de edición y reproducción han convertido al video doméstico en algo cada vez más fácil y barato. La aparición de los gráficos computarizados y su transmisión global por medio de la vía Internet significa que las imágenes pueden ser transmitidas a escala mundial.³³

Acarreando con ello el llamado "turista sexual" el cual busca antes de emprender su viaje, datos respecto de prostitutas menores de edad directamente en Internet, los turistas toman fotos y graban así videos de niños, mismos que distribuyen después por la red mundial.

Junto con el perfeccionamiento tecnológico, se han dado la caída de diversos tabúes, uno de ellos la desnudez, haciendo que las prohibiciones en las fotografías consideradas "pornográficas" en el siglo XIX parecieran tímidas, y se diera una reducción en las obras literarias, novelas igualmente creídas por no contener ilustraciones.

Entre más fuerte sea el tabú frente a la desnudez, en el sentido de que se espera que el cuerpo esté más plenamente vestido, menor será la cantidad de nudismo requerido para

³² MACKINNON, Catherine A. Op. cit. p.102

³³ Mónica K. Bauer Junesch. "La Defensa Jurídica de nuestra Niñez en contra de la Pornografía Infantil" en revista Lex Difusión y Análisis, 3ª Época, Año V, Números 56-57, Febrero-Marzo 2000, México D.F. p.99

Implicar un contexto sexual y, por lo tanto, para transmitir una señal erótica.

Ahora que el tabú se ha debilitado bastante, y muchas mujeres hacen su rutina diaria en lo que anteriormente sería considerado como un estado de desnudez o más aún las vestimentas de las prostitutas, ya que anteriormente la rodilla desnuda lesionaba el pudor de los ciudadanos, se necesita un desnudo total o por lo menos, la exposición de órganos sexuales, para la excitación, llevando con esto a entender porque la pornografía en esta época es violenta y agresiva, retando a las normas sexuales de la sociedad.

Siendo con todo ello que el sexo esta siendo explotado de innumerables formas por la industria material, destacando el elemento de lo indecente y lo socialmente escandaloso, no cabe la menor duda que el avance tecnológico ha permitido que la pornografía sea más fácil de producir, y de distribuir pero más difícil de controlar

1.6.1 SIGLO XX.

El siglo XX ha presenciado una enorme expansión en la producción y distribución de la pornografía, particularmente desde principios de los setentas, el abandono del temor a la masturbación y la difusión de la educación y de los valores de la clase media, pueden haber incrementado el uso de la masturbación y, por lo tanto, la demanda de productos que son complementarios a ella, entre ellos la pornografía.³⁴

³⁴ Mackinnon, Catherine A. Op, cit.. p.101

En las últimas seis décadas, se encuentran innumerables casos en los que se trata de frenar las exhibiciones obscenas, que más adelante significarían el comercio de pornografía a gran escala.

En 1937, la Legión Mexicana de la Decencia denuncia por obscenidad los desnudos fotográficos de la revista VEA y a sus editores ante la Procuraduría del Distrito Federal; el director es encarcelado brevemente.

En los años cincuenta, la Legión Mexicana de la Decencia se encargaba de clasificar las películas y espectáculos que aparecían en cartelera, desatándose una gran campaña de moralización que abarca los sitios de diversión y vida nocturna, la prostitución y las revistas.

Es así como en esta época, se llega a la conclusión de que la literatura sexual se consideraba de acuerdo a la opinión que la sociedad poseía sobre las representaciones sexuales que eran tolerables, pensando las que no lo fueran, por la imposibilidad de llegar a tal determinación, sobre lo que se debía considerar impúdico o pornográfico pues no existían delimitaciones que fueran realmente objetivas, la protección jurídico penal existente se enfoca tan sólo a la protección del derecho del individuo a no ser molestado.

En noviembre de 1951, con el apoyo de grupos conservadores y de la jerarquía católica, las autoridades llevaron a cabo intensas campañas antipornográficas, en el

curso de las cuales fueron encarcelados no sólo los dueños y editores de esas publicaciones sino sus empleados, incluyendo secretarías, mecanógrafas y mensajeros, consignados por los delitos de "ultraje a la moral pública y a las buenas costumbres, incitación a la prostitución, corrupción de menores, provocación de delitos y apología del vicio".³⁵

El 17 de noviembre, del mismo año; El Universal Gráfico proclamaba en su primera plana: "60 vendedores de cosas pornográficas, a la cárcel". En páginas interiores añadía: "van a la cárcel por inmorales 60 vendedores de objetos pornográficos"; "Ayer hubo una razzia de vendedores ambulantes de folletos y fotografías inmorales que, bajo el pretexto de ofrecer algún diario, presentaban al cliente la novellita y la figura obscena, y que pululaban por el centro de la ciudad, los sitios de reunión, a la salida de los cines, en las puertas de las escuelas, etc."

Según ese periódico, las autoridades tenían información de que había "hasta" mujeres metidas en ese jugoso negocio, "procurando llevar su veneno oculto hasta los hogares, lo que es más peligroso, y a centros de reunión de damas".³⁶

La libertad sexual tendría otro punto de inflexión en los años 60 del siglo XX. Las revoluciones juveniles nacidas al amparo de mayo del 68 reclamarían una libertad sexual coartada por la moral burguesa y puritana de generaciones

³⁵ González Ruiz, Edgar. "Los Caminos de la Intolerancia", en *la Sexualidad Prohibida: Intolerancia, Sexismo y Represión*. Grupo Interdisciplinario de Sexología, México, 1998. pp.17-47

³⁶ Idem

anteriores. Se alega el disfrute del cuerpo, el sexo por el sexo, el amor libre, las relaciones sexuales como algo creativo y natural que no debe de estar presidido por represiones y sentimientos de culpa.

La mujer empezó a reclamar abiertamente el derecho a disfrutar de su cuerpo, sin limitarse a ser un instrumento de placer para el hombre y de reproducción de la especie. La aparición y popularización de nuevos métodos anticonceptivos, significaba una mayor libertad sexual.

En 1974, en el Cuarto Informe de Gobierno del Presidente Luis Echeverría anunció una reforma a las publicaciones y medios de comunicación, señalando que "hay adolescentes con un mayor grado de inadaptación que la generalidad y que se desculdan en el uso de estupefacientes y poseen una notable propensión a la promiscuidad sexual y alto grado de homosexualidad masculina y femenina". Señalando con ello que son víctimas de la violencia de muchos programas que no solamente producen empresarios privados sino directores de empresas descentralizadas.

Es así como se hace extensiva la intención a los espectáculos cinematográficos; y en 1975, las autoridades prohíben la revista Eros, que mezclaba desnudos masculinos y femeninos.

Los principales desarrollos que afectan la producción de pornografía en este siglo van encadenados a la transformación de sucesos considerados místicos en el pasado, ejemplo de ello

esta la danza de los siete velos, la cual es considerada como uno de los bailes más eróticos, ha perdido su sentido original transformándose ahora en el famoso striptease, en un principio famoso musical en Hollywood y Broadway.³⁷

En dicha danza la ballarina se desnudaba hasta quedar con un traje equivalente a un vestido de baño, hasta llegar finalmente en la actualidad a los striptease en los que la ballarina termina bailando desnuda.

El aumento de la pornografía en los últimos años ha despertado la preocupación de la sociedad y de los legisladores, aunque prioritariamente el mercado del material pornográfico ha sido enfocado al sector masculino, las consecuencias que justifican la intervención pública para suprimir estas representaciones eróticas ofensivas se basan en la violación, el acoso sexual y la discriminación, así como la corrupción de los menores, conjuntamente con ello la pornografía infantil; el ataque a la integridad del menor.

La violación como consecuencia concreta que se le atribuye a las representaciones eróticas es la de que éstas perjudican a las mujeres al incitar a los hombres a violarlas. En tanto que la pornografía incita a la estimulación del apetito sexual masculino, incrementa la posibilidad de que el consumidor busque la gratificación sexual, y la violación es una ruta para obtenerla.

³⁷ Mackinnon, Catherine A. Op, cit., p.103

En el caso del acoso sexual y la discriminación, la pornografía se enfoca a la degradación que se hace tanto para la mujer como para los infantes utilizados para ello, por lo que contribuye al acoso sexual y a otras formas de discriminación sexual y opresión.

Esto porque la pornografía sí presenta a las mujeres como objetos sexuales y a los menores, en momentos de excitación sexual los adeptos a dicha impudicia ven a éstos de esa manera.

En lo que respecta a la corrupción en general, es un argumento que siempre ha existido, debido a que las personas que miran pornografía son afectadas por ella, ya que el único propósito de ésta es tratar a los seres humanos en forma obscena, donde la función afrodisíaca es sumamente importante para lograr la excitación, resultando un ataque a la persona madura o a la que está en proceso de maduración.

La pornografía infantil utiliza niños como "modelos". En este caso la supresión es sumamente clara, justificada por la necesidad de proteger al participante en la representación pornográfica, lo mismo para los "modelos" adultos que son lesionados en su integridad física, y la pornografía que se exhibe a audiencias que no desean verla.

CAPÍTULO II

LA PORNOGRAFÍA INFANTIL DENTRO DEL RÉGIMEN JURÍDICO MEXICANO.

El régimen jurídico mexicano enmarca el delito de pornografía infantil, pero para tipificarlo como tal, existió un proceso amplio, antes de ello fue necesario definir el vocablo de pornografía para posteriormente aunar en el término específico de "Pornografía Infantil", distinguiendo junto a éste otros conceptos tales como erotismo y obscenidad, para no caer en confusiones respecto a la expresión comprendida dentro del marco jurídico.

2.1 MARCO CONCEPTUAL.

El término pornografía viene del griego *porne*, que significa esclava sexual, prostituta, y de *graphos*, que quiere decir escritura, representación o descripción de. Así, en su aspecto etimológico, pornografía significa en su sentido etimológico "la escritura, representación o descripción de la esclavitud sexual y la prostitución".³⁸

Tal definición ha generado algunos inconvenientes para los teóricos como para los legisladores, de ahí que se analice lo que se va a entender por pornografía, en su sentido vulgar y usual, que es el que interesa, indicando mayor impudicia.

Basándonos en los orígenes de dicha palabra, proveniente del griego *porneia*, nos damos cuenta que ha perdido parte de

³⁸ Martínez Pereda, José Manuel. El delito de escándalo Público. Ed. Tecnos, Madrid, España, 1970, p.183

su significado originario, aunque siga teniendo connotaciones claramente sexuales. En un sentido amplio, el material que es clasificado como pornográfico necesariamente debe hacer referencia a actos o representaciones sexuales.³⁹

Cualquiera que sea la definición que se adopte, ha de hacer referencia a una representación cuyo contenido ha de ser explícitamente sexual. Haciendo alusión por lo tanto, a una forma de expresión [la cual puede plasmarse en libros, fotografías, películas, bandas sonoras, etc.] que versa inexcusablemente sobre los órganos sexuales, la actividad sexual o cualquiera otro elemento que provoque asociaciones sexuales.

Para dar una noción más apropiada de pornografía hay que tomar en cuenta dos elementos, uno de ellos es la intención que tiene el agente pornográfico; la excitación sexual de los destinatarios y el otro elemento, es el resultado de su acción, es decir; que el destinatario quede excitado.⁴⁰

Teniendo así la representación pornográfica una actividad específica, la reacción sexual, para lo cual puede ser presentada o representada; por lo general ocurren ambas cosas a la vez, ya que la presentación en vivo y su recuerdo, ya sea a través de la fotografía o del vídeo tienen diferencias en cuanto a la atención del observador. Pero cabe aclarar que ambos términos son usados para referirse a lo mismo: "cierto tipo de comportamientos sexuales".

³⁹ Mackinnon, Catherine A. Op. cit., p.13

⁴⁰ Malen Seña, Jorge F. "Acercas de la Pornografía", en Revista del centro de Estudios Constitucionales. Número 11, Enero-Abril, Madrid España, 1992. p.221

El consumidor de pornografía sabe lo que quiere antes de contactar las imágenes, busca una erección y determina con anterioridad el tipo de imágenes que llevarán a ello. Con ello se deduce que la pornografía es pública en su producción, distribución, aceptación y sobre todo en el efecto que ejerce sobre las relaciones de género vividas por los individuos.

En la pornografía se caracteriza la violencia, es decir, el sexo utilizado como medio para ello, ya que siempre existe una jerarquía, una desigualdad, dominación, para causar la excitación, en todo caso la utilización de los infantes, muestra un claro ejemplo; para llevar al mismo fin, la excitación.

De lo anterior se deduce que por pornografía se entiende la re-presentación de un cierto comportamiento sexual que tiene como fin excitar sexualmente.⁴¹

Una vez analizado el término pornografía en un aspecto general, cabe hacer una especificación en cuanto a lo que se concibe por pornografía infantil. Para lo cual se requieren de los elementos esenciales del concepto general; que la representación sea de carácter sexual y teniendo la finalidad de excitar.

La pornografía infantil como su nombre lo dice va a consistir en aquellas representaciones ya sea gráficas o de

⁴¹ Mackinnon, Catherine A. Op. cit., p.14

cualquier índole, que se refieran injustificablemente sobre los órganos sexuales, actividad sexual o cualquiera otro elemento que provoque deseos, pasiones o cualquier asociación sexual, tomando para ello el cuerpo de un infante.

De dicha enunciación, se desprenden aquéllas personas llamadas pedófilos, que padecen algún trastorno psicosexual, consistente en la atracción erótica que siente un adulto por los niños.

Siendo de esta manera que la intención que tiene la pornografía infantil; es la excitación sexual de los destinatarios, al igual que la pornografía, pero enfocada a imágenes sexuales en torno a los infantes y el resultado de su acción, es decir; la excitación del adulto. Causando con ello un daño físico y psicológico en la persona del niño.

2.1.1 DIFERENCIA ENTRE EROTISMO Y OBSCENIDAD, CONCEPTOS FUNDAMENTALES PARA LA DISTINCIÓN DE PORNOGRAFÍA.

Es indispensable saber el significado de cada uno de estos términos: erotismo y obscenidad, para poder establecer la diferencia existente con la pornografía.

Erótico significa alusión a lo sensual o lascivo, desprendiéndose así, el término erotismo, el que conlleva a una pasión amorosa, sensualidad desenfrenada.⁴² Lo erótico por su parte es definido como aquello que expresa excitación sexual,

⁴² Cabanellas, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual. Tomo II. Bibliográfica OMEBA, Buenos Aires, Argentina, 1968. p.76

pero no es está necesariamente la causa. "Lo erótico es aquello que expresa la excitación sexual más que causarla", de ahí que una obra erótica sugiere o trae a la mente sentimientos de atracción sexual o de excitación⁴³, si lo hace será un efecto adicional.

De acuerdo con estas definiciones lo erótico parece diferenciarse de lo pornográfico en la intención, ya que cubre imágenes sexuales explícitas aunque no exclusivamente, se refiere también a otro tipo de representaciones que evocan sentimientos de placer sexualizados sin producir como efecto una respuesta sexual inmediata.

Lo erótico es evocación antes que provocación, es expresión antes que causa de la excitación sexual, es seducción antes que producción es la pasión tranquila; oponente a lo violento; o por lo menos a la sexualización de la violencia, es resorte de conocimiento y gozo del cuerpo antes que respuesta sexual despertada.

Mientras que para la pornografía la intención es únicamente la excitación, para el erotismo no, su intención es la atracción sexual, la seducción; conformada por el influjo del propio instinto sexual⁴⁴.

La ilustración pictórica y la escultórica desempeñan un papel importante en las composiciones eróticas, dentro de ellas se encuentran la totalidad de obras de arte producidas en la

⁴³ Mackinnon, Catherine A. Op. cit. p.15

⁴⁴ Salvagno Campos, C. Los Delitos Sexuales. Peña y Cía Impresores, Montevideo, Uruguay, 1934. p.335

corriente del romanticismo, que en su época causaron un gran escándalo, así como los relatos literarios mencionados en el capítulo anterior, dentro de los cuales se hace referencia a El Decamerón de Giovanni Bocaccio, siendo uno de los primeros libros impresos.

Ahora bien el término "obscenidad", es muy importante dentro del marco legal, ya que es utilizado para referirse al concepto legal de los materiales sexuales prohibidos, como más adelante se podrá observar.

El origen de la palabra obsceno es oscuro, la palabra es una modificación del vocablo latino *scena* hace referencia a todo aquello que debe estar fuera de escena, es decir, aquello que no puede estar representado. Se relaciona usualmente como Inmundicia o degradación.⁴⁵

El término obsceno es usado para expresar disgusto, repulsión, vergüenza o rechazo. Aquello que disgusta a las costumbres y posiciones morales de ciertos grupos o comunidades, así puede existir pornografía obscena y erotismo obsceno categorizados como tales desde el conjunto de valores de una determinada sociedad o grupo.⁴⁶

La tendencia de la obscenidad consiste en corromper y pervertir las mentes susceptibles de corrupción, o a las personas a cuyas manos puede llegar una publicación de esta clase.

⁴⁵ Malem Seña, Jorge F. Op, cit. p.221

⁴⁶ Mackinnon, Catherine A. Op, cit., p.16

Se establece así el término obsceno para denotar el conjunto de trabajos pornográficos que la ley busca suprimir, es decir la representación obscena de órganos y comportamientos sexuales, el término obsceno viene dado de la violación de las pautas del decoro o de la convivencia normal que rigen las representaciones o descripciones sexuales, que varían según sea la sociedad de la cual se trate.

Cabe aclarar que de lo anterior se concluye que la pornografía no es igual al erotismo, son cosas totalmente distintas, lo erótico no conlleva a lo pornográfico, a menos que el erotismo este cargado del elemento obscenidad.

En cuanto a lo obsceno está implícitamente relacionado con la pornografía ya implica la violación de las normas de la sociedad en cuanto a la representación sexual permisible, es la explotación morbosa de las pasiones humanas con un fin de lucro, derivándose de ello cuál es el material que el legislador considera pornográfico y cual no.

2.1.2 CONDUCTAS EXHIBICIONISTAS.

Dichas conductas se encuentran contempladas en el título de Ultrajes a la moral pública o a las buenas costumbres. En este sentido el exhibicionismo es considerado como una desviación sexual, descrita por primera vez en 1877.⁴⁷

Desde un punto de vista psicológico, el exhibicionismo es definido como una marcada preferencia hacia una satisfacción

⁴⁷ Martínez Roaro, Marcela. Op, cit. p.91

sexual por la exposición de los órganos genitales ante un espectador involuntario; es decir, es un derivador de placer erótico.

La conducta consiste en ejecutar, o hacer ejecutar a otro actos lúbricos, (exhibición secundaria, no buscada como fin primario) o de exhibición obscena (exhibición primaria, buscada como fin principal de la acción). Los términos lúbricos y obsceno; se refieren respectivamente a la realización de actos sexuales ante alguien (masturbación, coitos de cualquier índole [vaginal, anal, bucal] tocamientos en genitales o mamas). Las meras palabras sin actos lúbricos o de exhibición obscena son en sí irrelevantes.⁴⁸

Siendo de esta forma existen dos clases de exhibicionismo: A) con predominio de la actitud pasiva o afán de mostrarse; y B) con predominio de la actitud activa o afán de ver; según Garnier,⁴⁹ esta perversión es "obsesionante e impulsiva y se caracteriza por la necesidad irresistible de mostrar en público los órganos genitales en estado de flacidez y con excepción de toda maniobra lúbrica o provocadora, acto en el cual se resume el apetito sexual"

Se considera que el delito de ultraje a la moral, se encuentra integrado por los siguientes elementos: Primero, una conducta de exhibición obscena, consistente en que el agente ejecute a otro un acto de Impudicia, buscando o procurando que otros los contemplen, se origina con frecuencia en una

⁴⁸ Cobos Gómez de Linares; Miguel Ángel. Manual de Derecho Penal. Parte Especial. Ed. AKAI, Madrid. España, 1990. p.231

⁴⁹ Citado por Jiménez de Asúa y Antón Oneca. Derecho Penal Conforme al Código Penal de 1928. Reus, Madrid, 1929. Tomo II, p. 249.

desviación sexual en que el agente encuentra satisfacción erótica al mostrar en público sus partes pudendas. Y segundo que la exhibición se ejecute en sitio público, entendiéndose por tal, aquel al que tienen o han tenido libre acceso las personas, calles, sitios de reunión y así sucesivamente.⁵⁰

La legislación vigente, suprimió la disposición del Código Penal de 1929 que ordenaba sancionar como atentado al pudor el exhibicionismo.

En materia de lubricidad, se entiende por exhibicionismo, la acción de mostrar a otros las partes pudendas; el exhibicionismo lúbrico es una perturbación al instinto sexual por la que el sujeto se place con la exposición en público de sus órganos genitales. Cuando esas acciones impúdicas son efectuadas en sitios públicos, es decir, en lugar público o abierto al público, son aplicables las penas del delito de ultrajes a la moral pública, previsto en el segundo apartado del artículo 200 del Código Penal para el Distrito Federal.

El objeto jurídico de tal delito tiene como titular inmediato la sociedad; es decir, que la publicidad es el elemento esencial de los ultrajes.

2.2 MARCO LEGAL DEL CONCEPTO DE PORNOGRAFÍA INFANTIL.

La pornografía infantil como tal no se encontraba señalada hasta hace unos años, por eso es necesario

⁵⁰ *Semanario Judicial de la Federación*, Volumen CXXI, p.35.

remontarnos a las codificaciones anteriores, en las que se encuentra el antecedente como un delito contra la moral pública, (corrupción de menores) siendo forzoso hacer mención a las siguientes reformas:

2.2.1 HISTORIA LEGISLATIVA DE LA PROTECCIÓN AL MENOR.

Es necesario comprender desde el principio el porqué de la utilización del término <MENOR> en la legislación.

Dentro de los términos utilizados en la doctrina, (menor, niño e infancia) el más jurídico y exacto es <Menor>, ya que gramaticalmente significa limitación, negación. El término niño, denota inferioridad, pero es empleado en el lenguaje informal como distintivo para dirigirse a una persona sin ser niño. En cuanto a <Infancia>, se alude claramente al estado de niño, refiriéndose a los primeros tiempos de la vida, y no sólo de una persona, sino también de una institución.⁵¹

Comprendido este aspecto, se atiende a las siguientes disposiciones legales, dentro del Código Penal Federal, para remarcar la trascendencia de la protección al menor, en sus orígenes hasta antes de llegar a la constitución del actual tipo penal de "pornografía infantil"

⁵¹Rico Pérez, Francisco. La protección a los Menores en la Constitución y en el Derecho civil. Ed. Montecarlo. Madrid, España, 1980. p.19

2.2.1.1 REFORMA DEL 15 DE ENERO DE 1951.

Es en el Código Penal de 1929, cuando en títulos separados, se distingue:

- A) Los delitos contra la moral pública (ultrajes a la moral pública o a las buenas costumbres, corrupción de menores, lenocinio, provocación de un delito y apología de éste o algún vicio),
- B) Los delitos contra la libertad sexual (atentados al pudor, estupro, violación, raptó, incesto) y
- C) Los delitos cometidos contra la familia (delitos contra el estado civil de las personas, abandono de hogar, adulterio, bigamia u otros matrimonios ilegales).

Puede observarse que a estos delitos corresponden formas muy variadas de acciones típicas y también muy heterogéneas especies de bienes jurídicos objeto de la tutela penal, pues algunos conciernen a la honestidad o moralidad públicas, otras a la libertad o seguridad sexuales, otros son protectores de formalidades matrimoniales o del carácter monogámico del matrimonio y, por último, algunos atañen a la prevención general de cualquier especie de delitos varios.

El presente proyecto de modificaciones al Código Penal en el Distrito y Territorios Federales en Materia Común y en toda la República en Materia Federal, lleva la finalidad de subsanar lagunas que padecía ese ordenamiento, superar las fuentes de confusión que presenta, procurar que aquellas sanciones que se han venido tildando de ineficaces se modifiquen hasta

aproximarse lo más posible a la educación deseada y preparar correspondencia con otras iniciativas enviadas antes a la Cámara, sobre materias en íntima relación con la legislación sustantiva penal.

Todo esto se persigue y se ha cuidado de mantener inalterada la estructura de los diversos capítulos que se tocan; de aquí que el presente proyecto debe ser entendido como un mero esfuerzo de perfeccionar, ajeno al menor deseo de reformar.⁵²

Venustiano Carranza en la Ley de 1917; ya tomaba en cuenta la corrupción de un menor, posteriormente se apuntaron en el Código Penal de 1931, durante el gobierno del ingeniero Pascual Ortiz Rubio, y se han procurado combatir con la reforma del artículo 200 del Código Penal en la época del gobierno del General Lázaro Cárdenas, con los Reglamentos de Revistas Ilustradas expedidos por los Presidentes Avila Camacho y Alemán y con el Tratado contra las Publicaciones Obscenas al que México se adhirió bajo el régimen del mismo Presidente Miguel Alemán.

Estos problemas desde el año de 1944 eran muy serios, cuando el entonces Presidente de la República, general Manuel Avila Camacho, al considerar los graves daños morales y sociales que causaban en los niños y jóvenes, publicaciones que despertaban y fomentaban sentimientos de odio, crueldad, superchería y superstición, tomó, fundándose en la suspensión de garantías decretada con motivo de la Segunda Guerra

⁵² Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Compilación de Leyes*. Compila V. Investigación y automatización Legislativa.

Mundial, medidas para contrarrestar la influencia de revistas ilustradas, historietas y láminas que, bajo pretexto de amenidad o diversión, contenían argumentos y estampas nocivas por su inmoralidad. Para ese efecto se expidió el Reglamento de 18 de febrero de 1944.

Ya entonces se hizo notar que ese tipo de publicaciones, al presentar descripciones gráficas que ofenden al pudor y menosprecian la decencia y las buenas costumbres, acarrear como efecto inevitable, la incitación sexual desordenada en la juventud, a la que se expone, después de minar sus defensas morales, a los riesgos humanos de todo tipo, que acarrear una conducta incontinente o libertina.

También se señaló que la continuidad sistemática de esa influencia que obedece a fines deliberadamente mercantiles retrae a la niñez y a la juventud de sus labores escolares y de la práctica de sus deberes, y crea en ellas un ánimo de superficialidad que redunde en perjuicio de su dignidad y de su acción útil para la colectividad.

Se afirmó entonces que la ambición mercenaria empezaba a extender ya las tendencias de las revistas gráficas, a publicaciones periódicas para adultos, desde las que se causan los mismos daños, porque llegan también a manos de niños y jóvenes. Incluso, llegó a señalarse que los efectos de tales publicaciones, contribuían al debilitamiento de la unidad nacional y afectaban la suerte de México con motivo del estado de guerra en que nuestro país se encontraba.⁵³

⁵³ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Op. cit.

El Presidente Alemán expidió un nuevo Reglamento de los artículos 4o. y 6o. fracción VII, de la Ley Orgánica de la Educación Pública, sobre Publicaciones y Revistas Ilustradas en lo tocante a la Cultura y a la Educación, publicado en el 'Diario Oficial' de fecha 12 de Junio de 1951, en el que sigue los lineamientos del Reglamento expedido por el Presidente Avila Camacho, mejorándolo, e insiste, en que las publicaciones, que deben ser vehículos para la propagación y desenvolvimiento de la cultura y educación, son aprovechadas por editores que tratan de lucrar estimulando malas pasiones y destruyendo la base moral, ofendiendo el pudor, la decencia y las buenas costumbres, incitando sensualmente a la juventud y exponiéndola, repite, a los riesgos de una conducta incontinente o libertina.

Señala que los fenómenos citados no son sólo nacionales, sino motivo de preocupación internacional, y que habiendo publicaciones que han exacerbado los vicios apuntados, se impone expedir nuevos ordenamientos, para contar con instrumentos jurídicos más eficaces.

Con anterioridad y bajo el Gobierno del general Lázaro Cárdenas, por Decreto de 26 de enero de 1940, fue modificado el Código Penal aplicable en Materia Federal, en su artículo 200, para tipificar como delito, la fabricación, reproducción o publicación de libros, escritos, imágenes u objetos obscenos así como su exposición, distribución y circulación. Se considera también como responsable del mismo delito, al que publique o por cualquier medio ejecute o haga ejecutar a otro,

exhibiciones obscenas y al que de modo escandaloso invite a otro al comercio carnal.

En el artículo 201 del Código Penal, desde 1931 se tipificó como delito la corrupción de un menor de 18 años o el hecho de inducirlo a la mendicidad, procurando o facilitando una u otra cosa y en el artículo 202 se sancionó el empleo de menores de dieciocho años de edad, en cantinas, tabernas o centros de vicio.

Del Capítulo de Corrupción de Menores, correspondiente al Título Octavo, como se aborda el artículo 201 para explicitar que la corrupción no se circunscribe al aspecto sexual, sino a todo el orden moral, y el contenido del artículo 203 se corrige para referirlo a los dos artículos anteriores y no sólo al artículo 202, así como para precisar en que consistirá el aumento de penalidad pues actualmente es ininteligible.

El Código Penal de 1931, establecía:

"TITULO OCTAVO

Delitos contra la moral pública.

CAPITULO II

Corrupción de menores.

ARTICULO 201. - Se aplicarán prisión 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 dieciocho años o lo induzca a la mendicidad." ⁵⁴

⁵⁴ Diario Oficial de la Federación, 14 de agosto de 1931.

La Reforma referida establece:

"TITULO OCTAVO

Delitos contra la moral pública.

CAPITULO II

Corrupción de menores.

ARTICULO 203. - Las sanciones que señalan los artículos anteriores se duplicarán cuando el delincuente sea ascendiente, padrastro o madrastra del menor, privando al reo de todo derecho a los bienes del ofendido y de la patria potestad sobre todos sus descendientes."⁵⁵

Puede observarse claramente que la penalidad en cuanto a la protección de un menor sobre la base de la corrupción de éste es muy baja ya que el sujeto activo podía alcanzar la libertad bajo caución.

2.2.1.2 REFORMA DEL 14 DE ENERO DE 1966.

Dicho proyecto se basa en la lectura a la Iniciativa de Reformas al Código Penal en materia de corrupción de menores, que presentan los diputados a la XLVI Legislatura, miembros del Partido Acción Nacional.

La cual enmarca la necesidad urgente de detener el avance de la corrupción entendida no exclusivamente como en fechas pasadas-, en el aspecto sexual, sino atendiendo también a los aspectos morales y sociales. Cuando se pervierten los medios y los fines que requiere la formación de la juventud

⁵⁵ Diario Oficial de la Federación, 15 de enero de 1951.

para realizar plenamente la vida social con profundo sentido humano, originando así también la corrupción.

"En la actualidad ya no es posible limitar la cuestión a la corrupción de un sentido natural y sano de la sexualidad. Considerando que el hombre es un todo físico y espiritual, su desarrollo integral interesa a la sociedad, lo que hace que el concepto de corrupción, originariamente referido a la prostitución o a la depravación sexual, deba extenderse, para considerarlo como bien jurídicamente protegido, el de la integridad de la persona del menor.

De un análisis de la criminalidad actual, se concluye que el aumento en la delincuencia juvenil se debe fundamentalmente a que no se encuentra protegida de manera adecuada, por la Ley Penal, la norma de cultura que exige perseguir y sancionar a aquellos que en distintas formas corrompen a nuestra niñez y a nuestra juventud.

Es un hecho demostrado que el deseo de imitación del niño, es fundamental para determinar la forma en que habrá de desarrollar su personalidad. En forma determinante influyen en él, en la época de la adolescencia, los ejemplos y los consejos de las personas mayores y, es frecuente ver organizadas sus actividades a través de la figura de un jefe de pandilla que lo enseña a cometer, desde el robo, hasta la violación, las lesiones y el homicidio."⁵⁶

⁵⁶ Diario Oficial de la Federación. Periódico Oficial Núm. 11 De fecha 3 de enero de 1966 (Exposición de Motivos de fecha 30 de Noviembre de 1965) p.30

La corrupción debe relacionarse con otros tipos de daño causados a la persona misma. Es público y notorio que los hábitos del alcoholismo, del uso de estupefacientes y drogas herólicas son generados por el ejemplo y la corrupción de personas mayores. A últimas fechas, la intoxicación con éter, la ingestión de estupefacientes elaborados a base de analgésicos, y el hábito de la marihuana o de bebidas adulteradas en diversas formas, en ocasiones con efectos mortales, se practican entre la juventud de todos los medios sociales bajo la influencia de corruptores.⁵⁷

Actualmente no puede perseguirse a quienes inducen a los menores a este tipo de prácticas, facilitándoles o proporcionándoles los medios para ello y que los llevan a un estado de depravación y degradación física y moral que, además, pone en riesgo diversos aspectos de nuestra vida social y de nuestro desarrollo nacional, por falta de tipificación penal o por insuficiencia de las sanciones.

Debe también tomarse en consideración, que existen normas relativas a las corrupciones relacionadas con la vida sexual, pero que, por la forma en que se encuentran redactadas, ni abarcan todas las actividades corruptoras, ni son suficientes para proteger a los menores.

La corrupción no se produce sólo en actos instantáneos, como afirman algunos tratadistas; puede también realizarse a través del tiempo, creando hábitos que dañan definitivamente las condiciones personales del menor, como en los casos en

⁵⁷ Diario Oficial de la Federación. Op, cit. p.30

que bajo la acción corruptora, llega a practicar vicios como la homosexualidad o la prostitución, o a formar parte de una asociación delictuosa, a perder o rehusar el hábito del trabajo o a caer en la mendicidad.

En Iniciativa presentada por esta misma diputación, se han propuesto reformas a la Ley del 9 de abril de 1917, para enfrentarse al problema de la influencia que tiene, para la corrupción de la juventud, un sistema de publicidad, que con fines mercantilistas mantiene en grave peligro la salud mental y la integridad moral de nuestros niños y jóvenes. Aplicando una adecuada política criminal, y para que la acción legislativa que compete a esta Cámara de Diputados sea más completa, es menester reformar también el Código Penal, a fin de que la sanción penal alcance a quienes corrompen a la juventud por medios distintos a los previstos por dicho cuerpo legal, y por nuestra mencionada iniciativa.

"A este respecto se propone modificar en parte importante el Título Octavo del libro segundo del Código Penal, para ampliar los tipos de los delitos previstos y sancionar penalmente a quienes ultrajan la moral y las buenas costumbres, o corrompan a la niñez y a la juventud, no sólo en lo que respecta a una correcta vida sexual, sino incluyéndolos a depravaciones y prácticas de otros tipos, que dañan la salud física y mental de los menores y corrompen las buenas costumbres.

Para proteger adecuadamente a los menores, es necesario agravar las sanciones y definir en mejor forma las conductas

delictivas, para sancionar a quienes inducen a la degeneración y al vicio a los menores por cuyo bienestar moral tiene el Estado obligación de velar, para evitar que tomen los caminos del delito, o que se les inculque algún vicio o anomalía que afecte grave o definitivamente su vida y los incapacite para una actividad social sana."⁵⁸

La reforma mencionada consistió en la denominación del Título Octavo, el artículo 201 y la adición con un párrafo segundo al artículo 202 del Código Penal para quedar como sigue:

TÍTULO OCTAVO

Delitos contra la moral pública y las buenas costumbres.

"ARTÍCULO 201. -Se aplicará prisión, de seis meses a cinco años al que facilite o procure la corrupción de un menor de dieciocho años de edad.

Comete el delito de corrupción de menores el que procure o facilite su depravación sexual si es púber: la iniciación en la vida sexual o la depravación de un impúber o los induzca o incite a la práctica de la mendicidad, de hábitos viciosos, a la ebriedad, al uso de tóxicos o drogas heroicas, a formar parte de una asociación delictuosa, o a cometer cualquier delito.

Cuando los actos de corrupción se realicen reiteradamente sobre el mismo menor y debido a ello éste adquiriera los hábitos del alcoholismo, uso de drogas heroicas o de sustancias

⁵⁸ Idem

tóxicas, se dedique a la prostitución o a las prácticas homosexuales, o forme parte de una asociación delictuosa, la pena de prisión será de cinco a diez años y multa hasta de veinticinco mil pesos.

Si además de los delitos previstos en este capítulo resultase cometido otro se aplicarán las reglas de acumulación.

'ARTÍCULO 202. - "Para los efectos de este precepto se considerará como empleado en la cantina, taberna y centro de vicio al menor de dieciocho años que por un salario, por la sola comida, por comisión de cualquier índole, por cualquier otro estipendio, ganje o emolumento, o gratuitamente, preste sus servicios en tal lugar' ".⁵⁹

Esta reforma marca un punto importante dentro del concepto de corrupción de menores, ya que anteriormente el concepto se encontraba muy limitado, a raíz de esta transformación dicho concepto se amplía considerando dentro del tipo penal mayores posibilidades que dan pie a la corrupción de un menor, no sólo el aspecto de la mendicidad, que era el especificado, dejando una laguna en cuanto a la procuración y facilitación de corrupción de un menor de dieciocho años.

El tipo penal abarca ya el aspecto sexual y no sólo moral, que primeramente contenía, es donde empieza a darse la

⁵⁹ Diario Oficial de la Federación, 14 de enero de 1966. p.30

preocupación por el ataque a la integridad del menor en un aspecto sexual. Punto de referencia que marca la distinción para lo que posteriormente se considerará el delito de pornografía infantil.

En cuanto a la penalidad establecida se aumenta de dos años, a cinco años y además se establece la agravante de diez años en los casos de una conducta reiterada.

Haciendo referencia a la protección del menor en un aspecto sexual, se reforma el artículo 208 del Código Penal, para quedar como sigue:

"ARTÍCULO 208. - Cuando la mujer cuyo cuerpo sea explotado por medio del comercio carnal, sea menor de edad, se aplicará al que encubra, concierte o permita dicho comercio, pena de cinco a diez años de prisión y multa de mil a cinco mil pesos"⁶⁰

2.2.1.3 REFORMA DEL 23 DE ENERO DE 1985.

Es en este año cuando se transforma a fondo el Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, conteniendo principios modernos recogidos por las reformas de 1983 y 1984, (ya que es en el año de 1984 cuando se regula el tráfico de menores) tanto en la Parte General como en la Parte Especial.

⁶⁰ Idem

La práctica acredita la conveniencia de dichas reformas, cuya aplicación corresponde a los Tribunales Federales y del Fuero Común del Distrito Federal. En la presente Iniciativa se plantea un nuevo conjunto de modificaciones, que permitirán mayores avances para modernizar la ley penal mexicana.

En cuanto al Libro Segundo del Código, que contiene las figuras delictivas se reforma el artículo 208, que sanciona la explotación del comercio carnal de una mujer, menor de edad, a fin de incriminar esta conducta cualquiera que sea el sexo de la persona explotada. Con ello se reconoce la necesidad de igualar la tutela jurídica sobre varones y mujeres en la mayor medida posible. Se eleva la pena mínima aplicable.

El mencionado artículo establece lo siguiente:

"ARTÍCULO 208. - Cuando la persona cuyo cuerpo sea explotado por medio del comercio carnal, sea menor de edad, se aplicará al que encubra, conclerte o permita dicho comercio, pena de seis a diez años de prisión y de diez a veinte días multa."⁶¹

2.2.1.4 REFORMA DEL 21 DE ENERO DE 1991.

Las modificaciones al artículo 200, tienen como fin primordial controlar la proliferación de materiales críminógenos, que contienen violencia sexual, ya que desensibilizan a la población utilizando la figura femenina como un objeto de comercialización, originando estereotipos

⁶¹ Diario Oficial de la Federación, 23 de diciembre de 1985, p.4

sexuales. Se optó, porque además de que el juez imponga una multa, se le faculte para disolver la sociedad o empresa, clausurar el establecimiento o decomisar la producción.

En lo concerniente al fondo de todo el decreto de esta reforma, se establece la mayor preocupación por corresponder adecuadamente a los bienes jurídicamente protegidos en el capítulo mencionado. La persona que los realiza no busca exclusivamente satisfacer una necesidad sexual, y no sólo se afecta con los mismos a la sexualidad de la víctima; por el contrario, la denigra, humilla y somete, causándole daños, en ocasiones irreversibles, con consecuencias biopsicosociales severas.

Se reforma el Artículo 200, primer párrafo y se adiciona con dos párrafos que serán penúltimo y último, para quedar como sigue:

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

I a III...

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

No se sancionarán las conductas que tengan un fin de investigación o divulgación científico, artístico o técnico."⁶²

⁶² Diario Oficial de la Federación, 21 de enero de 1991, pp.22 y 23.

Dada la trascendencia de los bienes jurídicos que esta iniciativa busca tutelar, consideramos que sólo la sanción penal puede proteger eficazmente las normas de cultura en que aquellos se fundan, y por ello hemos iniciado la extensión expresa de las normas penales a delitos cometidos a través de los medios de difusión, para establecer un sistema penal adecuado a la protección de la moral y las buenas costumbres.

Estas y otras consideraciones nos han llevado a formular la propuesta de reformas a que se contrae esta iniciativa, sobre reformas al Código Penal, para actualizar las medidas contra las publicaciones pornográficas e inmorales, de los graves atentados y consecuencias que han quedado analizados.⁶³

2.2.1.5 INICIATIVA DE REFORMAS LEGALES PARA LA TIPIFICACIÓN DEL DELITO DE PORNOGRAFÍA INFANTIL.

Con estas reformas a los Códigos Penales, tanto del Distrito Federal como del Fuero Federal, se está dando un avance considerable para impedir que se continúen las prácticas tan deleznable de explotar a la niñez para fines comerciales. No con ello se quiere decir que es todo lo necesario, se debe seguir adaptando nuestro orden jurídico para poder hacer frente a las amenazas que implican los avances tecnológicos.

Dicha iniciativa es presentada por el Partido Revolucionario Institucional, el 14 de abril de 1998, ante la

⁶³ Suprema Corte de Justicia de la Nación, Op, cit.

Cámara de Diputados, con la finalidad de regular cada vez mejor las relaciones sociales, con énfasis en los casos de afectación de quienes por circunstancias naturales requieren una mayor protección del Estado, haciendo especial hincapié en que para la sociedad es de vital importancia la salvaguarda de la integridad de los menores, protegiéndoles de los peligros que al realizarse inciden en la degradación de su condición como seres humanos, afectando valores y provocando en ellos la posible repetición de conductas de que hubieren sido víctimas.

Debido a la gran expansión que se ha dado en la sociedad en cuanto a la realización de actos inculpicables cometidos en contra de las circunstancias propias de los mismos fueron videograbados o fotografiados sosteniendo relaciones sexuales o en actitudes provocativas de alto contenido sexual, es necesaria la revisión de las normas penales vigentes para actualizar los supuestos contenidos en ellas y contemplar los no existentes, previendo al mismo tiempo sanciones que inhiban la comisión de delitos de que se trate, esto es lo que se pretende con el proyecto de Iniciativa que se somete al conocimiento del órgano legislativo.⁶⁴

El artículo 201 del Código Penal vigente cuya reforma se propone contempla los siguientes elementos:

- a) Pueden ser víctimas del delito los menores de dieciséis años y los incapaces.

⁶⁴ Exposición de Motivos de la Iniciativa de reformas Legales para tipificar el delito de pornografía infantil, Asamblea Legislativa del Distrito Federal, Cámara de Diputados.

- b) Se sancionan de igual manera de tres a ocho años de prisión y de cincuenta a doscientos días multa los actos corruptores de contenido sexual actos de exhibicionismo corporal, lascivos o sexuales, prostitución y homosexualismo y aquellos que no lo son mendicidad, ebriedad, consumo de narcóticos, formación de una asociación delictuosa, comisión de cualquier delito.
- c) Está prevista una sanción mayor, de cinco a diez años de prisión y de cien a cuatrocientos días multa, para el caso de que por la práctica reiterada de los actos corruptores, el menor adquiriera los hábitos de alcoholismo, farmacodependencia, se dedique a la prostitución, a prácticas homosexuales o a formar parte de una asociación delictuosa.
- d) Previene la posibilidad de la acumulación de sanciones para el caso de la comisión de otros delitos.

El contenido de la reforma propone:

- a) En establecer una pena diferenciada para los actos de corrupción que implican una degradación de tipo sexual, conductas cuya sanción se aumentaría para quedar entre seis y dieciséis años de prisión y de mil a dos mil días multa, distinguiéndolos de los actos de corrupción que afectan valores de conducta no sexual, para los cuales la pena se incrementaría también siendo ahora de cinco a quince años de prisión y de quinientos a mil días multa.
- b) Equiparar al delito de corrupción de menores las conductas cometidas en contra de aquellos que la ley penal identificó como "Incapaces para comprender el

significado del hecho". Lo anterior partiendo de que la percepción y recepción de hechos que impliquen la relajación de la moral, requieren tanto de una cierta aptitud de conocimiento como de un sentido valorativo, características que presentes ciertamente en los menores de edad, no lo están en ciertas personas que por carecer de dichas aptitudes no son susceptibles de sufrir distorsión o alteración en su honestidad y moralidad, técnicamente no podría tratarse del delito de corrupción sino de una equiparación del mismo.

- c) Que no sea ya necesario para que se consuma el delito de que se trata, que la víctima adquiera ciertos hábitos perniciosos por la práctica reiterada de los actos de corrupción, como se dispone en el texto vigente. Ya que basta que se pueda producir un daño psíquico consistente en la degradación de la víctima o facilitar un daño o perversión, mediante la realización incluso única de alguna de las conductas que llevan a ello.
- d) Prever un nuevo supuesto en el delito de que se trata, con una pena privativa de libertad considerable -diez a dieciocho años de prisión y de quinientos a tres mil días multa- a efecto de perseguir a quienes participen en actos de corrupción de menores de contenido sexual que sean fijados, grabados o impresos, en cualquier medio, con fines de lucro. Se sancionará de igual manera a quienes fabriquen, produzcan, importen, vendan, almacenen, transporten o distribuyan cierto material.
- e) Contemplar igualmente como nuevo supuesto la comisión de los actos de corrupción de menores a través de una asociación delictuosa, en cuyo caso la sanción propuesta

es de doce a veinte años de prisión y de mil a cinco mil días multa.

- f) Incluir como un supuesto en que la pena se aumentaría hasta en una mitad en su mínimo y máximo, el de la comisión del delito por persona que tenga al menor bajo su custodia, guarda y educación.⁶⁵

Sobre la base del Dictamen de fecha 10 de diciembre de 1998, la Comisión de Justicia de la H. Asamblea decide, por lo que hace al artículo 201 del Código Penal, en primer término elevar la edad de dieciséis a dieciocho años de edad del sujeto pasivo del delito de corrupción de menores.

Ello en virtud de que la Convención sobre los Derechos del Niño, firmada por el Estado Mexicano en el mes de enero de 1990, (a la que posteriormente se hará referencia) y que fue ratificada por el Senado de la República en su artículo 1, establece que "se entiende por niño a todo ser humano menor de dieciocho años de edad", por ello se establece el cambio de edad para dar cumplimiento a dicho compromiso internacional.

Así mismo se cambia el término de homosexualismo, por el de "prácticas sexuales" con el propósito de evitar una confusión de conceptos que vendría a lesionar derechos de un sector de la sociedad.

Se adiciona un párrafo al propio precepto 201, para señalar que no se entiende por corrupción de menores los programas preventivos, educativos o de cualquier índole que

⁶⁵ Asamblea Legislativa del Distrito Federal, Cámara de Diputados, Op, cit.

diseñen la Instituciones Públicas, Privadas o Sociales, que tengan por objeto la educación sexual, educación sobre función reproductiva, prevención de enfermedades de transmisión sexual y embarazo de adolescentes.

Crear un nuevo tipo de delito con el que se sancione la "pornografía infantil", esta nueva figura delictiva quedará bajo el numeral 201 Bis primer párrafo, se sancionará en los dos párrafos subsecuentes la conducta de aquella persona que incita al público a obtener cualquier objeto que propague la pornografía de menores, ya sea con ánimo de vender, arrendar, expender o transmitir aquellos objetos que contengan representaciones sexuales de imágenes de menores.

En sus últimos párrafos se enuncia que se entiende por pornografía infantil, como también acciones que realizan las asociaciones delictuosas que tienen como actividad la pornografía infantil.⁶⁶

Por las fechas en que fueron presentadas las propuestas que culminan con la Iniciativa de ley, y en la fecha en que éste se paso a la Cámara de Senadores para los efectos constitucionales a que se refiere el apartado "A" del artículo 72 constitucional, el Congreso de la Unión ejercía una doble actividad legislativa en materia penal [entre otras], al actuar como organismo local para el Distrito Federal y como Poder Legislativo para toda la República.

⁶⁶ Dictamen a la Minuta con Proyecto que reforma y adiciona diversas disposiciones del Código Penal Federal y del Código Federal de Procedimientos Penales, Cámara de Diputados.

Sin embargo, esa doble función legislativa que en materia penal venía ejerciendo el Congreso de la Unión, para definir los delitos de competencia de los Tribunales Comunes en el Distrito Federal, y los delitos y faltas contra la Federación y fijar los castigos que por dichas infracciones deban imponerse a partir del día 10 de enero de 1999, quedó limitada exclusivamente al ámbito federal.

Habida cuenta que de acuerdo con el inciso "C" del artículo 122 de la Constitución y Décimoprimer Transitorio de la reforma constitucional del 22 de agosto de 1996, la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, en los términos de su Estatuto de Gobierno, asumió la facultad de legislar en materia penal dentro de los límites jurisdiccionales de su territorio.

En virtud del cambio de denominación que se efectuó en el que antes era el Código Penal del Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal, ahora denominado Código Penal Federal y por su parte Código Penal para el Distrito Federal, se realiza el cambio pertinente en la minuta presentada en un inicio, a efecto de aclarar el tipo de Código.

Con base a lo anterior la Comisión Dictamina incluir dentro del catálogo de delitos graves únicamente los supuestos contemplados en el artículo 201 bis, en razón de que éste define la pornografía infantil de forma genérica, y por lo tanto, no hay necesidad de mencionar los otros, ya que cualquier conducta referente a la pornografía infantil encuadraría en los supuestos de dicho artículo.

Se adiciona el artículo 201 bis del Código Penal para el Distrito Federal para quedar como sigue:

Capítulo II

Corrupción de Menores e Incapaces.

ARTICULO 201 BIS.- Comete el delito de pornografía infantil el que procure, facilite o induzca por cualquier medio a un menor de dieciocho años, con o sin su consentimiento, a realizar actos de exhibicionismo corporal, lascivos o sexuales, con el objeto y fin de videograbarlo, fotografiarlo o exhibirlo mediante anuncios impresos o electrónicos, con o sin el fin de obtener un lucro, se le impondrá de cinco a diez años de prisión y de mil a dos mil días multa.

Al que fije, grabe, imprima actos de exhibicionismo corporal, lascivos o sexuales en que participen uno o más menores de dieciocho años, se le impondrá la pena de diez a catorce años de prisión y de quinientos a tres mil días multa. La misma pena se impondrá a quien con fines de lucro o sin él, elabore, reproduzca, venda, arriende, exponga, publicite o difunda el material a que se refieren las acciones anteriores.

Para los efectos de este artículo se entiende por pornografía infantil, la representación sexualmente explícita de imágenes de menores de dieciocho años.

La minuta de referencia tiene su origen en dos iniciativas; la primera de ellas presentadas en agosto de 1996, por la Diputada Martina Montenegro, del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional. Y la segunda, en octubre

de 1998, por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, Primera Legislatura. Siendo con ello que el 17 de septiembre de 1999 se hace la adición del tipo penal de "pornografía Infantil" en el Código Penal para el Distrito Federal.

2.3 FUNDAMENTO LEGAL DEL CONCEPTO DE PORNOGRAFÍA INFANTIL.

El concepto de pornografía es relativo en el ámbito cultural, pero cuando se ofende la integridad de las personas en este caso específico los menores de edad, debe castigarse dicha conducta.

El concepto legal de pornografía infantil se consagra como delito en el artículo 201 bis del Código Penal para el Distrito Federal, cumpliendo así con la Convención sobre los Derechos del Niño que suscribió el Estado Mexicano y que ratificó el Senado, ya que anteriormente, dicho Código había ignorado estos fenómenos en cuanto a sus manifestaciones de prostitución infantil, turismo sexual y pornografía infantil sin ninguna norma específica y eficaz para combatir este tipo de delitos que dañan al sector más vulnerable de la sociedad.

Dicho compromiso internacional establece en su artículo 34: que los Estados Partes se comprometen a proteger al niño contra todas las formas de explotación y abusos sexuales y para ello tomarán todas las medidas que sean necesarias para impedir la incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal; la explotación del niño en la

prostitución u otras prácticas sexuales, como también en espectáculos o materiales pornográficos.

Igualmente se apoya en el compromiso que hizo México en el Congreso Mundial que se celebró en la ciudad de Estocolmo, en el año de 1996, con el propósito de evitar la explotación sexual comercial de los niños, mediante la revisión de su legislación, para que aplique en protección de los niños frente a dicha actividad.⁶⁷

Artículo 201 bis.- Comete el delito de pornografía infantil el que procure, facilite o induzca por cualquier medio a un menor de dieciocho años, con o sin su consentimiento, a realizar actos de exhibicionismo corporal, lascivos o sexuales, con el objeto y fin de videograbarlos, fotografiarlos o exhibirlos mediante anuncios impresos o electrónicos, con o sin el fin de obtener un lucro, se le impondrá de cinco a diez años de prisión y de mil a dos mil días multa.

Al que fije, grabe, imprima actos de exhibicionismo corporal, lascivos o sexuales en que participen uno o más menores de dieciocho años, se le impondrá la pena de diez a catorce años de prisión y de quinientos a tres mil días multa. La misma pena se impondrá a quien con fines de lucro o sin él, elabore, reproduzca, venda, arriende, exponga, publicite o difunda el material a que se refieren las acciones anteriores.

⁶⁷ Idem

Para los efectos de este artículo se entiende por pornografía infantil, la representación sexualmente explícita de imágenes de menores de dieciocho años.

El amplio concepto de "pornografía infantil" utilizado en el artículo 201 bis, permite encuadrar la producción, venta y exhibición de artículos que por medio de la representación sexual conllevan a un ataque en la integridad del menor, considerados por el tipo penal como pornográficos.

Con ello se comprenden los libros, folletos, dibujos, cuadros, postales, películas cinematográficas, y toda clase de objetos obscenos.

El peligro existente es que con base a otros hechos constitutivos por la amplia publicidad evidente a esta clase de conductas de fácil circulación de Inmoralidad, no debe centrarse la pornografía a la sola exhibición del cuerpo desnudo.

Lo más importante del tipo penal es la definición de pornografía infantil, así como la especial protección que requieren las necesidades específicas del menor.⁶⁸

⁶⁸ Bajo Fernández, Miguel. Manual de Derecho Penal, Volumen III Parte Especial. Ed. Centro de Estudios Ramón Areces, S.A. Madrid, España, 1991. p. 229

2.3.1 PRINCIPIOS RECTORES DEL CONCEPTO DE PORNOGRAFÍA INFANTIL.

El principio rector del derecho penal nos dice: *Nullum crimen nulla poena sine lege*; esto es, no hay delito ni pena sin ley. Ante ello el Código Penal, en su artículo 7º, establece que "Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales.". Esta fórmula legal va conjunta con lo dispuesto en los artículos 14, 16 y 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos:

De lo anterior resulta que al estar el concepto de pornografía infantil definido en el Código Penal para el Distrito Federal en el artículo 201 bis, es un delito, el cual lleva implícito en dicho articulado, los siguientes principios:

- Principio de Legalidad.-

Se encuentra en el tercer párrafo del artículo 14 constitucional, el cual a la letra establece "En los juicios de orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata".⁶⁹

A través del cual se ha establecido que el delito y la pena deben estar previstos en una ley, sólo podrá imponerse una pena si el acto o el hecho del que se juzga está claramente

⁶⁹ O. Rabasa, Emilio y Caballero Gloria. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ed. Porrúa, México, 2000. p. 63

previsto por la ley, es decir, si es exactamente igual a la conducta que la ley describe, en cuyo caso la pena con que se castigue al infractor debe ser la que fija la propia ley.

Quedando prohibido aplicar una ley que contenga un caso parecido, similar o más grave, que no sea idéntico al que se trata de juzgar. De esto se establece la prohibición de aplicar por analogía o mayoría de razón la ley penal.

Por lo tanto en aplicación a dicho artículo 201 bis se establece claramente el acto o hecho delictuoso considerado como pornografía infantil, "la representación sexualmente explícita de imágenes de menores de dieciocho años". En cuyo caso la pena aplicable al infractor será de cinco a catorce años de prisión y quinientos a tres mil días multa al que " procure, facilite o induzca por cualquier medio, fije grabe, imprima actos de exhibicionismo corporal, lascivos o sexuales en que participen uno o más menores de dieciocho años con o sin su consentimiento, ya sea con fines de lucro o sin él, elabore, reproduzca, venda, arriende, exponga, publicite o difunda el material a que se refieren las acciones anteriores."

Dicho principio queda contemplado en el artículo mencionado, cumpliendo con lo que los constituyentes establecieron en el artículo 14 constitucional, tercer párrafo, es decir la aplicación de la penalidad con base al delito de pornografía infantil establecido por la ley penal.

- Principio de Seguridad Jurídica.-

El principio de Seguridad Jurídica en materia penal tiene su principal fundamento legal en los artículos 14 y 16 constitucionales, relacionándose con ello los artículos 17 y 21, de los cuales se derivan, en materia penal, las siguientes cuestiones:

- a) Las penas son impuestas por la autoridad y nunca por particulares.
- b) No cualquier autoridad puede imponer las penas, sólo la autoridad penal competente, que es aquella en que se deposita esa facultad según la ley orgánica determinada, en este caso la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del D.F.
- c) La autoridad penal competente exclusivamente puede aplicar las penas por vía del proceso penal o juicio del orden criminal en la terminología constitucional.
- d) La Institución del Ministerio Público es la única que puede iniciar un juicio del orden penal ante la autoridad competente.
- e) Iniciado el proceso penal el acusado cuenta con derechos ante el Juez de la causa, entre otros, designar defensor, esto es necesidad de estar asistido por una persona que cuente con conocimientos técnicos en materia penal, oportunidad de saber quien lo acusa de qué se le acusa; derecho de replica sobre la acusación mediante la posibilidad de ofrecer medios de prueba, ser juzgado en un tiempo en que no exceda los límites constitucionales establecidos, etc.
- f) Iniciado el proceso penal debe llevarse a las últimas consecuencias legales, ya sea declarándose penalmente

responsable o absuelto material o formalmente y, no puede volvérselo acusar por los mismos hechos que fueron motivo del proceso.

- g) Las penas de prisión que la autoridad imponga se cumplirán en los lugares que han sido específicamente designados a ello.⁷⁰

Con relación al delito de pornografía infantil debe aclararse que como todo delito cumple los requisitos establecidos por los artículos constitucionales antes mencionados, en cuanto que una vez que se detiene al infractor se le aplican tales garantías, a lo que respecta en cuanto al menor, siendo la víctima de tal delito, se viola el principio de seguridad jurídica contemplado en su ámbito sexual, ya que si bien el Estado otorga la protección de la libertad y seguridad sexual mediante las normas establecidas, el infractor de dicha normatividad está quebrantando la esfera jurídica del menor.

El quebrantamiento de dicha esfera jurídica del menor se constituye por las actividades que se ejecutan sobre el cuerpo de la víctima o que a ésta se le hacen ejecutar, dichas actividades generalmente consisten en tocamientos, relaciones sexuales y caricias entre otras muchas más, poniendo en peligro o lesionando los bienes objeto de la protección penal.

- Principio de Respeto a la Dignidad Humana.

Este principio se relaciona con las penas y está contemplado en el artículo 22 constitucional.

⁷⁰ Torres López, Mario Alberto. Las Leyes Penales, 2ª ed. Ed. Porrúa, México 1995. p. 174

Abarca las limitaciones que el legislador tiene en la labor creativa de las leyes penales. Entendiéndose que no se pueden señalar en las leyes, las penas de mutilación, infamia, marcas, azotes, palos, tormento, multas excesivas, confiscación, inusitadas y trascendentales.

De ello se desprende que en la Ley de los Derechos de las Niñas y Niños en el Distrito Federal se haga mención en el artículo 5º inciso A), lo siguiente "Artículo 5.- De manera enunciativa, más no limitativa, conforme a la presente Ley las niñas y niños en el Distrito Federal tienen los siguientes derechos:

A) A la Vida, Integridad y Dignidad."

Basándose en el delito de pornografía infantil se viola la dignidad humana del menor en cuanto a que sí bien al ser una víctima no se le aplican a manera de pena las marcas, palos, azotes, el tormento, sino que por las actividades realizadas para lograr la realización sexualmente explícita de actos de exhibicionismo corporal, lascivos o sexuales se llevan a cabo dichos maltratos. De ello se considera un principio rector del concepto de pornografía infantil en cuanto a la protección del infante.

CAPITULO III
ALCANCES JURÍDICOS NACIONALES E INTERNACIONALES EN
PRO DEL MENOR.

ÁMBITO INTERNACIONAL.

La sociedad universal ha comenzado en el presente siglo a concienzarse de la gran importancia que ofrece la infancia, así como de la falta de normas en las que se establezcan, de una manera amplia y justa, las garantías que permitan al niño desarrollarse en su totalidad, es decir, crecer física como moralmente.

Todos deben aprender y comprender que el niño es una personalidad en formación que necesita de los adultos para su pleno desarrollo mental y físico, de una manera adecuada y normal, sobre todo a partir del buen ejemplo y la buena conducta de sus mayores.⁷¹

Por ello es importante hacer mención brevemente, a algunos de los más importantes textos que en el ámbito internacional se han aprobado con el cometido específico de proteger a la niñez respecto de la pornografía infantil.

⁷¹ F. Blanco Nájera. La función educativa de la familia, a la luz del Derecho Natural y de la Legislación Canónico-civil., en Revista General de Legislación y Jurisprudencia, Enero 1932. p. 20.

3.1 MEDIACIÓN DE LA ONU.

Es una preocupación mundial la explotación sexual de los niños, la cual va cada vez en aumento, ya que cada vez es más frecuente que las redes organizadas compren y vendan niños, traspasando las fronteras nacionales.

Según el informe de 1996 del Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la venta de niños, la utilización de niños en la pornografía y la prostitución infantil, unos dos millones de niños son víctimas del comercio sexual en Asia. La información dada por medios de comunicación y organizaciones no gubernamentales indica que está en auge la trata de niños en América Latina, ya que un gran número de niños trabaja y vive en la calle, donde pueden ser fácilmente víctimas de una explotación sexual.

El comercio sexual de niños en África, Asia y América Latina se debe a la Internacionalización del turismo sexual, radicando en la pobreza y en la imposibilidad para unas familias, urbanas o rurales, de mantener y educar a sus hijos.

De acuerdo al mencionado informe del relator especial de la ONU sobre la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, los motivos fundamentales por que los niños son objeto de la explotación sexual comercial en las zonas metropolitanas, turística y fronterizas de México, están relacionadas con la pobreza, la

migración del campo a la ciudad, la desintegración familiar y la pérdida de los valores sociales y morales.⁷²

3.1.1 CONVENCION PARA LA REPRESION DE LA CIRCULACION Y DEL TRAFICO DE PUBLICACIONES OBSCENAS.

Enmendada por el protocolo de 1947 del que México forma parte desde ese mismo año. Este Convenio Internacional cubre todo tipo de pornografía, remarcando su carácter de delito en los Estados Partes.

Constando de XVI artículos, en el artículo I establece "Las Altas Partes Contratantes convienen en tomar todas las medidas posibles con el fin de descubrir, perseguir y castigar a todo individuo que se hiciere culpable de alguno de los actos que se enumeran más adelante, y en consecuencia resuelven que:

Deberá ser castigado el hecho:

1) de fabricar o tener en su posesión escritos, dibujos, gravados, pinturas impresos, imágenes, anuncios, emblemas, fotografías, películas cinematográficas u otros objetos obscenos, con el fin de comerciar con ellos, distribuirlos o exponerlos públicamente;

2) de importar, transportar, exportar o hacer importar, transportar o exportar para los fines arriba mencionados, tales

⁷²

escritos, dibujos, grabados, pinturas, impresos, imágenes, anuncios, emblemas, fotografías, películas cinematográficas u otros objetos, o de ponerlos en circulación en cualquier forma que sea;

3) de comerciar con ellos, aun no públicamente, efectuar cualquier operación con relación a los mismos en cualquiera forma que fuere, distribuirlos, exponerlos públicamente o negociar con ellos alquilándolos;

4) de anunciar o dar a conocer por cualquier medio, con el fin de favorecer la circulación o el tráfico prohibido, a que se dedicare cualquier persona a cualquiera de los actos punibles antes enumerados; de anunciar o dar a conocer cómo y por quién puedan ser procurados ya sea directa o indirectamente, los citados escritos, dibujos, pinturas, impresos grabados, imágenes anuncios, emblemas, fotografías, películas cinematográficas u otros objetos obscenos." ⁷³

Es decir, establece el propósito de o por medio del comercio, de la distribución o la exhibición pública para hacer o producir o tener posesión de material escrito, dibujos, grabados, pinturas, impresos, cuadros, carteles, emblemas, fotografías, filmes o cualquier otro objeto obsceno, considerando sancionable la exportación, importación, transporte, publicidad y participación en negocios relativos con tales asuntos u objetos obscenos.

⁷³ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Dirección General de Documentación y Análisis. Compila Tratados. Convenio Internacional para la Represión de la Circulación y del Tráfico de Publicaciones Obscenas, México, 2001.

Instaurando en el artículo II que los delincuentes deben en principio ser juzgados en el Estado Parte en cuyo territorio se ha cometido el delito, o cualesquiera de sus elementos constitutivos pero, cuando las leyes del país lo permitan, éstos pueden ser procesados alternativamente (no adicionalmente) en el Estado Parte del que son nacionales, si son detenidos en su territorio. Incluso cuando los elementos constitutivos del delito se realzarán fuera de éste.

En el consiguiente articulado establece el procedimiento que se debe de llevar acabo para la transmisión de los exhortos relativos a las infracciones consideradas en el artículo I del presente Convenio, así como las medidas necesarias que deben tomar las legislaturas de los Estados Partes, en cuanto a que su normatividad no fuese adecuada.

3.1.2 CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO.

La nueva concepción del menor, no establecida en función de la edad adulta o de la sociedad, sino en el significado evolutivo de una personalidad en formación, en el de dignidad y respeto que su persona ostenta y merece, y en la esperanza que para la humanidad representa, ha sido el fundamento esencial de las Declaraciones de los Derechos del Niño.⁷⁴

Firmada por México en 1989, aprobada por la Cámara de Senadores del Congreso de la unión el 19 de junio de 1990 y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de julio del mismo año.

⁷⁴ Rico Pérez, Francisco. La protección de los menores en la Constitución y en el Derecho Civil. Editorial Montecarlo. Madrid, España, 1980. p. 215

El Presente Convenio empieza por dar una definición de lo que se considera un niño "Artículo 1.- Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad." ⁷⁵

El artículo 34 específicamente dispone que " Los Estados Partes se comprometen a proteger al niño contra todas las formas de explotación y abuso sexuales. Con este fin, los Estados Partes tomarán, en particular, todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir:

- a) La incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal;
- b) La explotación del niño en la prostitución u otras prácticas sexuales ilegales;
- c) La explotación del niño en espectáculos o materiales pornográficos." ⁷⁶

Por lo que este artículo clave en la Convención, establece de manera internacional la regulación de la pornografía Infantil, obligando a los Estados miembros a tomar todas las medidas de carácter nacional, bilateral o multilateral que sean necesarias para impedir el secuestro, la venta o trata de niños

⁷⁵ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Dirección General de Documentación y Análisis. Compila Tratados. Convención sobre los Derechos del Niño. México, 2001.

⁷⁶ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Dirección General de Documentación y Análisis. Compila Tratados. Convención sobre los Derechos del Niño. México, 2001.

para cualquier fin o en cualquier forma, instaurándolo en el artículo 35 de la presente Convención.

No dejando a un lado la protección del menor respecto a abusos sexuales, físicos, o de cualquier índole en cuanto se encuentre bajo la custodia de los padres, representante legal o cualquier otra persona que lo tenga a su cargo, ya que se establece en el artículo 19 del mencionado ordenamiento.

Aunado a la presente Convención, se establece por la Asamblea General el Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía.

Enmarcando que para facilitar el logro de los objetivos de la Convención sobre los Derechos del Niño y la aplicación de sus disposiciones, especialmente de los artículos 1, 11, 21, 32, 33, 34, 35 y 36, sería conveniente ampliar las medidas que deben adoptar los Estados Partes a fin de garantizar la protección de los menores contra la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía.

"Preocupados por la disponibilidad cada vez mayor de pornografía infantil en la Internet y otros medios tecnológicos modernos y recordando la Conferencia Internacional de Lucha contra la Pornografía Infantil en la Internet, que se celebró en Viena en 1999, en particular, sus conclusiones, en las que se pide la tipificación en todo el mundo de la producción, distribución, exportación, transmisión, importación, posesión intencional y propaganda de este tipo de pornografía, y

subrayando la importancia de una colaboración y asociación más estrechas entre los gobiernos y el sector de la Internet.

Estimando que será más fácil erradicar la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía si se adopta un enfoque global que permita hacer frente a todos los factores que contribuyen a ello, en particular el subdesarrollo, la pobreza, las disparidades económicas, las estructuras socioeconómicas no equitativas, la disfunción de las familias, la falta de educación, la migración del campo a la ciudad, la discriminación por motivos de sexo, el comportamiento sexual irresponsable de los adultos, las prácticas tradicionales nocivas, los conflictos armados y la trata de niños."⁷⁷

El presente protocolo internacional reconoce la importancia de aplicar las disposiciones del Programa de Acción para la Prevención de la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de Niños en la Pornografía, así como la Declaración y el Programa de Acción aprobados por el Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial de los Niños, celebrado en Estocolmo del 27 al 31 de agosto de 1996.

Consta de 17 artículos dentro de los cuales establece primordialmente la prohibición de los Estados Partes en cuanto a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, de conformidad con lo dispuesto en el presente Protocolo (artículo 1)

⁷⁷ http://www.focalpointngo.org/yokohama_spanish/default.htm

Estableciendo que "por utilización de niños en la pornografía se entiende toda representación, por cualquier medio, de un niño dedicado a actividades sexuales explícitas, reales o simuladas, o toda representación de las partes genitales de un niño con fines primordialmente sexuales." ⁷⁸

Por ello al adoptar dicho compromiso internacional los Estados Partes, se comprometen a adoptar en su legislación penal, todos aquellos actos y actividades en relación con la venta de niños, el ofrecimiento, la entrega o aceptación, por cualquier medio, de un niño con fines de: Explotación sexual y transferencia con fines de lucro de órganos del niño. (artículo 3).

Contempla dicho protocolo la punibilidad del delito de pornografía infantil en cualquiera de sus modalidades, es decir, castiga la producción, distribución, divulgación, importación, exportación, ofrecimiento, venta o posesión, del material pornográfico en que se utilicen niños. Aplicándose también en los casos de tentativa de cometer cualquiera de estos actos y de complicidad o participación en cualquiera de ellos, estableciendo la posibilidad de la aplicación del principio de extraterritorialidad.

Es necesario hacer mención de la importancia del presente protocolo ya que si bien la Convención de los Derechos del Niño, contenía una protección hacia los menores en cuanto a las formas de explotación y abusos sexuales; enmarcando en el artículo 34 inciso c) la explotación del niño

⁷⁸ idem

en espectáculos o materiales pornográficos, faltaba ampliar dicho aspecto, el cual se aborda en todas sus modalidades en dicho protocolo, de ahí su importancia.

3.2 CONGRESO MUNDIAL CONTRA LA EXPLOTACIÓN SEXUAL DE LOS NIÑOS (ESTOCOLMO, SUECIA, 1996).

En agosto de 1996, 122 gobiernos se reunieron en Estocolmo, Suecia, para analizar la explotación comercial sexual del menor y establecer un compromiso a fin de actuar contra este problema.

El primer Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial de los Niños fue Organizado por el Gobierno de Suecia en cooperación con el UNICEF, la organización ECPAT, y el Grupo de las ONG sobre la Convención sobre los Derechos del Niño, fue la primera vez que gobiernos, las Naciones Unidas y la sociedad civil unieron sus fuerzas en igualdad de condiciones, a fin de abordar esta grave violación de los derechos de la Infancia a la salud, la seguridad, la protección y la libertad contra los malos tratos.⁷⁹

Además de comprometerse a establecer una "asociación mundial" contra el problema de la explotación sexual comercial del menor, los participantes en Estocolmo realizaron "un llamamiento a todos los Estados, en cooperación con las organizaciones nacionales e internacionales y la sociedad civil, para":

⁷⁹ <http://www.eurosur.org/guiadelmundo/temas/ninez>

- Conceder una alta prioridad a la acción contra la explotación sexual comercial de los niños y asignar los recursos adecuados para este fin;
- Promover una cooperación más sólida entre los Estados y todos los sectores sociales para proteger a los niños;
- Promulgar el carácter delictivo de la explotación sexual comercial de los niños, condenar y castigar a todos los delincuentes implicados y garantizar que las víctimas infantiles de estas prácticas quedan exonerados de toda culpa;
- Examinar y revisar allí donde sea oportuno la legislación, las políticas, los programas y las prácticas vigentes con el fin de eliminar la explotación sexual comercial de los niños;
- Desarrollar y aplicar planes y programas integrales, que incluyan las diferencias de género, a favor de la prevención, la protección, la recuperación y la reintegración;
- Crear un clima adecuado para garantizar que los progenitores y otras personas legalmente responsables puedan cumplir sus obligaciones para proteger a los niños;
- Movilizar a los políticos y otros aliados relevantes; y
- Resaltar el papel de la participación popular, comprendida la de los propios niños, en la prevención y eliminación de la explotación sexual comercial de los niños.⁸⁰

⁸⁰ <http://www.unicef.org/spanish>

Esta Declaración de compromisos e intenciones estaba acompañada de un minucioso Programa de Acción con objetivos específicos en las esferas de la coordinación y la cooperación, la prevención, la protección, la recuperación y la reintegración, así como la participación del menor.

Los 122 gobiernos, las ONG, los organismos Intergubernamentales y otros participantes en el Primer Congreso Mundial de Estocolmo, aprobaron por unanimidad la Declaración y el Programa de Acción de Estocolmo. Este instrumento ofrece una lista de medidas esenciales (que abarcan desde la penalización del explotador adulto a la despenalización del menor y víctima) y medidas integradas (desde la prevención a la recuperación y la reintegración, desde la aplicación de la ley a la participación del menor) que es preciso tomar si queremos que las actividades destinadas a eliminar la explotación sexual comercial sean eficaces.

El Programa de Acción estableció dos metas principales para el año 2000, en las que los Estados participantes se comprometieron a identificar, establecer programas y planes de acción nacionales contra la explotación sexual comercial del menor; así como centros nacionales de coordinación y recolección de información desagregada sobre la explotación sexual comercial de la infancia.

"Los progresos alcanzados desde 1996 son numerosos: se han tomado medidas para liberar a los niños de la explotación y reintegrarlos en la sociedad; se han organizado campañas de concienciación de la opinión pública, dirigidas a grupos

específicos; se han llevado a cabo proyectos para proteger a los niños especialmente vulnerables; la investigación ha permitido conocer mejor a los explotadores, los mecanismos de la explotación y los obstáculos a superar.

Se ha adoptado y abierto a la firma un Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía (detallado en el punto anterior de este mismo capítulo). En junio de 1999 se adoptó el Convenio núm. 182 de la OIT, que estipula que todo Estado Miembro de la OIT que ratifique el Convenio deberá adoptar medidas inmediatas y efectivas para prohibir y eliminar las peores formas de trabajo infantil, incluidas la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la prostitución, la producción de pornografía o actuaciones pornográficas.

También se ha adoptado y abierto a la firma un Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. Muchos países han revisado y reforzado su legislación, y más de 21 países aplican leyes penales extraterritoriales, que permiten procesar a los nacionales que exploten a un niño con fines sexuales en otro país.

Además, en 34 países se han adoptado programas de acción nacionales contra la explotación sexual comercial de los

niños, y en otros 26 está en curso la elaboración de programas similares." ⁶¹

Es así como el Primer Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial de los Niños, realizado en Estocolmo, Suecia, en agosto de 1996, informa cómo la explotación sexual de niñas y niños se ha convertido actualmente en un tema de preocupación mundial, por ello se ven dichos Estados Integrantes en la necesidad de realizar un Segundo Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial de los Niños, el cual tendrá lugar en Yokohama, Japón, del 17 al 20 de diciembre de 2001, en el Centro de conferencias de Pacífico Yokohama.

Está organizado por el Gobierno del Japón conjuntamente con el UNICEF, ECPAT Internacional (una red de organizaciones y de Individuos que colaboran en las actividades para eliminar la prostitución infantil, la utilización de los niños en la pornografía y la trata de niños por motivos sexuales) y el Grupo de ONG para la Convención sobre los Derechos del Niño.

Además de concienciar a la opinión pública internacional en torno a la explotación sexual comercial de la niñez, el Segundo Congreso Mundial, tratará de alcanzar cuatro objetivos:

- "Análisis de los progresos logrados en la puesta en práctica del Programa de Acción de Estocolmo;

⁶¹ <http://focalpointngo.org/yokohama/spanish/default.htm>

- Reforzar el compromiso político para poner en práctica el Programa de Acción y fortalecer sus mecanismos de seguimiento;
- Definir las principales esferas problemáticas o las lagunas en la protección del menor contra la explotación sexual;
- Compartir los conocimientos técnicos y las mejores prácticas en este terreno."⁸²

El Segundo Congreso Mundial contra la Explotación Sexual de los Niños incluirá debates con niños de todo el mundo. Los niños y las niñas participantes se reunirán antes del Congreso en la ciudad de Kawasaki del 13 al 16 de diciembre y prepararán un informe para su presentación ante el pleno del Congreso.

La primera consulta nacional, para la región de Asia Oriental y el Pacífico, se celebró del 16 al 18 de octubre en Bangkok, y a ella acudieron 280 participantes, entre ellos 70 representantes gubernamentales y 20 niños.

Otras consultas regionales se celebraron en Rabat del 24 al 26 de octubre, para tratar las cuestiones de África y de Oriente Medio; luego hubo otra reunión en Dhaka del 5 al 6 de noviembre para la región de Asia meridional; en Montevideo, del 7 al 9 de noviembre, para América Latina y el Caribe; en Budapest del 20 al 21 de noviembre para Europa oriental y occidental; y en Filadelfia del 2 a 3 de diciembre para los Estados Unidos, Canadá y México.

⁸² <http://www.mofa.go.jp/mofaj>

Desde la celebración del Primer Congreso, se han producido dos novedades: el surgimiento de Internet como vehículo para las comunicaciones internacionales y la constante difusión de computadoras y otras tecnologías a bajo precio, estas tecnologías están sustituyendo las formas tradicionales de pornografía infantil, a la vez ésta está ampliando su disponibilidad y su mercado.

El lapso transcurrido desde el Congreso de Estocolmo ha sido un período en el que aumentó considerablemente la disponibilidad de materiales pornográficos infantiles, debido a que la Red se convirtió en el canal mundial más importante de obtención y distribución de éstos materiales. En la época en que se llevó a cabo el Congreso de Estocolmo, la Red recién comenzaba a convertirse en un medio de comunicación de tal magnitud.⁸³

Yokohama representa, por lo tanto, una oportunidad para que la comunidad mundial revise lo logrado y, lo que resulta más importante, proporcione las bases necesarias en el ámbito mundial desde las cuales la sociedad pueda comprometerse si no a poner fin, a disminuir de manera notable la pornografía infantil y al abuso sexual de los niños.

⁸³ <http://www.unicef.org>

ÁMBITO NACIONAL.

La pornografía infantil es una de las principales violaciones de los derechos jurídicos de los niños. Aunque muchos países han promulgado leyes específicas que prohíben explícitamente la pornografía infantil, hay un número considerable que no lo han hecho, aparentemente porque confían en leyes ya existentes o de ámbito más amplio relacionadas con la pornografía, o con leyes generales relacionadas con la corrupción de menores.

El Gobierno de México a fin de cumplir con los compromisos contraídos durante el Congreso Mundial contra la Explotación Sexual de Menores con fines comerciales, celebrado en Estocolmo (Suecia) en agosto de 1996, marca la intervención de dos organismos fundamentales en el tema, a través de la Comisión Nacional de Derechos Humanos y el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF).

3.3 INTERVENCIÓN DEL DIF.

Para dar debido cumplimiento a las recomendaciones formuladas por la Sra. Ofelia Calcetas, Relatora Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, con motivo de su visita a México en noviembre de 1997, el Gobierno de México, a través del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF), instrumentó con los auspicios del Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) un plan de acción Interinstitucional para prevenir,

atender y erradicar la explotación sexual comercial de menores, en el que participan dependencias y entidades de la administración pública federal, el poder legislativo y organismos no gubernamentales.⁶⁴

3.3.1 PLAN DE ACCIÓN PARA PREVENIR, ATENDER Y ERRADICAR LA EXPLOTACIÓN SEXUAL COMERCIAL DE MENORES.

El Plan de Acción Interinstitucional para Prevenir, Atender y Erradicar la Explotación Sexual Comercial de Menores fue presentado durante el Seminario sobre "Explotación Sexual Comercial de Menores; experiencia internacional y Plan de Acción para México", organizado por el DIF y el UNICEF en agosto de 1998.

En dicho evento se estableció la instalación de una Comisión Nacional con la finalidad de impulsar acciones plurales y coordinadas con los diferentes niveles de la administración, grupos privados, así como con las organizaciones no gubernamentales que participan en la aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño para prevenir, atender y erradicar este fenómeno social.

La Comisión Nacional tiene entre otras funciones las de: impulsar el establecimiento de un sistema de Información que

⁶⁴ 51 Período de Sesiones de la Comisión de Derechos Humanos. Informe del Secretario General sobre la aplicación del Programa de Acción para la prevención de la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, presentado de conformidad con la resolución 1998/19 de la Subcomisión de Prevención de Discriminación y Protección a las Minorías.

permita identificar y conocer las características o aspectos cualitativos del fenómeno que conlleva a la explotación sexual de menores, así como su dimensión o extensión.

Proponer reformas, adiciones o nuevos ordenamientos legales a los órganos legislativos federal y estatal, en especial aquellos que aseguren la protección de los menores víctimas de la explotación sexual comercial.

Incitar procesos de difusión y sensibilización entorno a ésta problemática, así como establecer grupos de especialistas para el desarrollo de los ámbitos de trabajo que se determinen, en cuanto al problema de la explotación sexual comercial de menores.

La Comisión Nacional InterInstitucional, encargada de la ejecución del Plan, ha realizado tres sesiones de trabajo; en el marco de la tercera sesión se integro el siguiente grupo de trabajo o subcomisión:

1) Legislativo, en el cual se informa que la Cámara de Diputados aprobó, el 12 de diciembre de 1998, la iniciativa de reformas al Código Penal del Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia del fuero federal, con la finalidad de tipificar como delito la pornografía infantil y sancionar con mayor severidad la prostitución de menores. Dicha iniciativa fue enviada para su revisión y aprobación al Senado de la República, haciendo mención que dicha iniciativa se detalló en el capítulo anterior.

La Procuraduría General de la República conjuntamente con el Sistema Nacional del DIF suscribieron un convenio de colaboración a fin de promover la instalación de agencias especializadas en asuntos de menores, instrumentaron cursos de capacitación a los agentes del Ministerio Público y la Policía Judicial, con el propósito de sensibilizar y eficientar la labor de los servidores públicos que laboren en las instancias competentes en la administración y procuración de justicia involucrados en la atención de menores víctimas.⁵⁵

ii) Diagnóstico e Información, con la finalidad de conocer la magnitud del fenómeno de pornografía infantil y contando con los auspicios del Instituto Interamericano del Niño, el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia propuso que la organización no gubernamental Espacios de Desarrollo Integral, A.C. (EDIAC) realizara una investigación de campo sobre la explotación sexual comercial de México.

Dicha investigación se basó en información existente de 1996 a la fecha, concentrándose además del tema de pornografía infantil en problemas colaterales como la violencia intrafamiliar, migración y niños en situación de calle, aplicándose un cuestionario con el fin de conocer la información disponible en la materia, desde el ámbito de trabajo de las instituciones de gobierno, de organismos de cooperación internacional y de organizaciones no gubernamentales.

⁵⁵ 51 Período de Sesiones de la Comisión de Derechos Humanos. Informe del Secretario General sobre la aplicación del Programa de Acción para la prevención de la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, presentado de conformidad con la resolución 1998/19 de la Subcomisión de Prevención de Discriminación y Protección a las Minorías

iii) Campañas de sensibilización, acorde a los lineamientos de la Organización Mundial de Turismo y de la Federación Internacional de Mujeres de Organismos de Viajes, la Secretaría de Turismo diseñó un folleto tendiente a explicar a los turistas extranjeros sobre la prohibición del turismo sexual en México, dicho folleto es publicado por el DIF.

Es así como el Plan de Acción para Prevenir, Atender y Erradicar la Explotación Sexual Comercial de Menores es un esfuerzo interinstitucional y de organismos no gubernamentales que está consolidándose, representando un compromiso por parte del Gobierno de México para adoptar medidas eficaces tendientes a erradicar la explotación sexual de menores en el país.

3.4 COMISIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS.

El Gobierno de México ha tomado conocimiento de las observaciones del Comité de Derechos Humanos contenidas en el documento CCPR/C/79/Add.109 de fecha 27 de julio de 1999, en cuanto a la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

La Comisión de Derechos Humanos, por ello adoptó el programa de Acción para la prevención de la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía en su resolución 1992/74 y pidió a la Subcomisión que le presentara cada dos años un Informe sobre la aplicación del Programa de Acción por todos los Estados.

Es así como el Comité de Derechos Humanos en su 70º período de sesiones pidió al Secretario General que invitara a todos los Estados a informar al Grupo de Trabajo de las medidas que hubieran adoptado para aplicar el Programa de Acción.⁸⁶

El Programa Nacional de Acción busca incidir en aquellas condiciones que afectan las posibilidades de desarrollo de los niños y las niñas, por lo que ha definido varias tareas orientadas a mejorar los niveles de educación, salud y saneamiento básico, así como de atención a menores en circunstancias especialmente difíciles. Para lograr este objetivo, todas las instituciones que participan en la Comisión Nacional de Acción en Favor de la Infancia, se han propuesto redoblar esfuerzos y trabajar con juntamente y de manera continua para garantizar una política coordinada y eficaz.⁸⁷

En el párrafo 15, dicho Comité "deplora la situación de los niños de la calle que se agrava cada vez más", para lo cual el gobierno de México ha establecido leyes y penas más severas para los infractores de menores, además de haber puesto en marcha el Plan de Acción para Prevenir, Atender y Erradicar la Explotación Sexual Comercial de Menores, conjuntamente con el establecimiento de la Comisión Nacional Interinstitucional para Erradicar la Explotación Sexual de Menores.

En el área preventiva se han establecido módulos de orientación y apoyo que imparten programas educativos para

⁸⁶ Comité de Derechos Humanos. Cuarto Informe del Gobierno de México sobre la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: México, 24/08/2000

⁸⁷ <http://www.unhchr.ch>

abatir y evitar el comercio sexual y abuso de menores, y para despertar el interés de los niños en condiciones particularmente difíciles, como es el caso de los niños de la calle, por las actividades culturales, recreativas y deportivas.

Asimismo se realizan programas para la difusión de los derechos de la Infancia entre niños y niñas de los Centros de Atención al Desarrollo Infantil (CADI); en coordinación con el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF). De igual manera se ha promovido la creación de agencias especializadas en asuntos del menor.

La Comisión Nacional de Derechos Humanos ha realizado diversas investigaciones acerca de la conformidad de la legislación nacional con el derecho internacional de los derechos humanos; en este sentido, se elaboró el documento "El sistema mexicano de justicia penal para menores y la doctrina de las Naciones Unidas para la protección integral del niño y de la niña", en el que se pone de manifiesto la necesidad de adecuar la legislación mexicana a los postulados internacionales en la materia, contenidos en la Convención sobre los Derechos del Niño.

Con este trabajo, la Comisión Nacional de Derechos Humanos contribuyó al cumplimiento de la obligación que tiene el Estado mexicano de aplicar las convenciones internacionales referidas. Estos estudios fueron entregados al Presidente de la República, al Jefe del Gobierno del Distrito Federal y a los 31 gobernadores de los Estados, así como a los Presidentes de

congresos legislativos. Actualmente, la CNDH da seguimiento a las respuestas de cada Estado a las propuestas.⁶⁵

Como se mencionó en el punto anterior, el Gobierno de México ha emprendido diversos programas, con la cooperación de diferentes Secretarías de Estado y organismos gubernamentales y no gubernamentales, a fin de dar respuesta a las denuncias de violaciones a los derechos humanos de niños y niñas.

Así, la Procuraduría General de la República y las Procuradurías Estatales, la Comisión Nacional de Derechos Humanos y las Comisiones Estatales, el Sistema Nacional DIF y los sistemas estatales atienden quejas y denuncias sobre abusos, malos tratos y violencia intrafamiliar de que son víctimas los niños y las niñas, especialmente aquellos que pertenecen a grupos vulnerables como los discapacitados, los indígenas, los niños y niñas en situación de calle.

La Comisión Nacional de Derechos Humanos interviene cuando se cometen violaciones administrativas que afecten a una persona o a un grupo y que sean cometidas por una autoridad o servidor público, o por otros agentes sociales cuya impunidad provenga de la anuencia o la tolerancia de alguna autoridad o servidor público.

⁶⁵ <http://www.unhcr.ch>

CAPÍTULO IV

PROPUESTA DE REGLAMENTACIÓN AL PRIMERO Y ÚLTIMO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 201 BIS DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Se consideran delitos sexuales aquellas actividades que se ejecutan sobre el cuerpo de la víctima o que a esta se la hacen ejecutar, poniendo en peligro o lesionando los bienes objeto de la protección penal, como en el caso del delito de pornografía infantil, en el cual se ponen en peligro la seguridad sexual así como la integridad del menor.

Para una mayor comprensión de dicho delito, es necesario percibir su reglamentación, alcances y formalidades; para con ello establecer una clara distinción entre los tipos de pornografía que convienen considerarse, implicando así una ampliación a la regulación existente.

4.1 REGLAMENTACIÓN DE LA PORNOGRAFÍA INFANTIL.

Lo relativo a la protección de menores respecto de la pornografía infantil se encuentra contemplado en los Códigos Penales de las entidades federativas y en el ámbito federal, en los apartados correspondientes a la corrupción de menores, donde el bien jurídico protegido por el delito de corrupción de menores lo es la moral pública y las buenas costumbres, lo cual acontece cuando al menor o al incapacitado por otra causa, se le induce a la depravación sexual.⁸⁹

⁸⁹ Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo VII, Junio de 1991, página 243, tesis de rubro "CORRUPCIÓN DE MENORES Y VIOLACIÓN, BIENES JURÍDICOS PROTEGIDOS DIFERENTES EN LOS DELITOS DE:".

La pornografía Infantil es considerada un delito sexual, los cuales se integran en tres Títulos dentro del Código Penal Federal, así como en el Código Penal para el Distrito Federal; estos Títulos son el Octavo, el Quince y el Dieciséis.

En el Código Penal Federal esta enmarcado en el Título Octavo intitulado "Delitos contra la moral pública y las Buenas Costumbres", dentro del Capítulo II denominado "Corrupción de menores e Incapaces. Pornografía Infantil y Prostitución Sexual de Menores", Artículos 201 bis, 201 bis 1, 201 bis 2 y 201 bis 3.

En el caso específico del tema de la presente tesis, pornografía infantil en el Código Penal del Distrito Federal se localiza reglamentado dentro del Título Octavo dedicado a los "Delitos contra la moral pública y las Buenas Costumbres", en el Capítulo II designado "Corrupción de Menores e Incapaces", Artículo 201 bis.

Este Capítulo se refiere al delito que se comete al que conlleve a un menor de dieciocho años a realizar cualquier tipo de representación sexualmente explícita, en los cuales un individuo es el productor o distribuidor del material obsceno, incurriendo así en una conducta ilícita; considerando como bien jurídico protegido la libertad y el normal desarrollo psicosexual de la víctima.

4.1.1 ALCANCES DEL CONCEPTO DE PORNOGRAFÍA INFANTIL DENTRO DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

El deber jurídico penal del delito de pornografía infantil establece la prohibición de procurar, facilitar, inducir, fijar, grabar, imprimir, elaborar, reproducir, vender, arrendar, exponer, publicitar y difundir, por cualquier medio a un menor de dieciocho años (niño); establecido así por la Convención sobre los Derechos del Niño y otros tratados internacionales, ya sea con o sin su consentimiento a realizar actos de exhibicionismo corporal, lascivos o sexuales.

Abarcando con ello la finalidad de videograbarlo, fotografiarlo o bien exhibirlo mediante anuncios impresos o electrónicos, independientemente de la obtención de un lucro o no.

Dicha prohibición al ser analizada con mayor detención, marca claramente la falta de provocación por parte de la víctima inocente (menor); ya que el menor por su debilidad en el medio es el más propenso a vivir un ataque; es decir, el sujeto activo del delito puede ser cualquiera, pero en cuanto al sujeto pasivo se instaura la personificación.

La definición de niño a efectos de la legislación penal indicada guarda relación con la edad del consentimiento ya que con "la conducta del activo, se inicia al menor en la vida sexual o en otro tipo de degeneración; dicha conducta de procurar o facilitar la iniciación en la vida sexual o la depravación de un

Impúber, consiste en inducir al menor para que altere sus normas de conducta de modo que se pueda producir o se produzca su perversión, depravación o relajamiento moral."⁹⁰

Dentro del delito de pornografía Infantil se advierten dos actividades delictivas, tales son: la preparación junto con la producción del objeto pornográfico y la dedicación de la difusión de tal objeto. No obstante, la primera de esas actividades no ha sido penada, quizás por entenderse que el delito de pornografía Infantil nace con la publicidad.

En la mayoría de los países se sancionan penalmente las relaciones sexuales con niños, en nuestro caso, se considera que el delito de pornografía Infantil radica en la comisión de actos obscenos con niños o en el hecho de corromperlos. Siendo así que el Código Penal para el Distrito Federal, sanciona tal hecho con el grado de delito específico.

En cuanto a los términos del artículo 201 bis del Código Penal para el Distrito Federal, resulta que el Título de la regulación de este numeral está constituido por el hecho de "Ofender públicamente la moral" lo cual se realiza mediante la publicación, exposición, divulgación o venta del material pornográfico.

La materialidad del delito está dada por imágenes, publicaciones y representaciones que tienen el carácter de obscenas, es decir, que ofenden a la moral pública, la relevancia del elemento material siempre estará vinculada al

⁹⁰ Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo XIV, Julio de 1994, Tribunales Colegiados de Circuito, página 522, tesis de rubro "CORRUPCIÓN DE MENORES".

propósito que persiga fines impúdicos. En cuanto respecta a la publicidad, elemento importante, porque lo que se trata de evitar es la acción perniciososa que tales medios ejercen o pueden ejercer sobre los componentes de la sociedad.⁹¹

No solamente se enmarca en dicho Título ya que el Capítulo correspondiente al artículo en estudio establece la "Corrupción de Menores e Incapaces"; no siendo así solamente la preocupación del legislador la ofensa de la moral pública, sino también la protección del menor como sujeto pasivo, titular del bien jurídicamente protegido; la seguridad sexual al igual que su integridad física.

La definición de pornografía infantil que establece el propio Código para el Distrito Federal se refiere tanto a la representación gráfica de niños como al medio utilizado para ello, no se encuentra una limitación en cuanto al acto carnal o a actitudes directamente relacionadas con él; quedando así comprendidos todos los tipos de conducta explícitamente sexual.

Destacando con esto dos situaciones; la primera se centra en el bien jurídicamente protegido, es decir la seguridad sexual del menor, en el sentido de pretender involucrarlo en un contexto sexual, como derecho a no sufrir interferencias no deseadas en una esfera tan exclusiva y sin ser apto para ello, y la segunda, el bienestar psíquico para la adecuada formación de los menores e incapaces.⁹²

⁹¹ Roemer Andrés. Sexualidad, Derecho y Política Pública. Ed. Porrúa, México, 1998. p.141

⁹² Cobos Gómez de Linares, Miguel Angel. Manual de Derecho Penal, Parte Especial. Ed. Akai, Madrid, España, 1990, p. 230

Es así como la pornografía infantil está constituida por una actividad compleja, cuyos efectos nocivos surgen en cualquier momento, aún después de haber cesado la inmediata actividad del agente.⁹³ Castigándose en tal delito, la obra de perversión sexual independientemente del sexo al que pertenezca el infante, conjuntamente con la corrupción del menor y su disgregación moral.

El Estado tiene así legítimo interés en proteger a los menores de dieciocho años (niños) de los efectos sociológicos y físicos, consecuencia de la experiencia participativa de producción pornográfica y de la potencial victimización por parte de los pedófilos.⁹⁴

4.1.2 FORMALIDADES EN DICHO CONCEPTO.

El artículo 201 bis del Código Penal para el Distrito Federal establece la forma necesaria para su validez exteriorizada, precisamente de la manera exigida por la ley, pues de lo contrario el delito encuadraría en otro.

Sobre la base del delito de pornografía infantil, se establecen ciertas formalidades, de las cuales la más importante es la edad implantada por el tipo penal y la representación sexualmente explícita del menor de dieciocho años, sin hacer una distinción de sexo. El sujeto pasivo debe ser por fuerza un menor; ya que de la edad del niño depende que se considere que la aceptación de los servicios sexuales

⁹³ Salvagno Campos, C. Los Delitos Sexuales. Peña y Cía Impresores, Montevideo; Uruguay, 1934, p. 306

⁹⁴ Roemer Andrés. Sexualidad, Derecho y Política Pública. Ed. Porrúa, México, 1998. p.141

que ofrece, junto con la exposición de éstos; es efectivamente un delito.

La legislación penal prescribe un límite de edad inferior a los dieciocho años, por estimar que, pasada cierta edad, por lo general después de la pubertad, pueden aceptar una relación sexual; la lesión emocional o física no accidental producida a un sujeto menor de dieciocho años, constituye un acto de abuso. Pero como queda dicho, en otros actos conexos, como los de los proxenetas o los de seducción para inducir a la pornografía, o el hecho de vivir de ingresos derivados de ella, constituyen un delito.

Aunado a la minoría de edad se hace mención al consentimiento ya bien sea otorgado o no por dicho menor, no siendo requisito indispensable, ya que por tratarse de menores, se constituye un acto ilegal y punible la perversión moral, por la degeneración física, intelectual y de voluntad que implica en la conciencia del sujeto que aún no ha quedado ni ligeramente formado en el concepto de responsabilidad con relación a su conducta personal y social.⁹⁵

De esta manera el consentimiento del sujeto pasivo (menor) no es indispensable, y sale sobrando, lo que patentemente ocurre si se le impulsa a conductas eróticas anormales y excesivas dada su edad y condición social.⁹⁶

⁹⁵ Semanario Judicial de la Federación,, Quinta Epoca, Tomo XCV, página 1615, tesis de rubro "CORRUPCIÓN DE MENORES."

⁹⁶ Semanario Judicial de la Federación, Séptima Epoca, Volúmenes 151-156, Segunda Parte, Primera Sala, página 115, tesis de rubro "VIOLACIÓN Y CORRUPCIÓN DE MENORES, COEXISTENCIA DE LOS DELITOS DE."

Caben diversas hipótesis en las cuales el menor siempre resiente en su cuerpo la acción: a) las acciones obscenas que el autor del delito realiza directamente en el cuerpo de la víctima, b) las que hace realizar por un tercero en el ofendido para gozarse con su contemplación; c) las acciones corporales lúbricas que se hacen realizar a la víctima en su ofensor; d) las que le hacen efectuar en un tercero como modo contemplativo de excitar o satisfacer la libidine; e) las que se obliga al infante a ejecutar materialmente en su propio cuerpo, recayendo físicamente todas estas acciones en la persona del niño; formalidad que la ley exige cuando dice... "el que procure, facilite o induzca por cualquier medio a un menor de dieciocho años... a realizar actos de exhibicionismo corporal, lascivos o sexuales..."⁹⁷

Los actos deben ser necesariamente inmorales y determinados por una actividad física relacionada con la libido, ya que sin tales caracteres no serían capaces de producir una corrupción en la moralidad del menor de edad.

Las formas y manifestaciones en que puede darse la representación, a que se refiere tal precepto del Código Penal para el Distrito Federal, se centra en que solamente puede ser aquella que tenga un impúdico significado sexual o carnal, la obscenidad del material puede resultar no sólo de la propia representación de su contenido, sino también de su destino.⁹⁸

El carácter de la publicidad tiene una naturaleza particular en el delito de pornografía infantil, la ley requiere

⁹⁷ González de la Vega, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, México, 1993, p. 344

⁹⁸ Salvagno Campos, C. Los Delitos Sexuales. Peña y Cía Impresores, Montevideo; Uruguay, 1934, p. 307

concretamente tal publicidad bajo el aspecto de una exposición al público, de un ofrecimiento en venta, una divulgación bajo cualquier forma, es decir los medios de difusión accesibles al público.

El factor del lucro por parte del sujeto activo no es una formalidad como tal ya que se contempla la posibilidad de realizar los actos mencionados por el numeral 201 bis del Código Penal para el Distrito Federal sin el objeto de obtener un lucro, e igualmente son punibles tales hechos.

Se sanciona penalmente dos modalidades de la pornografía infantil; una de ellas es la desvalidez del niño para obligarle a dedicarse a actividades sexuales (con o sin frutos económicos para él), esto es, el hecho de engañar, seducir o abusar de la credulidad de un niño y la otra modalidad se refiere a la obtención de beneficios económicos gracias a las actividades sexuales del niño, aunado en ambos casos, la obra de perversión sexual o disgregación moral sobre el menor de cualquier sexo.

Asimismo, debe mantenerse presente en todo momento, tanto la intención dada por la finalidad perseguida con la fabricación o venta del elemento material, como la consumación del ilícito por la "... sola ejecución del elemento material, destinado a lesionar el pudor..."⁹⁹

⁹⁹ ROEMER Andrés, Sexualidad, Derecho y Política Pública. Ed. Porrúa, México, 1998. p 142

4.2 NECESIDAD DE ADECUAR AL TIPO PENAL LA DISTINCIÓN ENTRE PORNOGRAFÍA INFANTIL DURA Y MODERADA.

Entre las medidas más recientes que se han adoptado para limitar o impedir la actuación de grupos que se dedican a comerciar por medio de la pornografía infantil figuran las reformas hechas al artículo 201 tanto del Código Penal Federal como del Código Penal para el Distrito Federal, publicadas el 4 de enero de 2000, en el Diario Oficial de la Federación; siendo de especial interés la adición del artículo 201 bis que se refiere específicamente a la pornografía infantil, que ahora constituye un nuevo tipo penal.

El peligro de la pornografía infantil es mayor que el de otro tipo de manifestaciones sexuales en público, por la capacidad para una difusión amplia que poseen los objetos incriminados y por la complacencia con que son acogidos.

Así, se harán las dos conocidas afirmaciones de que no se tutela principalmente un bien existente, el pudor, en sí, y por sí, sino que éste es considerado para evitar la aparición de un mal que es la corrupción sexual o degeneración de las costumbres de un menor (niño), y de que lo que se pretende en primer término es evitar excitaciones sexuales artificiosas por medio de un infante.

Sabido es que la pornografía como tal es dañosa intelectual, moral y hasta físicamente para las personas que entran en contacto con ella, favoreciendo su corrupción, depravación, y la adquisición de vicios y perversiones; por otro

lado, no produce un entendimiento de la sexualidad por parte de la población sino que, por el contrario al darse la utilización de un niño, el daño es mayor aun, dado que se afecta a una parte medular dentro de la sociedad; propiciando con ello la caída de ésta.

Los preceptos que penan las manifestaciones sexuales, en este caso "pornografía infantil" tratan de evitar la difusión de malas costumbres, la corrupción tanto individual como colectiva, en sí; la decadencia del grupo social ya que la percepción, e incluso el conocimiento, de una conducta ajena, contraria, como es este caso; produce una reacción emocional de displacer en el menor¹⁰⁰; es precisamente esta reacción negativa la que se pretende evitar con la punición de la pornografía infantil.

No obstante, y haciendo una distinción entre pornografía infantil moderada y dura, esta última, en función de un concepto pornográfico que describe conductas sexuales violentas con la utilización de los niños. Debiéndose considerar como verdaderamente peligrosa, ya que crea tendencias hacia una conducta criminal.

Cabe aclarar que el hecho de utilizar a un menor en la pornografía; ya lleva implícito el acto de violencia, haciendo referencia a la pornografía infantil dura, los actos violentos van encaminados hacia el empleo de la fuerza física con el fin de hacer daño y causar perjuicios a los infantes; manejo tendiente a causar un daño corporal distinto a la coacción realizada para

¹⁰⁰ Díez Ripolles, José Luis. Exhibicionismo, Pornografía y otras Conductas Sexuales Provocadoras: La Frontera del Derecho Penal Sexual. Ed. BOSCH. Barcelona, 1982, p. 45

llevar a cabo la exhibición sexual; es decir, la violencia aparece también como símbolo de producción de placer en dicha representación sexualmente explícita.

Ahora bien respecto a la pornografía infantil moderada, dicho término no significa que sea tolerable o menos importante, o bien que no perjudica; dicha distinción se refiere a la existencia de la deformada imagen que se da de la sexualidad y su ejercicio, mediante la utilización de un menor de edad, para la realización de representaciones sexualmente explícitas.

A simple vista dicha distinción de pornografía infantil moderada y dura pareciera no ofrecer bases suficientes, pero la punición de ambas, permitiría construir un tipo penal más completo, ya que actualmente el Código Penal para el Distrito Federal, distingue entre diferentes fases de producción y manejo de materiales pornográficos, y prohíbe y castiga a los responsables o a los participantes en ellas. Considerándose solamente delictivo el hecho de producir y distribuir pornografía infantil, sin atender al contenido de cada representación.

Con base a lo anterior es como se justifica la necesidad de una adecuación al artículo 201 bis del Código Penal para el Distrito Federal, incluyendo dentro del concepto legal de pornografía infantil, la distinción entre pornografía infantil dura y moderada.

Considerando que el concepto de pornografía infantil manejado por el tipo penal en comento, quedaría inserto dentro de lo que se razona como pornografía infantil moderada; agregando así, lo que se considera como pornografía infantil dura, implicando con ello una modificación en el incremento de la pena para cada tipo de pornografía infantil.

CONCLUSIONES.

1. El estudio jurídico realizado, configura un panorama general de los muchos conflictos que se derivan de la "pornografía infantil."
2. El más temprano erotismo parece haber tenido funciones mágicas aunque, en el tiempo de los griegos y romanos, el énfasis ya se situaba en las funciones polémicas y afrodisíacas. La pornografía como erotismo ofensivo; es una categoría que no existía en Grecia ni en Roma.
3. El antecedente de la definición de pornografía como tal, es la prostitución.
4. Una vez que son distinguidos entre sí los términos "erotismo y obscenidad", es posible establecer una definición del término "pornografía", aunado a ello se establece una clara distinción entre ambos, marcando la diferencia existente entre éstos.
5. Para los estándares cristianos, es decir; para los de la primera Iglesia, los griegos eran excesivamente despreocupados respecto a la desnudez y lo erótico. A la llegada del cristianismo, el desnudo se volvió tabú.
6. La ideología sexual de la Iglesia no deja cabida a las representaciones eróticas; argumentándose la degradación de la dignidad humana.

7. La pornografía infantil alcanza un gran desarrollo a partir de la década de 1960 y se consolida en los ochentas, transformándose en una industria de gran proporción.

8. En el siglo XIX se empieza a dar la sanción para los que fomentan la expansión del tráfico sexual así como para aquellos que se beneficiasen de él. El Código Penal Mexicano en 1871, incluye el capítulo de Delitos contra el orden de las familias, la moral pública o las buenas costumbres.

9. El siglo XX presencia una enorme expansión en cuanto a la producción y distribución de la pornografía infantil. Dicho auge obliga a los Estados a dictar una normatividad que protegiera a los menores de tales conductas; es decir se prohíbe la utilización de niños en la producción de dicho material, así como el facilitar su consumo.

10. La pornografía infantil como tal no se encontraba señalada hasta hace poco en el Código Penal Federal y en el del Distrito Federal, en las codificaciones anteriores se encuentra el antecedente como un delito contra la moral pública, (corrupción de menores).

11. Entre las medidas más recientes que se han adoptado para limitar o impedir la actuación de grupos que se dedican a comerciar por medio de la pornografía infantil figuran las reformas hechas al artículo 201 del Código Penal para el Distrito Federal como del Código Penal Federal.

12. Con este estudio considero de gran interés la adición del artículo 201 bis del Código Penal para el Distrito Federal, que se refiere específicamente a la pornografía infantil, que ahora constituye un nuevo tipo penal.

13. A escala mundial se tiene un gran interés en promocionar el bienestar de la infancia, y por lo tanto tratar de evitar que sean víctimas de abusos o explotación en la producción de pornografía infantil.

14. Simultáneamente al esfuerzo de una definición de "pornografía" y "pornografía infantil", alterne en qué sentido se promueve y se fortalece la protección del menor en cuanto a dicha práctica; no sólo en un ámbito nacional, sino a la vez en el internacional; ya que debido a la enorme difusión que día a día, ha venido adquiriendo la pornografía infantil en todas partes del mundo, se han dictado leyes concordantes a esto, tendientes a reprimir por igual la peligrosa manifestación.

15. La pornografía infantil ha adquirido ya un carácter de delito universal. Avanzando y siendo cada vez más agresivo conforme existen menos tabúes en la sociedad, de ahí la importante necesidad de una distinción, entre lo que se refiere a pornografía infantil dura y moderada, dentro del Código Penal para el Distrito Federal.

BIBLIOGRAFÍA.

AMUCHASTEGUI, Ana. Religión y Sexualidad en México. Instituto de Investigaciones Antropológicas UNAM. México, 1997.

BAJO FERNÁNDEZ, Miguel. Manual de Derecho Penal. Parte Especial. Volumen III. Ed. Centro de Estudios Ramón Areces, S. A. Madrid, España, 1991.

CANOVAS, Guillermo. La Otra Cara de la Pornografía: ¿Qué relación tiene con las agresiones sexuales? ¿Puede inducir al delito? ¿Cómo influye sobre los adolescentes?. Ed. Mensajero. Bilbao España, 1996.

COBOS GÓMEZ DE LINARES; Miguel Ángel. Manual de Derecho Penal. Parte Especial. Ed. AKAI, Madrid, España, 1990.

DIEZ RIPOLLES, José Luis. Exhibicionismo, Pornografía y otras Conductas Sexuales Provocadoras: La Frontera del Derecho Penal Sexual. Ed. BOSCH. Barcelona, 1982.

DIEZ RIPOLLES, José Luis. El Derecho Penal ante el Sexo. (Límites, criterios de concreción y contenido del Derecho Penal Sexual). BOSCH, casa editorial, S. A., España 1981.

D'ANTONIO, Daniel Hugo. Derecho de Menores. 3ª ed. Actualizada y ampliada, Ed. Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1986.

GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, México, 1993.

GONZÁLEZ DE LA VEGA, René; AGUILAR RUIZ, Óscar; SALAS CHÁVEZ, Gustavo; ARENAS VILLANUEVA, José Antonio. La Investigación Criminal. 2ª ed. Editorial Porrúa, México, 2000.

GONZÁLEZ JARA, Manuel Angel. El Delito de Promoción o Facilitación de Corrupción o Prostitución de Menores: Análisis Dogmático y Crítico. Ed. Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 1986.

HEINRICH ACKERMANN, Theodor W. ADORNO FRITZ, Bauer. Sexualidad y Crimen. Ed. REUS. Madrid, 1969.

INSTITUTO NACIONAL DE PROTECCIÓN A LA INFANCIA. Compilación de Legislación sobre Menores. INPI Editores, México, 1975.

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS. Tesoro y Glosario de Terminología sobre los Derechos de la niñez y Adolescencia. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. San José de Costa Rica, 1998.

LAQUEUR THOMAS, Walter. La Construcción del Sexo: Cuerpo y género desde los Griegos hasta Freud. Universidad de Valencia. Madrid, Valencia, 1994.

MACKINNON, Catherine A. Derecho y Pornografía. Siglo del hombre Editores. Facultad de Derecho: Universidad de los Andes, Santafé de Bogotá, 1996.

MAHER, Peter. FUENTES ORTEGA, Zulla Marcela. El Abuso contra los niños: la Perspectiva de los Educadores. Ed. Grijalvo, México 1990.

MARCHIORI, Hilda. Criminología. La víctima del Delito. Editorial Porrúa, S.A., México, 1988.

MARTÍNEZ PEREDA, José Manuel. El Delito de Escándalo Público. Ed. Tecnos, Madrid, España, 1970.

MARTÍNEZ ROARO, Marcela. Delitos Sexuales, Sexualidad y Derecho. 2ª ed, Ed. Porrúa, México, 1982.

MINISTERIO DE CULTURA. La Prostitución de las Mujeres. Instituto de la Mujer. Madrid, España, 1988.

MOMMSEN, Teodoro. Derecho Penal Romano. Ed. Temis, Bogotá Colombia, 1976.

MONTGOMERY, Hyde. Historia de la Pornografía. Ed. La Pleyade. Buenos Aires Argentina, 1969.

NACIONES UNIDAS, UNICEF. Alcaldes Defensores de los Niños, Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. Sría. De Gobernación, Comisión Nacional de Derechos Municipales, México, 1995.

NIKLAS Luhmann. El amor como pasión. Homo sociologicus, ediciones Península, Barcelona, 1986.

PERRONE, Reynaldo y NANNINI, Martine coaut. Tr SPIVAK, Héctor. Violencia y Abusos Sexuales en la Familia: Un abordaje sistemático y comunicacional. Ed. Plados, Buenos Aires, Argentina, 1997.

RICO PÉREZ; Francisco. La Protección de los Menores en la Constitución y en el Derecho Civil. Ed. Montecarlo, Madrid, España, 1983.

RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. Victimología. Estudio de la Víctima. Editorial Porrúa, S.A., México 1988.

ROEMER Andrés. Sexualidad, Derecho y Política Pública. Ed. Porrúa, México, 1998.

SALVAGNO CAMPOS, C. Los Delitos Sexuales. Peña y Cía Impresores, Montevideo, Uruguay, 1934.

SARRION MORA, Adelina. Sexualidad y Confesión: la sollicitación ante el Tribunal del Santo Oficio, siglos XVI-XIX. Ed. Alianza, Madrid, 1994.

SOLIS QUIROGA, Héctor. Justicia de Menores. Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 1983.

TIEGHI, Osvaldo N. Delitos Sexuales. Volumen I Ed. A'Baco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires, Argentina 1983.

TORRES LÓPEZ, Mario Alberto. Las Leyes Penales. (dogmática y técnicas Penales). 2ª ed. Editorial Porrúa, S.A., México, 1995.

VAZQUEZ GARCÍA, Francisco. Sexo y Razón: una genealogía de la moral sexual en España: siglos XVI-XX. Ed. AKAI, Torrejón de Ardoz, Madrid, 1997.

LEGISLACIÓN

Código Penal Federal.

Código Penal para el Distrito Federal.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Semanario Judicial de la Federación.

REVISTAS

ABZ, CD. DE MEXICO. Aprueban Senadores Reformas Penales Para Sancionar Pornografía Infantil, en Revista ABZ. Información y Análisis Jurídicos, Año 5, Número 105, Noviembre, Morelia, Michoacán, México, 1999.

BAUER JUNESCH, Mónica K. La Defensa Jurídica de Nuestra Niñez en contra de la Pornografía Infantil, en Revista Lex Difusión y Análisis, 3ª Epoca. Año V, Nos. 56-57, Febrero-Marzo, México D. F., 2000.

CRAZUT, Ramón. Pornografía, Libertad de Expresión y Derechos Individuales. El Caso de Venezuela, en Revista: Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Año XXXIX, No. 93, Caracas, Venezuela, 1994.

LIMA, María de la Luz. Pornografía Infantil y Colonialismo Cultural, en Revista Criminalla, Año LIII, Número 1-12, Enero-Diciembre, México, D. F. 1987.

Iniciativa de Reformas a los Códigos Penal y de Procedimientos Penales Federales sobre Pornografía Infantil, en Revista ABZ. Información y Análisis Jurídicos, Año 5, No. 107, Diciembre, Morelia, Michoacán, México, 1999.

MALAMUD GOTI, Jaime E. la pornografía y el Derecho Penal (un ejemplo de paternalismo, en Revista Doctrina Penal, Año 7, Número 27, Julio-Septiembre, México, D. F., 1984.

YEHYA, Nalef. Pornografía y Obscenidad, en Revista Universidad de México, Nos. 546-547, Julio-Agosto, México, D. F. 1996.

INTERNET

<http://www.mofa.go.jp/mofai>

<http://www.unicef.org>

<http://www.ecapt.net>

<http://www.eurosur.org>

<http://focalpointngo.org/yokohama>