



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ARAGÓN**

**“EL DELITO DE TURISMO SEXUAL EN EL
DISTRITO FEDERAL. ALGUNAS
CONSIDERACIONES JURÍDICAS Y SOCIALES”**

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

PRESENTA: ENRIQUE LEONIDES SÁNCHEZ

**ASESOR: LIC. ENRIQUE MARTIN CABRERA
CORTES**



**NEZAHUALCOYOTL, EDO.
DE MÉXICO**

2014



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.

Gracias familia, esto es para todos ustedes!

A mis Abuelos Herminio Leonides Del Pilar y Ofelia Mujica Ortega; a mis tías Nancy y Oliva Leonides Mujica por el amor y cariño que me han dado siempre y brindarme los recursos necesarios, y que gracias a su apoyo pude concluir mi carrera, esto se los debo a ustedes.

A mi Madre Jovita Sánchez Higareda y a mi padre Enrique Leonides Mujica ustedes les dedico mis victorias, mi vida y mi ser, porque son la fuente de mi inspiración, por todo eso y mucho más, simplemente por ser... mis padres. Los quiero.

A mis Hermanos Argenis Mauricio y Andrea Leonides Sánchez ya que gracias por su interminable apoyo en todo momento de mi vida, por sus enseñanzas, consejos y por su eterna paciencia y perdón ante mis constantes errores, pero sobre todo por darme el tiempo para realizarme profesionalmente.

A mi Asesor el Licenciado Enrique Martín Cabrera Cortes, por ser mi guía y mostrarme el camino en la elaboración de la presente, así como proporcionarme tiempo, paciencia y compartir sus conocimientos para el perfeccionamiento de la misma.

A Saúl, Cesar, Oscar e Irving que siempre que necesite ayuda extendieron sus brazos para incondicionalmente apoyarme en todo momento.

A Lizet Araceli, Ailyn Vanessa, Victoria Guadalupe y Julieta Carolina para que me vean como un digno ejemplo a seguir.

A mi tía Laura Sánchez Higareda y a mi abuela Evelia Higadera Chávez quienes siempre me aconsejaron y brindaron su apoyo y ahora pueden ver que no eché en saco roto sus consejos.

A mis Amigos Jorge Alberto Pérez Romero (el “Coco”), Eric Ernesto Silva Tavera (Mc fly), Leonardo Soto Martínez (“Bazancito”), Montserrat López Campos (Doña Barbara), José Luis Díaz Quiroz (“Estico”), Ricardo Cortez Valle (“el Besos”), Brito Cruz Lluvia Oyini, Melani Castillo Ruiz y Fabiola Cruz Chona (“Chona”); Por apoyarme durante toda la carrera y estar ahí en los momentos más difíciles y sobre todo gracias por su amistad!

A Diana Lizbeth Rodríguez Tovar y Karen Aidaly Conde Lara porque gracias a las promesas que les hice, hoy con gran humildad les puedo corresponder a la fe y confianza que siempre me brindaron.

A los Licenciado Cesar Peña Bautista, Miguel Ángel Flores Mayorga y David Torres Hernández; por darme la oportunidad de comenzar con la práctica profesional de esta increíble carrera y a mis compañeros Saúl e Ivonne con quienes emprendí esta etapa y juntos aprendimos unos de otros.

A todos mis profesores que a lo largo de la carrera fueron brindando y compartiendo sus conocimientos, así como su amistad y apoyo.

A la Universidad Nacional Autónoma de México y más aun a la Facultad de Estudios Superiores Aragón ya que sin ellas esto no hubiese sido posible, les estaré eternamente agradecido y espero devolver aunque sea un poco de todo lo que me brindaron.

ÍNDICE

Pág

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO PRIMERO

EL DERECHO PENAL Y SUS ACTUALES RETOS EN EL DISTRITO FEDERAL

1.1. El Derecho Penal y su ubicación en la ciencia jurídica.....	1
1.2. Breves antecedentes de las ideas penales:.....	6
1.2.1. En el derecho extranjero.....	6
1.2.2. En el Derecho nacional.....	8
1.3. Sus fuentes de creación:.....	15
1.3.1. Históricas.....	16
1.3.2. Reales o materiales.....	17
1.3.3. Formales.....	18
1.4. Su función en la sociedad.....	20
1.5. Ámbitos de validez de la ley penal.....	21
1.6. Interpretación y aplicación de la ley penal.....	27
1.7. Relación del Derecho Penal con otras ramas jurídicas.....	30
1.8. Relación del Derecho Penal con el delito y la pena.....	31
1.9. Los nuevos retos del Derecho Penal en el Distrito Federal.....	35

CAPÍTULO SEGUNDO.

BREVE REFERENCIA DEL DELITO

2.1. Concepto de delito:.....	37
2.1.1. De acuerdo a la doctrina.....	37

2.1.2. De acuerdo a la ley.....	39
2.2. Clasificación de los delitos:.....	41
2.2.1. De acuerdo a la doctrina.....	42
2.2.2. De acuerdo al Código Penal vigente para el Distrito Federal.....	46
2.3. Los sujetos del delito.....	49
2.4. Los objetos del delito.....	50
2.5. Los presupuestos del delito.....	50
2.6. Clasificación de los elementos del delito:.....	51
2.6.1. Positivos.....	54
2.6.2. Negativos.....	64

CAPÍTULO TERCERO.

EL DELITO DE TURISMO SEXUAL EN EL CÓDIGO PENAL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL.

3.1. El Título Sexto del Código Penal para el Distrito Federal en materia de delitos contra el libre desarrollo de la personalidad cometidos en contra de las personas mayores y menores dieciocho años de edad o personas que no tengan capacidad para comprender el significado del hecho o personas que no tengan capacidad de resistir la conducta:.....	74
3.1.1. Importancia del Título Sexto del Código Penal para el Distrito Federal..	75
3.1.2. Los delitos que integran el Título Sexto del Código Penal para el Distrito Federal.....	75
3.2. El delito de turismo sexual en el Código Penal vigente para el Distrito Federal:.....	76
3.1. Concepto de turismo en general.....	76
3.2. Concepto de turismo sexual.....	84
3.3. México, uno de los principales destinos turísticos sexuales en el mundo..	87
3.4. Causas que originan el turismo sexual.....	87
3.5. Algunos antecedentes del turismo sexual.....	88

3.6. Clases de turismo sexual:.....	90
3.6.1. Turismo sexual femenino.....	90
3.6.2. Turismo sexual masculino.....	91
3.6.3. Turismo sexual infantil.....	92
3.6.4. Otros tipos.....	93
3.6.5. La postura internacional sobre el turismo sexual en la actualidad.....	94
3.6.6. Internet y el turismo sexual.....	94
3.6.7. El turismo sexual como una forma de esclavitud moderna.....	95
3.7. Descripción general del tipo penal de turismo sexual contenido en el artículo 186 del Código Penal vigente para el Distrito Federal.....	96
3.8. Los elementos del tipo penal del delito de turismo sexual.....	97
3.9. El bien jurídico tutelado en el delito de turismo sexual.....	103
3.10. Los sujetos que intervienen en el delito de turismo sexual.....	103
3.11. La penalidad en el delito de turismo sexual.....	107
3.12. Su relación con otros delitos contenidos en el Título Sexto del Código Penal vigente para el Distrito Federal.....	108
3.13. El delito de turismo sexual en la práctica en el Distrito Federal.....	114
3.14. Los alcances del artículo 186 del Código Penal vigente para el Distrito Federal en materia de turismo sexual.....	117
3.15. Necesidad de que México celebre tratados internacionales con otras naciones para combatir el turismo sexual.....	119
CONCLUSIONES.....	129
BIBLIOGRAFÍA.....	132

INTRODUCCIÓN

Si bien es cierto, delitos como la trata de personas, la pornografía infantil y otros ocupan la atención de los legisladores, jueces, estudiosos y sociedad en general, lo cierto es que existen conductas delictivas que a pesar de estar contenidas en el Código Penal del Distrito Federal, han pasado casi desapercibidas a pesar del enorme daño que causan al sujeto pasivo. Tal es el caso del delito de turismo sexual, específicamente el infantil al que alude la redacción del artículo 186 del Código penal vigente para el Distrito Federal.

En el presente tema investigación de tesis pretendemos hacer una explicación inductiva-deductiva sobre el problema que representa el turismo sexual y en específico el infantil en México, ya que poco se habla sobre esta actividad que está íntimamente relacionada con otras conductas delictivas como la trata de personas, la prostitución, la pedofilia y otras más.

Desgraciadamente países como Tailandia, Cuba, Brasil, India, Costa Rica, México y otros, son considerados como destinos turísticos sexuales, esto significa que muchas personas llegan a nuestro país de varias partes con la única finalidad de tener distintas relaciones sexuales con mujeres, hombres, menores de edad, preponderantemente niños, niñas o incapaces o transexuales, pero también esta actividad es ampliamente practicada por nacionales mexicanos quienes están conectados por la red y que viajan a distintos estados de la república, principalmente al distrito federal para practicar el turismo sexual.

Desgraciadamente, el turismo sexual y el infantil específicamente es un problema social y jurídico que no ha sido entendido en su amplitud, no se le ha dado la atención necesaria y constituye un peligro permanente para la sociedad y sobre todo para los niños, niñas adolescentes y menores de dieciocho años de edad quienes son privados de su libertad y obligados a dedicarse a la pornografía o la prostitución con los turistas sexuales.

Por lo anterior, si la pedofilia, la pornografía infantil son actos que dañan a la sociedad nacional, el turismo sexual es un delito que está totalmente relacionado con las anteriores conductas, por lo que en la presente investigación pretendemos analizar el problema del turismo sexual en general y en específico en el Distrito Federal desde el punto de vista jurídico-penal y también social.

El presente trabajo de investigación se integra por tres capítulos en los que abordamos los siguientes contenidos temáticos:

En el *Capítulo Primero*, hablaremos sobre el derecho Penal y sus actuales retos, como son las nuevas conductas delictivas, entre ellas el delito de turismo sexual.

En el *Capítulo Segundo*, hacemos una referencia sucinta sobre el delito y sus generalidades.

En el *Capítulo Tercero*, analizamos el delito de turismo sexual contenido en el artículo 186 del Código Penal vigente para el Distrito Federal desde el punto de vista dogmático, pero también social. Al final, hacemos algunas propuestas que estimamos son viables y que podrán ayudar a entender la gravedad del delito de turismo sexual infantil y sus efectos en los niños, niñas, adolescentes e incapaces en la Ciudad de México, así como a combatir y lograr erradicar la incidencia de esta delito que es un mal existente a nivel internacional.

CAPÍTULO PRIMERO

EL DERECHO PENAL Y SUS ACTUALES RETOS EN EL DISTRITO FEDERAL

1.1. EL DERECHO PENAL Y SU UBICACIÓN EN LA CIENCIA JURÍDICA.

El Derecho es una creación del ser humano que tiene por objeto producir un comportamiento externo adecuado en el ser humano. Por esta razón se ha señalado a lo largo de los siglos que es un conjunto de normas destinadas a regular su conducta en sociedad.

El término “Derecho”, “... proviene del latín: *directum*, que significa lo que no se dobla, lo recto o que sigue un solo camino”. Los romanos lo conocían como “Jus”, de ahí que se deriven palabras usuales en la práctica diaria como: jurídico, lo apegado a Derecho, jurisconsulto, el que estudia y posee conocimientos del Derecho y jurisprudencia, la ciencia del Derecho propiamente, pero también, “...*el conjunto de sentencias y principios que contienen algunas resoluciones de los tribunales como la Suprema Corte de Justicia y los Colegiados de Circuito*”.¹

Efraín Moto Salazar dice acerca del vocablo “Derecho” lo siguiente: “*La palabra derecho viene de directum, vocablo latino que, en su sentido figurado significa lo que está a la regla, a la ley; es decir, lo que no se desvía a un lado ni a otro, lo que es recto*”. Posteriormente el mismo autor agrega que: “*La palabra derecho se usa en dos sentidos. Significa: una facultad reconocida al individuo por la ley para llevar a cabo determinados actos, o un conjunto de leyes, o normas jurídicas, aplicables a la conducta social de los individuos*”.²

¹ Diccionario de la Lengua Española Espasa-Calpe. 3ª edición, Editorial Espasa-Calpe, Barcelona, 1985, p. 134.

² MOTO SALAZAR, Efraín. Elementos de Derecho. 40ª edición, Editorial Porrúa,, México, 1994, p. 7.

Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara: *“DERECHO. En general se entiende por derecho todo conjunto de normas eficaz para regular la conducta de los hombres, siendo su clasificación más importante la de derecho positivo y derecho natural. Estas normas se distinguen de la moral”*.³

Luis Recasens Siches: *“En efecto, el Derecho es el agente garantizador de la paz entre los hombres, del orden social, de la libertad de la persona, el defensor de sus posesiones y de su trabajo, el órgano que ayuda a llevar a cabo grandes empresas y a realizar importantes ideales, cuya puesta en práctica no será posible sin la intervención jurídica...”*.⁴

El autor Miguel Villoro Toranzo: *“La palabra derecho deriva del vocablo latino directum que, en su sentido figurado, significa lo que está conforme a la regla, a la ley, a la norma. Derecho es lo que no se desvía a un lado ni otro, lo que es recto, lo que se dirige sin oscilaciones a su propio fin”*.⁵

De acuerdo con las anteriores opiniones de los autores, que, dicho sea, son sólo una muestra de lo existente en materia de conceptualización o definiciones del Derecho, podemos advertir que la materia que nos ocupa es un conglomerado o conjunto de normas jurídicas, impuestas por el Estado y destinadas para regular la vida de las personas.

Uno de los temas que más han sido tratados a lo largo de los siglos es el relativo a la división del Derecho. En este apartado, el célebre jurisconsulto Ulpiano fue uno de los que más aportó al particular al decir que el derecho se dividía en dos grandes ramas, el Derecho Público y el Privado. Esta dicotomía clásica se ha mantenido hasta nuestros días, aunque hay que decir que hoy se

³ DE PINA, Rafael y Rafael de Pina Vara. Diccionario de Derecho. 26ª edición, Editorial Porrúa, México, 1998, p. 228.

⁴ RECASENS SICHES, Luis. Introducción al Estudio del Derecho. 13ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000, p. 2.

⁵ VILLORO TORANZO, Miguel. Introducción al Estudio del Derecho. 16ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000, p. 4.

conoce una tercera rama relativa a las clases sociales desprotegidas a lo largo de los años, se trata del Derecho Social.

El Derecho Público es definido como el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones de *supra* a subordinación entre el Estado, actuando como un ente dotado de poder o *imperium* y los gobernados. En este tipo de relaciones, los particulares tienen obligaciones pero también derechos frente al primero el cual aplica su poder de dominación, pero, siempre debe hacerlo en un marco de apego a la norma jurídica, no puede hacerlo de forma arbitraria, ya que estaría conculcando sus principales derechos públicos subjetivos que no son otra cosa que las garantías individuales.

Es clásico del Derecho Público las relaciones de *supra* a subordinación, donde el Estado está en el primer puesto o papel, es decir, *supra* o por encima de los que están subordinados, como son los gobernados.

En la antigua Roma, una norma era de Derecho Público cuando se surtía algún interés de la *res romanae* o a la cosa romana.

Cabe agregar que el Derecho Público actual regula también relaciones de coordinación entre los órganos del mismo Estado, por ejemplo, dos entidades federativas o dos Secretarías de Estado.

El Derecho Público se integra por distintas disciplinas jurídicas como son: el Derecho Penal, el Constitucional, el Administrativo, el Procesal, el Fiscal, el Internacional Público, el Derecho Procesal y otras más.

El Derecho Privado es el conjunto de normas jurídicas destinadas o reservadas a regular las relaciones entre los particulares, estableciéndose una relación de coordinación entre las partes que intervienen. Es importante decir que el Estado puede actuar como un ente privado al quietarse o despojarse de su

poder o *imperium* y realizar actos jurídicos, como son los contratos de arrendamiento, compraventa, mutuo, entre otros con simples personas físicas o morales.

Para los romanos, el Derecho Privado era aquella norma que no surtía ningún tipo de interés para la cosa romana, por lo que de forma excluyente, lo que no era Derecho Público, sería Derecho Privado.

En la actualidad, el derecho privado se integra por las siguientes ramas jurídicas: Derecho Civil, Mercantil, Eclesiástico, del Consumidor, entre otras más.

La tercera rama integrante del Derecho es en la actualidad el llamado Derecho Social, misma que no fue conocida por los romanos. El Derecho Social puede ser entendido como un conglomerado de normas jurídicas cuya finalidad es reivindicar y regular los derechos y deberes de las clases sociales económicamente desprotegidas como son los obreros, los campesinos y los hermanos indígenas, los cuales a través de los años han sufrido de discriminación, segregación, rechazo y despojo en sus derechos, propiedades y oportunidades de desarrollo, por lo que esta nueva disciplina surge como una respuesta de la Revolución de 1910 contra la opresión a la que estuvieron sometidos estos círculos sociales.

Cabe decir que la Constitución Política actual, que fue promulgada el 5 de febrero de 1917, es una Carta magna eminentemente social, ya que recoge el sentir de esas clases sociales y sus necesidades de ser reivindicados en sus derechos y oportunidades. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es ampliamente reconocida como la primera en su tipo en regular y dirigirse hacia los grupos sociales marginados.

El Derecho Social se integra por diversas ramas como son: el Derecho Agrario, fundamentado en el artículo 27 constitucional, el Derecho del Trabajo, basado en el artículo 123 del Pacto Federal y el Derecho Indígena según se desprende del artículo 2 de la Ley Fundamental Mexicana.

El Derecho es una creación del ser humano que se dirige a producir un comportamiento externo en el hombre. Es por esta razón que se trata de un conjunto de normas destinadas a regular su conducta en sociedad.

En el caso específico del Derecho Penal, se trata de una rama del Derecho Público, ya que el Estado se encarga de sancionar todos los delitos a través de la imposición de penas o de medidas de seguridad a quienes infrinjan las mismas. El Estado tiene la facultad de *Jus Puniendi*.

El Derecho Penal es una rama del Derecho Público, ya que sus normas engloban la facultad sancionadora y punitiva del Estado a los que cometan algún delito. Recordemos que el Estado se encarga de sancionar todas las faltas a las leyes de esa misma materia a través de la imposición de penas o de medidas de seguridad a quienes infrinjan las mismas.

Efraín Moto Salazar cita a Eugenio Cuello Calón y dice sobre el Derecho Penal que: *“Es el conjunto de leyes que determinan los delitos y las penas que el poder social impone al delincuente”*.⁶

La autora Griselda Amuchategui Requena dice de manera muy amplia que: *“El surgimiento del derecho penal obedece a la necesidad de regular el comportamiento del hombre en sociedad”*.⁷

Francisco Pavón Vasconcelos dice que el Derecho Penal es: *“El conjunto de normas jurídicas, de Derecho Público interno, que definen los delitos y señalan*

⁶ MOTO SALAZAR, Efraín. *Elementos de Derecho*, Op. Cit. p. 307.

⁷ AMUCHATEGUI REQUENA, Griselda I. *Derecho Penal*. Editorial Oxford, 2ª edición, México, 2000, p. 3.

*las penas o medidas de seguridad aplicables para lograr la permanencia social”.*⁸

Resultan adecuadas e ilustrativas las opiniones de los doctrinarios anteriores, por lo que coincidimos en que el Derecho Penal es una rama del Derecho Público compuesta por un conjunto de normas jurídicas destinadas a sancionar los delitos y a los delincuentes mediante la aplicación de las penas y medidas de seguridad que correspondan a efecto de salvaguardar la paz y la armonía social. El Derecho Penal es una rama jurídica muy importante en virtud de su objetivo, de sus bienes tutelados y de su papel en la sociedad. A esta disciplina jurídica se le ha llamado de maneras diferentes: Derecho Criminal, Derecho de Defensa Social, Derecho Punitivo, Derecho Represivo, entre otras.

1.2. BREVES ANTECEDENTES DE LAS IDEAS PENALES:

He dividido los antecedentes de las ideas penales en las del derecho extranjero y las del derecho nacional.

1.2.1. EN EL DERECHO EXTRANJERO.

Dentro del derecho extranjero destacan las siguientes ideas penales:

“CÓDIGO HAMMURABI (Babilonia, s. XXIII a. de J.C.) Contenía a la venganza privada con la limitación del *talión* (*talis*: lo mismo o semejante), carácter sacerdotal de la punición, distinguió entre dolo, culpa y caso fortuito”.⁹

⁸ Cit. Por OSORIO Y NIETO, César Augusto. Síntesis de Derecho Penal. Editorial Trillas, México, 1998, p. 21.

⁹ Enciclopedia Encarta Microsoft 2013. Microsoft Inc. 2013.

“LEYES DE MANU (India, s. XI a. de J. C.) No reconoció al talión como consecuencia del delito, pero conservó la venganza divina, pues consideraban que el derecho de castigar proviene de Brama y lo ejecuta el rey. La pena tenía efectos vindicatorios pero la ley no era aplicada por igual por la existencia de las castas”.¹⁰

“ZEND AVESTA (Persia, s. XI a. de J. C.) Terminó posiblemente con la primera etapa del Derecho Penal persa, en que se aplicaban brutales penas como la crucifixión y el *scaffismo* (muerte cruel y muy lenta). Distinguió la intención, la negligencia y el caso fortuito. Consideraba que la pena tenía fines expiatorios”.¹¹

“LEGISLACIÓN DE SOLÓN (Atenas, s. VI a. de J. C.) De ideas totalmente laicas dio gran relevancia al Estado. Estableció benignidad para los delitos privados aboliendo las leyes de Dragón, salvo en lo tocante al homicidio. Se reconoció la facultad a los jueces para juzgar por acciones no tipificadas, con base en la equidad”.¹²

“DERECHO PENAL GERMÁNICO. Al apartarse del carácter religioso, dio preeminencia al Estado y terminó con la venganza privada. Dio más importancia al daño causado que a la intención. Distinguió delitos voluntarios e involuntarios y estableció la composición en tres formas: pago a la víctima como reparación del daño (*wergeld*), a la familia como rescate del derecho de venganza (*buse*) y a la comunidad, como pena adicional a la primera (*friedegel*). La prueba se fincó en el juramento a través del “juicio de agua” (sumergimiento en agua bendita), el “juicio por el hierro al rojo” (valoración de la quemadura causada por un hierro), y por las “ordalías” (lucha entre acusado y acusador”.¹³

¹⁰ Enciclopedia Encarta Microsoft 2013. Op. Cit. .

¹¹ Idem.

¹² Idem.

¹³ Idem.

“DERECHO CANÓNICO (desde 1140 d. de J. C.) Se humanizó la justicia penal que fue orientada a la reforma moral del delincuente, se cambió la venganza por el perdón y se estableció la posibilidad de la redención por medio de la penitencia, la caridad y la fraternidad. El delito fue concebido como un pecado que ofendía a Dios por lo que tuvo gran relieve la venganza divina con excesivas formas de expiación y penitencia. Sin embargo, el procedimiento pasó de acusatorio a inquisitivo y el poder de la Iglesia como brazo ejecutor de la voluntad divina en lo temporal y lo trascendental alcanzó niveles brutales en las penas que en la actualidad, con el *Codex Iuris Canonici* de Pío X en 1904 en su Libro V donde se establecen los delitos (arts. 2195-2213) y las penas (arts. 2214-2313); sólo incumben a lo espiritual”.¹⁴

“DERECHO PENAL CIENTÍFICO. Introduce a la justicia penal, elementos científicos para considerar al delito como consecuencia de intrincados factores que determinan a un sujeto (delincuente) que debe ser visto con la máxima preocupación científica, para que la pena tenga como objetivo corregir sus inclinaciones viciosas y no simple e inútilmente, propinarle sufrimiento, terminando con ello con la concepción abstracta del delito que ofreció la escuela clásica”.¹⁵

Es oportuno resaltar que las distintas ideas penales obedecen a momentos y razones históricas de cada país, sin embargo, el Derecho Penal como rama del Derecho en general, es una disciplina cambiante, en constante transformación, por lo que las ideas sobre su concepción están también sujetas a los cambios de las distintas sociedades y épocas.

1.2.2. EN EL DERECHO NACIONAL.

En nuestro Derecho patrio se pueden encontrar las siguientes ideas penales:

¹⁴ Enciclopedia Encarta Microsoft 2013. Op. Cit.

¹⁵ Idem.

“DERECHO PENAL PRECORTESIANO. A pesar de tener pocos datos precisos para poder construir una historia del Derecho antes de la llegada de los españoles, se puede saber, por los relatos de los primeros conquistadores y evangelizadores, que estando nutrido de gran severidad moral, el Derecho Penal Precortesiano halla similitud con la dureza del Derecho Penal oriental, por lo que algunos autores se atreven a calificarlo de “draconiano”. Código Penal de Netzahualcoyotl: El juez tenía amplia libertad para imponer las penas, que podían ser muerte, esclavitud, confiscación, destierro, suspensión o destitución de empleo, prisión, en cárcel o en el domicilio. Se imponía la pena de lapidación o estrangulación a los adúlteros sorprendidos *in flagranti*. Distinguió entre delitos intencionales y culposos, y la embriaguez completa se consideraba como excluyente o atenuante de la punibilidad; como excusa absolutoria la menor edad de diez años, en el robo, y el robo de espigas por hambre como excluyente por estado de necesidad. Se reconocieron a la venganza privada y al talión. Había diferenciación de penas si se trataba de nobles o de plebeyos. Existía tipificación y reglas procesales consignadas en códigos. Los aztecas conocieron la acumulación de sanciones, la reincidencia y el indulto”.¹⁶

En esta, época los principales delitos eran: la alcahuetería, el peculado, el adulterio, el homicidio, el cohecho de jueces, la traición de guerra, el espionaje, etcétera.

Entre las principales penas estaba la de muerte que era cometida por medio de ahorcadura, el degüello, el descuartizamiento, la esclavitud, los castigos infamantes, los corporales y el encarcelamiento.

“Derecho Penal Maya: La legislación de los Mayas no fue escrita, se establecía que el adúltero podía morir o ser perdonado, a elección del ofendido; la mujer tenía suficiente pena con la vergüenza, el robo de bienes insustituibles era sancionado con la esclavitud; sanciones benignas contra la sanción a los

¹⁶ Enciclopedia Encarta Microsoft 2013, Op. Cit..

traidores: primeramente arrojarlos a una cueva para destruirles los ojos; la prisión no se consideraba un castigo, su propósito era detener al delincuente para aplicarle la pena impuesta, a los menores infractores se les aplicaban castigos que no fueran graves”.¹⁷

“DERECHO PENAL VIRREINAL (1530) Se introdujeron las leyes penales españolas a los nuevos territorios americanos: fue Derecho vigente durante toda la época virreinal el Derecho Indiano como principal, y el Derecho de Castilla supletoriamente. Hubo diversas recopilaciones de leyes, de las que fue el cuerpo principal la *Recopilación de las Leyes de los Reynos de las Indias* de 1680, adicionada con los *Autos Acordados* hasta Carlos III (1759), monarca con quien comenzó una legislación más especializada. Dentro de los nueve libros que componen la recopilación existe diseminada y en desorden, la regulación penal, pero es el libro VII el especializado en materia penal: en su título primero se regula la figura de los “pesquisidores”, encargados de la función investigadora hasta la aprehensión de los presuntos responsables; y los “jueces de comisión”, designados por audiencias y gobernadores para casos extraordinarios y urgentes. El título segundo regulaba lo relacionado a juegos y jugadores. El tercero sólo era incidentalmente penal pues, tratando de “casados y desposados en España e Indias” disponía la prisión para los que debían volver a la metrópoli para reunirse con sus cónyuges. El título cuarto establecía la expulsión para vagabundos y gitanos. Disponía en su título quinto un cruel sistema intimidatorio contra mulatos, negros, berberiscos e hijos de indios, constituido por tributos al rey, prohibición de portar armas y transitar por las calles de noche, obligación de vivir con amo conocido, penas de trabajo minas y azotes, penas impuestas en procedimientos sumarios. Y un atisbo de ciencia penitenciaria se hallaba en sus títulos sexto y séptimo, sobre cárceles, carcelarios y visitas carcelarias. En su último título VIII se fijaban los delitos, las penas y su aplicación, y por cuanto a los indios establecía para los delitos graves la sustitución de la pena de azotes y las pecuniarias, con trabajos

¹⁷ Enciclopedia Encarta Microsoft 2013. Op. Cit.

personales en conventos o ministerios de la República, y cuando el delito era leve la pena debía adecuarse procurando dejar al reo en su oficio y con su mujer; sólo se les podía entregar a sus acreedores para pagarles con sus servicios, y si eran mayores de 18 años se les empleaba en donde no hubiera caminos o bestias de carga. Los delitos cometidos contra indios merecían pena mayor que en otros casos”.¹⁸

De aplicación supletoria, fue el Derecho castellano: el *Fuero Real* (1255), *Las Partidas* (1265), el *Ordenamiento de Alcalá* (1348), las *Ordenanzas Reales de Castilla* (1484), las *Leyes de Toro* (1505), la *Nueva Recopilación* (1567) y la *Novísima Recopilación* (1805). Conviene de ellas resaltar a las *Partidas*, en cuya Setena, dedicada casi exclusivamente a la materia penal, estableció las acusaciones por delitos las facultades de los jueces; sancionó las traiciones, los retos, lides y acciones deshonorosas; las infamias, falsedades y deshonras; los homicidios, violencias, desafíos, treguas; robos, hurtos, daños; timos y engaños; adulterios, violaciones, estupro, corrupciones y sodomías, truhanería, herejía, blasfemia, suicidio y a los judíos o moros. Establece la prisión preventiva (tít. XXIX), los tormentos y las penas, y dio facultades para imponer pena *según albedrío del juzgador*. Estableció penas distintas según la condición social de los reos y las circunstancias de tiempo y ejecución del delito¹⁹.

De luminosa importancia en la historia del Derecho Penal Mexicano, sobresale la figura del tlaxcalteca Manuel de Lardizábal y Uribe, abogado oidor de la Cancillería de Granada, fiscal de la Sala de Alcaldes de la Corte y del Supremo Consejo de Castilla, quien formulara un Proyecto de *Nuevo Código Criminal*, primer código penal como tal en el mundo, pero que no fuera promulgado. Sin embargo su obra capital es *Discurso sobre las penas contraídas o las leyes criminales de España*, publicado en 1782, donde hace un verdadero tratado de penología a la par de la obra de Beccaria.

¹⁸ Enciclopedia Encarta Microsoft 2013. Op. Cit.

¹⁹ Idem.

“ÉPOCA INDEPENDIENTE (1821) A pesar de que la preocupación primordial por cuanto a regulación se refiere durante los primeros años de nuestra nación, fueran cuestiones constitucionales y administrativas, no se pudo abstraer de reglamentar lo relativo a armas de fuego, bebidas alcoholizadas, vagos y mendigos y la organización policial (bandos de IV-7 -1824, IX-3-1825, III-3-1828, VIII-8-1834, entre otros). Se facultó al ejecutivo para indultar, conmutar, dispensar total o parcialmente las penas y para decretar el destierro (1824). Se reguló la sustanciación de causas, se determinaron competencias y se encomendó al ejecutivo la ejecución de sentencias (V-11-1831, I-5-1833); las cárceles (1814, 1820 y 1826), haciendo un ensayo de colonización penal (1833”.²⁰

La falta de regulación penal llevó a las autoridades independientes, a declarar la continuación de la vigencia de todas las leyes que hubieran regido en el país en todo lo que no se opusiera a al nuevo sistema y siempre que la nueva legislación no la hubiere derogado. Siguiendo el principio *constituciones tempore posteriores, potiores sunt his quae ipsas proececcerunt*, por el que deben preferirse las leyes posteriores, se aplicaron, en primer lugar, las *leyes de los Congresos de los estados* y las *leyes generales*, los *Decretos de las Cortes de España* y *Reales Cédulas*, pasando por las *Ordenanzas*, las *Leyes de Indias*, la *Novísima y Nueva Recopilación*, las *Leyes de Toro*, *Ordenanzas Reales de Castilla*, el *Ordenamiento de Alcalá*, el *Fuero Real*, el *Fuero Juzgo*, las *Siete Partidas*, e incluso el *Derecho Canónico* y el *Derecho Romano*.

“CÓDIGO MARTÍNEZ DE CASTRO (1871) Al recuperar la capital de la República, luego del fugaz imperio de Maximiliano en que Lares proyectara un Código Penal que no alcanzó la vigencia; Juárez encomendó la Secretaría de Instrucción Pública al licenciado Antonio Martínez de Castro, quien formó y presidió una comisión redactora para el primer código penal de la República, integrándola junto a los licenciados José María Lafragua, Manuel Ortiz de

²⁰ Enciclopedia Encarta Microsoft 2013.Op. Cit.

Montellano y Manuel M. de Zamacona. Proyecto enviado a la Cámara de Diputados, aprobado y promulgado el 7-XII-1871 y vigente desde el 1-IV-1872 hasta 1929. Con 1151 muy bien redactados artículos, inspirado en el código penal español de 1870, que a su vez tenían por ejemplo los de 1850 y 1848, doctrinalmente se guió por Ortolán en su parte general (libros I y II) y por Chauveau y Hélie en la especial (libro III), responde al clasicismo penal con claros caracteres correccionalistas. Como novedades introduce el “delito intentado” (si el delito no se consuma llegando al último acto de ejecución, por tratarse de un delito irrealizable por imposible o por evidente inadecuación de los medios, art. 25) que ubica entre el conato y el delito frustrado; y la “libertad preparatoria”, que luego habría de recoger Stoos en su proyecto suizo (1892). Conjugó la justicia absoluta con la utilidad social; la base de la responsabilidad penal era la moral fundada en el libre albedrío, la inteligencia y la voluntad; cataloga atenuantes y agravantes con valor progresivo matemático; reconoce de manera limitada el arbitrio judicial; la pena tiene caracteres aflictivos y retributivos, se acepta la pena de muerte, igualmente algunas medidas preventivas y correccionales. Este código intentó ser integralmente reformado, respetando sus principios y sistema, sólo para introducir nuevas y benignas instituciones que exigía el estado social del país en 1912, con un proyecto creado por comisión presidida por el licenciado Miguel S. Macedo”.²¹

“CÓDIGO ALMARAZ (1929) Comenzando los trabajos redactores en 1925, el presidente Portes Gil lo expidió, en uso de las facultades que le otorgó el Congreso de la Unión, el 30-IX-1929. de 1233 artículos, con graves deficiencias de redacción y estructura, constantes reenvíos, duplicidad de conceptos y hasta contradicciones flagrantes; en gran parte inspirados por el proyecto del Estado de Veracruz. Aunque la comisión redactora declaró inspirarse en la escuela positiva, el delito siguió siendo considerado un hecho objetivo y el estado peligroso no fue más que la acción u omisión que la propia ley sancionaba; incluso se recogió la cuestión del discernimiento de puro sabor

²¹ Enciclopedia Encarta Microsoft 2013. Op. Cit.

clásico; estableció los grados del delito y de la responsabilidad, catalogó atenuantes y agravantes y a pesar de que dio la facultad a los jueces de señalar otras nuevas o valorar las legales, el arbitrio judicial fue muy limitado, se estableció la prisión celular y, como novedades: sustituye a la responsabilidad con la social como fundamento de la pena cuando se trataba de enfermos mentales; suprimió la pena de muerte; estableció la multa basada en la “utilidad diaria” del delincuente; la condena condicional; la reparación del daño exigible de oficio; así como las granjas escuelas y los navíos escuelas, que no se realizaron por causa de la pobreza del erario”.²²

“CÓDIGO DE 1931. Por lo desafortunado del código de 1929, el propio licenciado Portes Gil designó una comisión revisora que redactó el nuevo y hasta hoy vigente Código Penal, bajo la presidencia de comisión del licenciado Alfonso Teja Zabre. Promulgado el 13-VIII-1931 por decreto del Presidente Ortiz Rubio, constaba, antes de las profusas reformas que ha sufrido, de 404 artículos de tendencia ecléctica y pragmática. Considera que el delito tiene causas múltiples, como resultado de fuerzas antisociales; a la pena como un mal necesario que se justifica por la intimidación, la ejemplaridad, la expiación en aras del bien colectivo, la necesidad de evitar la venganza privada y, fundamentalmente para conservar el orden social. Mantiene abolida la pena de muerte e introduce como novedades la extensión uniforme del arbitrio judicial por medio del establecimiento de amplios mínimos y máximos para todas las sanciones, además fija reglas adecuadas para el uso de dicho arbitrio, reglas que apuntan en la justicia penal una orientación antrosocial. Perfecciona a su vez la condena condicional, la tentativa, el encubrimiento, la participación delictiva, algunas excluyentes y se dio carácter de pena pública a la multa y la reparación del daño. Es un código realista, pues su contenido se basa en la realidad que recoge, organiza y equilibra”.²³

²² Enciclopedia Encarta Microsoft 2013. Op. Cit.

²³ Idem.

“LOS ANTEPROYECTOS (1949, 1963) A causa de las muchas reformas que por su número e importancia han causado la pérdida de la unidad y estilo legislativo del Código de 1931, por lo que el gobierno de la República designó una comisión redactora que durante más de un año prepararon un proyecto de Código Penal. La comisión tuvo como presidente al doctor Luis Garrido y estuvo formada además por los licenciados Celestino Porte Petit, Francisco Argüelles, Gilberto Suárez Arvisu y el doctor Raúl Carrancá y Trujillo. El anteproyecto se publicó en 1949 y lo aprobó la Secretaría de Gobernación, pero no fue enviado por el ejecutivo a las Cámaras para su discusión”.²⁴

Es evidente que el camino que han recorrido nuestras leyes penales ha sido largo y difícil, obedeciendo a las necesidades de cada época y lugar. No obstante, debemos reconocer que el Código Penal de 1931 ha sido uno de los más completos y ejemplo de otros Códigos sustantivos estatales.

Finalmente, es necesario agregar que el día 16 de julio de 2002 se publicó en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el actual Código Penal para esta ciudad, abrogando el código de 1931 e incorporando tipos penales modernos que son el resultado del clamor de la sociedad. Dicho Código vigente a la fecha ya ha experimentado algunas reformas, adiciones y derogaciones, resultado del rito vertiginoso de la sociedad del Distrito Federal y de sus necesidades en materia de procuración y administración de la justicia.

1.3. SUS FUENTES DE CREACIÓN:

En relación con las fuentes del Derecho en general, el autor Francisco J. Peniche Bolio: *“Podríamos entender el vocablo como todo aquello que produce algo. Fuente de Derecho será todo aquello que produce Derecho”*.²⁵

²⁴ *Enciclopedia Encarta Microsoft 2013*. Op. Cit.

²⁵ PENICHE BOLIO, Francisco J. *Introducción al Estudio del Derecho*, 16ª edición, Editorial Porrúa, México, 2001, p. 71.

El autor Eduardo García Maynez apunta que: *“En la terminología jurídica tiene la palabra fuente tres acepciones que es necesario distinguir con cuidado. Se habla, en efecto, de fuentes formales, reales e históricas”*.²⁶

El término “fuente”, en derecho se utiliza de manera metafórica para designar las formas o maneras en que la ley es creada para su exacta observancia por los sujetos que están obligados, es decir, los gobernados. Así, fuente del Derecho es todo aquello que origina la creación del mismo.

La doctrina acepta que existen tres tipos de fuentes: las reales o materiales, las formales y las históricas.

Cabe decir que cada una de las distintas disciplinas que conforman al Derecho tiene sus propias fuentes históricas y reales o materiales al tratarse de normas que nacieron en como resultado de una necesidad social. En el caso de las fuentes formales, en su generalidad comparten la mayoría de las ramas del Derecho la misma forma de creación, el proceso legislativo contenido en los artículos 71 y 72 constitucional.

1.3.1. HISTÓRICAS.

Expresa el autor Eduardo García Maynez que: *“El término fuente histórica... aplícase a los documentos) inscripciones, papiros, libros, etc.), que encierran el texto de una ley o conjunto de leyes. En este postrer sentido se dice, por ejemplo, que las Instituciones, el Digesto, el Código y las Novelas, son fuente del derecho romano”*.²⁷

²⁶ GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho, 50ª edición, Editorial Porrúa, México, 1999, p. 51.

²⁷ Idem.

Las *fuentes históricas* son aquellas leyes o datos del pasado que nos enseñan cómo era el derecho en una época y lugar determinado y que están contenidas en códigos, leyes u otro material como la iconografía, pinturas rupestres, jeroglíficas, entre otras. También son fuentes históricas las leyes o códigos que han quedado abrogados como el Código Penal de 1931 para el Distrito Federal y que aún sigue vigente en ese ámbito, así como todos los códigos penales anteriores y cuya enseñanza es necesaria para poder modernizar las normas penales así como sus sanciones.

1.3.2. REALES O MATERIALES.

Señala el autor Eduardo García Maynez que: *“Llamamos fuentes reales a los factores y elementos que determinan el contenido de tales normas”*.²⁸

Las *fuentes reales o materiales* son las causas o motivos que hacen necesaria la creación de una norma jurídica penal; son acontecimientos que en un momento dado, propician el surgimiento de las normas, por ejemplo, el aumento de incidencia delictiva sexual o patrimonial, entre otras, por lo que ese hecho obliga al legislador a incrementar las penas correspondientes a esos delitos.

Por ejemplo, el Código Penal para el Distrito Federal vigente es el resultado de un clamor de la sociedad local en materia de nuevos delitos y penas más duras que puedan combatir efectivamente el acto delictivo, por lo que se hizo una larga investigación en todos los medios sociales a efecto de recabar ideas y reclamos y así elaborar un nuevo Código Penal que fue publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 16 de julio de 2002, el objetivo ha sido contar con un ordenamiento penal sustantivo más acorde a las actuales necesidades de la población del Distrito Federal.

²⁸ GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Op. Cit. p. 51.

1.3.3. FORMALES.

Destaca el autor Eduardo García Maynez que: *“... las fuentes formales son procesos de manifestación de normas jurídicas. Ahora bien: la idea de proceso implica la de una sucesión de momentos. Cada fuente formal está constituida por diversas etapas que suceden en cierto orden y deben realizar determinados supuestos.*

*De acuerdo con la opinión más generalizada, las fuentes formales del derecho son la legislación, la costumbre y la jurisprudencia”.*²⁹

Las fuentes formales son propiamente el proceso de creación de las normas jurídicas. La doctrina distingue entre ellas: la legislación, la costumbre, la jurisprudencia y de manera más restringida y complementaria está la doctrina y los principios generales del derecho. Sin embargo, hay que agregar a los tratados internacionales como partes importantes de la creación e incorporación de normas adoptadas por México con otras naciones a nuestro Derecho vigente, sobre todo en materia de Derechos Humanos, en cuyo caso, los tratados alcanzan el grado de Ley Suprema al igual que la Constitución Política en términos de lo que expresan los artículos 1 en relación con el 133 del Pacto Federal:

“Artículo 1. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

²⁹ GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho, Op. Cit. p. 51

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley...

“Artículo 133. *Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados”.*

La legislación, la jurisprudencia y los tratados internacionales son las fuentes más importantes para la creación de las normas jurídicas, sobretodo en materia penal donde la sentencia debe ser conforme a la letra de la ley y opera el principio de *nullum crime sine lege*, es decir, que toda conducta debe estar precedida de un tipo penal, de lo contrario no habrá delito. A este respecto, el artículo 16, párrafo tercero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone:

“Art. 16.- ...

No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado con pena privativa de libertad y obren datos que establezcan que se ha cometido ese hecho y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión...”

Las etapas de la legislación o proceso legislativo, entendido como el conjunto de pasos concatenados que se llevan a cabo para la creación de una ley (en el

ámbito federal) son los siguientes: iniciativa, discusión, aprobación, sanción, publicación e iniciación de la vigencia y están contenidos en los artículos 71 y 72 de la Constitución Federal.

1.4. SU FUNCIÓN EN LA SOCIEDAD.

El Derecho Penal tiene un papel por demás importante y hasta imprescindible en la vida diaria ya que garantiza la paz y la armonía en el núcleo social, a través de la salvaguardia de los bienes jurídicos más trascendentes para el ser humano: la vida, la libertad, la integridad física, las posesiones, entre otros. A este respecto, el autor César Augusto Osorio y Nieto señala: *“El sistema normativo jurídico busca la adecuada convivencia social y la tutela de bienes que representan intereses primordiales para los sujetos, entre esos bienes algunos que son indispensables tanto para la vida individual como para la colectiva, y que son, en particular, fundamentales para esta última, bienes cuya protección debe asegurarse en forma enérgica, entre ellos podemos señalar la vida, la integridad corporal, la libertad en sentido amplio, el patrimonio, la libertad sexual y muchos otros, que como se ha expresado, son básicos para la supervivencia y desenvolvimiento de la comunidad...”*³⁰

Al Derecho Penal le corresponde la tarea de garantizar el respeto hacia los valores y bienes más importantes para el ser humano, por lo que en caso de que esta rama jurídica no existiera, la vida sería un total caos. No habría respeto a nada ni nadie, se impondría la ley del más fuerte y la sociedad no podría avanzar.

³⁰ OSORIO Y NIETO, César Augusto. Síntesis de Derecho Penal. Editorial Trillas, México, 1998, p. 22.

1.5. ÁMBITOS DE VALIDEZ DE LA LEY PENAL.

Al hablar de los ámbitos de validez de la ley penal hay que hacer referencia a los alcances y límites de la ley. En este sentido, se debe destacar cuáles son las normas aplicables o ámbito material; su vigencia o ámbito temporal; el territorio en que se aplican o ámbito espacial y por último, a quiénes se deben aplicar o ámbito personal.

En cuanto al ámbito material de aplicación de la ley penal, este puede ser del fuero común, local u ordinario, federal o excepcional y del fuero castrense. Es del fuero común cuando se trate de una ley aplicable en una entidad de la Federación en específico, por ejemplo, el Código Penal para el Distrito Federal, el Código Penal para el Estado de México. Cada entidad de la Federación tiene la facultad para emitir sus propias leyes tanto sustantivas como adjetivas y cuando una persona transgrede las sustantivas penales será juzgado por sus actos u omisiones y en su caso se le impondrá la pena que corresponda en esa ley. Es del ámbito federal cuando se trate de una ley que ostente ese carácter, por ejemplo, el Código Penal Federal que dicho sea es el Código Penal de 1931 para el Distrito Federal y que contempla delitos en ese ámbito, los cuales serán conocidos por la Procuraduría General de la República y en su caso por un Juez de Distrito en materia penal. Serán delitos del fuero federal los establecidos en el artículo 50 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación:

“Art. 50.- Los jueces federales penales conocerán:

I. De los delitos del orden federal.

Son delitos del orden federal:

a) Los previstos en las leyes federales y en los tratados internacionales. En el caso del Código Penal Federal, tendrán ese carácter los delitos a que se refieren los incisos b) a l) de esta fracción;

b) Los señalados en los artículos 2 a 5 del Código Penal;

- c) Los cometidos en el extranjero por los agentes diplomáticos, personal oficial de las legaciones de la República y cónsules mexicanos;*
- d) Los cometidos en las embajadas y legaciones extranjeras;*
- e) Aquellos en que la Federación sea sujeto pasivo;*
- f) Los cometidos por un servidor público o empleado federal, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas;*
- g) Los cometidos en contra de un servidor público o empleado federal, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas;*
- h) Los perpetrados con motivo del funcionamiento de un servicio público federal, aunque dicho servicio esté descentralizado o concesionado;*
- i) Los perpetrados en contra del funcionamiento de un servicio público federal o en menoscabo de los bienes afectados a la satisfacción de dicho servicio, aunque éste se encuentre descentralizado o concesionado;*
- j) Todos aquéllos que ataquen, dificulten o imposibiliten el ejercicio de alguna atribución o facultad reservada a la Federación;*
- k) Los señalados en el artículo 389 del Código Penal cuando se prometa o se proporcione un trabajo en dependencia, organismo descentralizado o empresa de participación estatal del Gobierno Federal;*
- l) Los cometidos por o en contra de funcionarios electorales federales o de funcionarios partidistas en los términos de la fracción II del artículo 401 del Código Penal, y*
- m) Los previstos en los artículos 366, fracción III; 366 ter y 366 quáter del Código Penal Federal, cuando el delito sea con el propósito de . trasladar o entregar al menor fuera del territorio nacional.*

II. De los procedimientos de extradición, salvo lo que se disponga en los tratados internacionales.

III.- De las autorizaciones para intervenir cualquier comunicación privada”.

En cuanto al ámbito militar o castrense, existe un Código de Justicia Militar en nuestro país que establece los delitos y las penas aplicables a quienes

pertenece a las fuerzas armadas, por lo que también cuentan con una procuraduría y jueces que conocen de la comisión de delitos en ese ámbito.

En relación al ámbito temporal, es dable señalar que la ley penal se aplica en el tiempo mientras esté vigente, esto es, que no haya sido ni derogada ni abrogada, por ejemplo, el delito de duelo ha sido derogado desde el Código Penal de 1931, al igual que la pena de muerte del artículo 22 constitucional, el Código Penal para el Distrito Federal de 1931 fue abrogado por el Código Penal de 2002.

Un punto digno de mencionarse es el de la retroactividad de la ley penal en el tiempo, puesto que el artículo 14 constitucional en su primer párrafo es muy claro al prohibir su aplicación retroactiva en perjuicio de persona alguna:

“Artículo 14. A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna...”

No obstante, al interpretarse en sentido contrario dicho párrafo se puede encontrar que la ley penal puede aplicarse retroactivamente si es de beneficio para el reo, es decir, se trata del principio jurídico penal de la aplicación de la ley más favorable para el inculcado o sentenciado. El artículo 2º párrafo segundo del Código Penal vigente para el Distrito Federal establece dicho principio en estos términos:

“Art. 2º.-...

La ley penal sólo tendrá efecto retroactivo si favorece al inculcado, cualquiera que sea la etapa del procedimiento, incluyendo la ejecución de la sanción. En caso de duda, se aplicará la ley más favorable”.

En materia del ámbito espacial de validez, la ley debe aplicarse en el territorio donde se crea, ya que emana de la potestad del Estado, por lo que debe tener aplicabilidad en su territorio y excepcionalmente en otros.

De lo anterior se desprenden dos principios que son:

Principio de territorialidad.- La ley penal señala expresamente dónde ha de aplicarse. El artículo 1º del Código Penal Federal señala que:

“Art. 1º.- “Este Código se aplicará en toda la República para los delitos del orden federal”.

Otro ejemplo, el artículo 7º del Código Penal para el Distrito Federal expresa que:

“Art. 7º.- Este Código se aplicará en el Distrito Federal por los delitos del fuero común que se cometan en su territorio”.

Así, la regla general es que una ley sólo se aplicará en el territorio del lugar donde se crea y publica.

Principio de extraterritorialidad.- Excepcionalmente una ley puede aplicarse en otros territorios distintos al de destino. Ejemplo de lo anterior es el artículo 4º del Código Penal Federal que dispone:

“Art. 4º.- Los delitos cometidos en territorio extranjero por un mexicano contra mexicanos o contra extranjeros, o por un extranjero contra mexicanos, serán penados en la República, con arreglo a las leyes federales, si concurren los requisitos siguientes:

I. Que el acusado se encuentre en la República;

II. Que el reo no haya sido definitivamente juzgado en el país en que delinquiró;
y

III. Que la infracción de que se le acuse tenga el carácter de delito en el país en que se ejecutó y en la República”.

La aplicación extraterritorial en nuestro país está prevista también en los diversos tratados internacionales firmados y ratificados por México, en términos de lo dispuesto por el artículo 6º del Código Penal Federal:

“Art. 6º.- Cuando se cometa un delito no previsto en este código, pero sí en una ley especial o en un tratado internacional de observancia obligatoria en México, se aplicarán éstos, tomando en cuenta las disposiciones del Libro Primero del presente Código y, en su caso, las conducentes del Libro Segundo.

Cuando una misma materia aparezca regulada por diversas disposiciones, la especial prevalecerá sobre la general”.

Otro ejemplo de aplicación extraterritorial de la ley penal del Distrito Federal está contenido en el artículo 8º del Código Penal que a la letra señala:

“Art. 8º.- Este Código se aplicará, asimismo, por los delitos cometidos en alguna entidad federativa, cuando:

I. Produzcan efectos dentro del territorio del Distrito Federal; o

II. Sean permanentes o continuados y se sigan cometiendo en el territorio del Distrito Federal”.

Sobre el ámbito personal de validez de la ley penal, este principio atiende a que la ley debe señalar a quiénes se ha de aplicar dicha ley. Recordemos que en materia de la ley penal, la aplicación de la misma se individualiza a través de la sentencia que impone una pena a quienes haya cometido un delito. El artículo 12 del Código Penal para el Distrito Federal señala que:

“Art. 12.- Las disposiciones de este Código se aplicarán a todas las personas a partir de los dieciocho años de edad”.

Finalmente, el artículo 22 del Código Penal para el Distrito Federal dispone que:

“Art. 22.- Son responsables del delito, quienes:

I. Lo realicen por sí;

II. Lo realicen conjuntamente con otro u otros autores;

III. Lo lleven a cabo sirviéndose de otro como instrumento;

IV. Determinen dolosamente al autor a cometerlo;

V. Dolosamente presten ayuda o auxilio al autor para su comisión; y

VI. Con posterioridad a su ejecución auxiliado, al autor en cumplimiento de una promesa anterior al delito.

Quiénes únicamente intervengan en la planeación o preparación del delito, así como quienes determinen a otro o le presten ayuda o auxilio, sólo responderán si el hecho antijurídico del autor alcanza al menos el grado de tentativa del delito que se quiso cometer.

La instigación y la complicidad a que se refieren las fracciones IV y V, respectivamente, sólo son admisibles en los delitos dolosos. Para las hipótesis previstas en las fracciones V y VI se impondrá la punibilidad dispuesta en el artículo 81 de este Código”.

En materia del ámbito personal de validez aplica el principio de igualdad de todos ante la ley, por lo que en el momento en que una persona cometa un delito debe responder de sus actos u omisiones. Constituyen casos de excepción a este importante principio los casos de inmunidades de los agentes diplomáticos y consulares de otras naciones, así como de representantes permanentes de organizaciones internacionales, así como el fuero constitucional que se otorga todavía por desgracia a determinados servidores públicos como el Presidente de la República.

Otro principio de vital importancia es el de presunción de inocencia, que significa que toda persona inculpada tiene el derecho a que se le presuma su inocencia, en términos de lo señalado por el artículo 20, apartado B, fracción I que dispone:

“Art. 20.- ...

B. De los derechos de toda persona imputada:

I. A que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa...”.

1.6. INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN DE LA LEY PENAL.

Los autores Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara señalan sobre el vocablo interpretar: *“Actividad intelectual encaminada al esclarecimiento del verdadero sentido de una norma legal, de un contrato, de un testamento y, en general, de cualquier acto o hecho jurídico”*.³¹ En efecto, interpretar es desentrañar la esencia de una norma jurídica; es una actividad que realizan los jueces al aplicar las mismas; algunos órganos jurisdiccionales como la Suprema Corte de Justicia de la Nación y los Tribunales Colegiados al hacer la jurisprudencia, según lo establecen los artículos 192 y demás relativos de la Ley de Amparo, reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; los litigantes y los doctrinarios.

La interpretación es todo un arte ya que implica sacar la esencia de una norma para su aplicación a un caso concreto.

Tenemos que existen varios tipos de interpretación, *“por su origen, ésta puede ser doctrinal la que llevan a cabo los estudiosos del Derecho; auténtica o legislativa, la que llevan a cabo los legisladores al momento de crear la norma misma y judicial, jurisdiccional o forense, la que realizan los juzgadores al conocer de una litis y resolverla dictando una sentencia conforme a lo que obre en el expediente”*.³²

Por *“el método, la interpretación puede ser: histórica, lo que implica que la norma debe ser entendida tomando en cuenta el momento en que se creó y todas sus circunstancias sociales, políticas, económicas que prevalecían en ese entonces; gramatical, conocida también como filológica o literal, consiste en desentrañar el sentido de la misma a través de su exacta connotación lingüística, es decir, a través de encontrar el significado real de las palabras*

³¹ DE PINA, Rafael de y Rafael de Pina Vara. Diccionario de Derecho. 28ª edición, Editorial Porrúa, México, 1998, p. 329.

³² AMUCHATEGUI REQUENA, I. Griselda. Derecho Penal. Op. Cit. p. 24.

*que empleó el legislador, lógica, también conocida como teleológica o racional, la cual parte de un análisis histórico, de modo que se junten la interpretación histórica y la lógica. Se revisan las circunstancias imperantes en el momento en que se creó la norma, conociendo la exposición de motivos respectiva y se sabe qué factores influían en la sociedad en ese momento. Por ejemplo, así podemos entender porqué surgen delitos como el de discriminación o el de delincuencia organizada; la sistemática, que implica conocer y comprender todo el cuerpo legal a que pertenece la norma por interpretar, para no considerarla de manera aislada En este tipo de interpretación se debe tener en cuenta las doctrinas, corrientes y escuelas que ejercieron influencia en la norma y la orientación jurídica del Estado; la analógica, que consiste en interpretar la norma, de manera que se recurra a normas o casos similares entre sí, a fin de desentrañar su verdadero sentido”.*³³

Finalmente, por sus resultados, la interpretación puede ser: declarativa, en la que coinciden la voluntad de la ley con la letra de ésta, por lo que existe identidad entre el texto literal y la intención del legislador; extensiva, en la que la intención de la ley es mayor que lo expresado en el texto, de forma que la letra es más restringida que la propia voluntad legal. Es así que el intérprete debe encontrar lo que la ley quiere decir, sin excederse en su interpretación; restrictiva, contraria a la anterior, es decir, que el texto legal expresa más que lo pretendido por el legislador. La letra va más allá que la voluntad legal³⁴; progresiva, conocida también como interpretación evolutiva. Dice Porte Pettit sobre ella que *“Consiste la interpretación progresiva o evolutiva en adaptar, adecuar el texto de la ley a las necesidades imperantes; interpretación que debe ser utilizada cuidadosamente, para evitar excederse de los límites señalados en la ley”.*³⁵ Por lo tanto, toda norma debe adaptarse a lo cambios que va experimentando la sociedad, pues de lo contrario, se torna obsoleta, anacrónica e ineficaz.

³³ AMUCHATEGUI REQUENA, I. Griselda. Derecho Penal. Op. Cit. p. 25.

³⁴ Ibidem. p. 26.

³⁵ PORTE PETITT, Celestino. Apuntamientos de la parte general de Derecho Penal. 6ª edición, Editorial Porrúa, México, 1998, p. 124.

En cuanto a la aplicación de la ley penal, cabe decir que se entiende por ello, la materialización del contenido de la norma penal a un caso concreto. Esta labor la hace el juzgador al conocer y resolver el mismo, de acuerdo a los elementos y medios de convicción que obren en el expediente. A este respecto, es menester tener en cuenta el contenido de los artículos 1º y 2º del Código Penal para el Distrito Federal que establecen sendos principios penales:

“Artículo 1.-A nadie se le impondrá pena o medida de seguridad, sino por la realización de una acción u omisión expresamente prevista como delito en una ley vigente al tiempo de su realización, siempre y cuando concurren los presupuestos que para cada una de ellas señale la ley y la pena o la medida de seguridad se encuentren igualmente establecidas en ésta”.

“Artículo 2.- No podrá imponerse pena o medida de seguridad, si no se acredita la existencia de los elementos de la descripción legal del delito de que se trate. Queda prohibida la aplicación retroactiva, analógica o por mayoría de razón, de la ley penal en perjuicio de persona alguna.

La ley penal sólo tendrá efecto retroactivo si favorece al inculpado, cualquiera que sea la etapa del procedimiento, incluyendo la ejecución de la sanción. En caso de duda, se aplicará la ley más favorable”.

Es importante decir que existe cierta confusión entre la interpretación analógica y la aplicación analógica, ya que ésta última está prohibida por el artículo 14 constitucional en su tercer párrafo al decir:

“En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata”.

Así, la aplicación analógica consiste en aplicar una pena por la comisión de un delito no previsto en la ley, esto es, porque se parezca a otro que sí esté contenido en la misma, toda vez que esto es violatorio de la garantía

consagrada en el párrafo tercero del artículo 14 constitucional, por lo que la aplicación de la ley penal debe apegarse a los principios penales y respetar garantías individuales y nunca se podrá imponer una pena de manera arbitraria a una persona.

1.7. RELACIÓN DEL DERECHO PENAL CON OTRAS RAMAS JURÍDICAS.

El Derecho Penal se relaciona con la mayoría de las ramas de la Ciencia Jurídica, por ejemplo, con el Derecho Constitucional en razón de que es la Constitución Política del país la que establece los principios o garantías de todo indiciado en materia penal, como son el debido proceso, contenidas en los artículos 14, 16, 20 y 21 de la citada Carta Magna.

El Derecho Penal se relaciona con el Derecho Fiscal, el Derecho Civil, el Mercantil, el ecológico y otras ramas en cuanto en sus normas se prevean ciertas conductas u omisiones y se tipifiquen como delitos, contando con las penas correspondientes.

Con el Derecho Internacional Público se relaciona en virtud a los tratados que México ha celebrado con otras naciones sobre temas bilaterales y multilaterales como la extradición, la ejecución de sentencias penales, el intercambio de información, la devolución de aeronaves, la trata de personas, entre otros temas. De hecho, existe una rama que se denomina Derecho Penal Internacional y que es el resultado de la fusión de ambas disciplinas.

Incluso el derecho Castrense o Militar contiene algunos delitos en ese fuero para el personal que ahí labora, por lo que existen Ministerios Públicos y tribunales en ese campo de acción.

1.8. RELACIÓN DEL DERECHO PENAL CON EL DELITO Y LA PENA.

La infracción a la norma penal trae como consecuencia jurídica que el Estado a través de sus órganos imponga la pena que corresponda, como una forma de castigo al infractor.

La pena tiene como finalidad, sancionar o reprimir al sujeto que vulneró la norma penal, pero además, se encarga de reincorporar al sujeto a la sociedad a la que ha ofendido con su conducta u omisión.

La imposición de las penas ha sido siempre materia de grandes análisis y posturas doctrinales, naciendo así el jus puniendi como una de las atribuciones de todo Estado.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se refiere a las penas en el siguiente tenor:

“Artículo 22. Quedan prohibidas las penas de muerte, de mutilación, de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales. Toda pena deberá ser proporcional al delito que sancione y al bien jurídico afectado.

No se considerará confiscación la aplicación de bienes de una persona cuando sea decretada para el pago de multas o impuestos, ni cuando la decrete una autoridad judicial para el pago de responsabilidad civil derivada de la comisión de un delito. Tampoco se considerará confiscación el decomiso que ordene la autoridad judicial de los bienes en caso de enriquecimiento ilícito en los términos del artículo 109, la aplicación a favor del Estado de bienes asegurados que causen abandono en los términos de las disposiciones aplicables, ni la de aquellos bienes cuyo dominio se declare extinto en sentencia. En el caso de extinción de dominio se establecerá un procedimiento que se regirá por las siguientes reglas:

I. Será jurisdiccional y autónomo del de materia penal;

II. Procederá en los casos de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, robo de vehículos y trata de personas, respecto de los bienes siguientes:

a) Aquellos que sean instrumento, objeto o producto del delito, aún cuando no se haya dictado la sentencia que determine la responsabilidad penal, pero existan elementos suficientes para determinar que el hecho ilícito sucedió.

b) Aquellos que no sean instrumento, objeto o producto del delito, pero que hayan sido utilizados o destinados a ocultar o mezclar bienes producto del delito, siempre y cuando se reúnan los extremos del inciso anterior.

c) Aquellos que estén siendo utilizados para la comisión de delitos por un tercero, si su dueño tuvo conocimiento de ello y no lo notificó a la autoridad o hizo algo para impedirlo.

d) Aquellos que estén intitulados a nombre de terceros, pero existan suficientes elementos para determinar que son producto de delitos patrimoniales o de delincuencia organizada, y el acusado por estos delitos se comporte como dueño.

III. Toda persona que se considere afectada podrá interponer los recursos respectivos para demostrar la procedencia lícita de los bienes y su actuación de buena fe, así como que estaba impedida para conocer la utilización ilícita de sus bienes”.

El artículo 2 del Código Penal para el Distrito Federal señala sobre las penas y las medidas de seguridad:

“Principio de tipicidad y prohibición de la aplicación retroactiva, analógica y por mayoría de razón

No podrá imponerse pena o medida de seguridad, si no se acredita la existencia de los elementos de la descripción legal del delito de que se trate. Queda prohibida la aplicación retroactiva, analógica o por mayoría de razón, de la ley penal en perjuicio de persona alguna.

La ley penal sólo tendrá efecto retroactivo si favorece al inculpado, cualquiera que sea la etapa del procedimiento, incluyendo la ejecución de la sanción. En caso de duda, se aplicará la ley más favorable”.

El artículo 30 del mismo Código ofrece un catálogo de penas que el juzgador puede imponer:

“Catálogo de penas

Las penas que se pueden imponer por los delitos son:

I. Prisión;

II. Tratamiento en libertad de imputables;

III. Semilibertad;

IV. Trabajo en beneficio de la víctima del delito o en favor de la comunidad;

V. Sanciones pecuniarias;

VI. Decomiso de los instrumentos, objetos y productos del delito;

VII. Suspensión o privación de derechos; y

VIII. Destitución e inhabilitación de cargos, comisiones o empleos públicos”.

La pena más impuesta a los delincuentes es la de prisión, la cual tiene la finalidad de castigar, constreñir al sujeto a no reincidir y de reincorporarlo a la sociedad.

El artículo 33 habla sobre la pena de prisión en estos términos:

“Concepto y duración de la prisión

La prisión consiste en la privación de la libertad personal. Su duración no será menor de tres meses ni mayor de cincuenta años. Su ejecución se llevará a cabo en los establecimientos del Distrito Federal o del Ejecutivo Federal, conforme a lo dispuesto en la legislación correspondiente, en la resolución judicial respectiva o en los convenios celebrados.

En toda pena de prisión que se imponga en una sentencia, se computará el tiempo de la detención o del arraigo.

Si se trata de dos o más penas de prisión impuestas en sentencias diferentes, aquellas se cumplirán invariablemente de manera sucesiva, sin que la suma de ellas sea mayor de cincuenta años”.

En ocasiones, cuando quienes infringen las normas jurídicas penales representan un peligro material y jurídico para la sociedad o inclusive, para los internos, en un centro penitenciario, la ley penal tiende a no aplicar una pena normal al infractor, sino que se procede a aplicar una medida de seguridad que consiste en la segregación del sujeto del núcleo social, salvaguardando a éste de cualquier tipo de daño. Por ejemplo, en el caso de delincuentes peligrosos como los asesinos seriales, los psicópatas, los genocidas o terroristas o inclusive, los seropositivos, son personas que no pueden ser merecedores de simples penas, sino que requieren de tratamientos especiales para su curación, ya que se les considera como enfermos que tienen que ser separados de la sociedad.

El Derecho Penal se ocupa también de las medidas de seguridad.

En ocasiones, cuando quienes infringen las normas jurídicas penales representan un peligro material y jurídico para la sociedad o inclusive, para los internos, en un centro penitenciario, la ley penal tiende a no aplicar una pena normal al infractor, sino que se procede a aplicar una medida de seguridad que consiste en la segregación del sujeto del núcleo social, salvaguardando a éste de cualquier tipo de daño. Por ejemplo, en el caso de delincuentes peligrosos como los asesinos seriales, los psicópatas, los genocidas o terroristas o inclusive, los seropositivos, son personas que no pueden ser merecedores de simples penas, sino que requieren de tratamientos especiales para su curación, ya que se les considera como enfermos que tienen que ser separados de la sociedad.

El Derecho Penal se ocupa también de las medidas de seguridad.

El artículo 2º del Código Penal para el Distrito Federal señala sobre las penas y las medidas de seguridad:

“Principio de tipicidad y prohibición de la aplicación retroactiva, analógica y por mayoría de razón

No podrá imponerse pena o medida de seguridad, si no se acredita la existencia de los elementos de la descripción legal del delito de que se trate. Queda prohibida la aplicación retroactiva, analógica o por mayoría de razón, de la ley penal en perjuicio de persona alguna.

La ley penal sólo tendrá efecto retroactivo si favorece al inculcado, cualquiera que sea la etapa del procedimiento, incluyendo la ejecución de la sanción. En caso de duda, se aplicará la ley más favorable”.

1.9. LOS NUEVOS RETOS DEL DERECHO PENAL EN EL DISTRITO FEDERAL.

Es innegable que los tiempos actuales son de grandes adelantos en materia tecnológica, pero también vivimos inmersos en una sociedad donde prevalece la violencia y el delito ha repuntado notablemente. Conductas como el secuestro en sus formas diversas, el robo con violencia, los delitos sexuales y los homicidios son algo que vemos a diario en el país, aunque en grado menor en el Distrito Federal.

Es evidente que la delincuencia ha sabido aprovechar las ventajas que brinda la tecnología: medios de comunicación, Internet, entre otros, por ello, el Distrito Federal requiere de una ley penal más acorde a sus necesidades en materia de procuración y administración de justicia. Esto se puede acreditar en el hecho de que el Código Penal vigente desde 2002 ya ha sufrido varias modificaciones, derogaciones y adiciones por parte del legislador, lo que indica que existe la inquietud legislativa de contar con una ley penal sustantiva moderna y con penas adecuadas que logren castigar e inhibir a los delincuentes.

Ante la inminente llegada de los juicios orales penales se espera que el Derecho Penal pueda cumplir con sus fines, sancionando a los verdaderos responsables de delitos bajo un esquema de respeto a los Derechos Humanos de todos los involucrados: presuntos delincuentes o inculpados y las víctimas u ofendidos.

Los próximos años implicarán nuevos cambios en el Derecho Penal en aras de hacerlo más eficaz y confiable para nuestra sociedad.

CAPÍTULO SEGUNDO.

BREVE REFERENCIA DEL DELITO

2.1. CONCEPTO DE DELITO:

El Derecho Penal se ocupa preponderantemente del estudio de las conductas consideradas como delitos, es decir, agravios que el legislador ha considerado como contrarios a orden jurídico y que afectan diversos tipos de bienes particulares y generales y que ofenden tanto a la víctima u ofendido como a la sociedad misma.

El delito ha sido materia de muchos estudios y opiniones desde hace muchos siglos, sin embargo, el tema aun no se ha agotado y sigue dando motivos para nuevas teorías o posturas. A continuación nos referiremos a algunos conceptos que consideramos ejemplares sobre el delito.

2.1.1. DE ACUERDO A LA DOCTRINA.

Sería inadecuado hablar del concepto del delito sin mencionar primeramente su sentido gramatical.

Desde el punto de vista gramatical, el término “delito”, viene del latín: *delictum*, *delinquo*, *delinquere*, que significa desviarse, resbalar, abandono de una ley.

Francisco Carrara comenta sobre el origen del vocablo delito: *“Cometer una falta, y crimen, del griego cerno, iudio en latín, que a pesar de ser en su origen término que significa las acciones menos reprobables, llegan finalmente a designar los más graves delitos.*

Elemento es aquello que concurre para la formación de algo complejo, como las letras que forman una palabra, los átomos que forman una molécula, los

cuerpos simples que se combinan para formar una sal, el género próximo y la diferencia específica de toda definición esencial, o el acto humano y sus calificativas de antijuricidad y culpabilidad que integran el delito y en materia de cualquiera de los cuales desaparece tal delito”.³⁶

De lo anterior se desprende que el que comete un delito se aparta de la línea recta, del derecho y atenta contra la sociedad.

A continuación citaremos algunos conceptos doctrinarios sobre el delito:

Fernando Castellanos Tena invoca a Carrara quien señala del delito: “... es la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo moralmente imputable y políticamente dañoso”.³⁷

El mismo autor cita a Eugenio Cuello Calón dice que el delito es: “La acción humana antijurídica, típica, culpable y punible”.³⁸

También cita a Edmundo Mezger expresa que el delito: “... es una acción punible; esto es el conjunto de los presupuestos de la pena”.³⁹

Eduardo Massari nos dice: “...el delito no es éste, ni aquél, ni el otro elemento; está en el conjunto de todos sus presupuestos, de todos sus elementos constitutivos, de todas sus condiciones; está antes que en la inmanencia, en la confluencia de todos ellos”.⁴⁰

³⁶ CARRARA, Francisco citado por REYNOSO DÁVILA, Roberto. Teoría General del Delito. Editorial Porrúa, 3ª edición, México, 1998, p. 13.

³⁷ CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Editorial Porrúa, 43ª edición, México, 2002, pp. 127 y 128.

³⁸ Idem.

³⁹ Idem.

⁴⁰ MASSARI, Eduardo, citado por CREUS, Carlos. Derecho Penal. Parte General. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1988, p. 26.

Para Enrico Ferri: “...los delitos son las acciones punibles determinadas por móviles individuales y antisociales que perturban las condiciones de vida y contravienen la moralidad media de un pueblo en un tiempo y lugar determinado”.⁴¹

Los anteriores doctrinarios coinciden en que el delito es un acto u omisión contrario a las normas jurídicas penales que atentan contra la sociedad, por lo que se hacen merecedores a una pena, generalmente la de prisión.

2.1.2. DE ACUERDO A LA LEY.

Un concepto legal que se convirtió en un clásico era el que estaba contenido en el Código Penal para el Distrito Federal de 1931 cuyo texto era:

“Artículo 7º.-Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales”.

Este concepto aún permanece en el Código Penal Federal en el mismo numeral, sin embargo, en el actual Código Penal para el Distrito Federal no existe ningún concepto del delito, por lo que el contenido en el Código Penal de 1931 cobra relevancia histórica. El Código Penal vigente para el Distrito Federal establece solamente algunos principios como son los siguientes:

“ARTÍCULO 1 (Principio de legalidad). A nadie se le impondrá pena o medida de seguridad, sino por la realización de una acción u omisión expresamente prevista como delito en una ley vigente al tiempo de su realización, siempre y cuando concurren los presupuestos que para cada una de ellas señale la ley y la pena o la medida de seguridad se encuentren igualmente establecidas en ésta”.

⁴¹ REYNOSO DÁVILA, Roberto. Teoría general del delito. 3ª edición, Editorial Porrúa, México, 1998. Op. Cit., pp. 17 y 18.

“ARTÍCULO 2 (Principio de tipicidad y prohibición de la aplicación retroactiva, analógica y por mayoría de razón). No podrá imponerse pena o medida de seguridad, si no se acredita la existencia de los elementos de la descripción legal del delito de que se trate. Queda prohibida la aplicación retroactiva, analógica o por mayoría de razón, de la ley penal en perjuicio de persona alguna”.

De la simple lectura de estos dos preceptos legales podemos darnos cuenta de que a pesar de que ya no exista una descripción o concepto legal del delito, los legisladores del Distrito Federal no pueden negar la influencia del Código Penal anterior al señalar que no se podrá imponer una pena o medida de seguridad, sino por la realización de una acción u omisión que el mismo Código tipifique como delito al tiempo de su realización, siempre que concurren los presupuestos que le señale la ley. Se prohíbe la aplicación de cualquier pena retroactiva, analógica y aun por mayoría de razón, por lo que tampoco se podrán imponer penas o medidas de seguridad si no se encuentran establecidas en el texto legal específico (principio de *nullum poene sine lege*). Esto se traduce en que el delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales, concepto que sigue estando presente en el Código Penal.

Recuerda el autor Francisco González de la Vega señala: *“Aun cuando la mayor parte de los Códigos no se preocupan por definir el delito en general, nuestra legislación, siguiendo la tradición española, ha creído prudente hacerlo. Así el C.P. de 1871, art. 4º, decía: Delito es. La infracción voluntaria de una ley penal haciendo lo que ella prohíbe o dejando de hacer lo que manda. El de 1929, art. 11, decía: Delito es: La lesión de un derecho protegido legalmente por una sanción penal”.*⁴²

El mismo autor establece que más que el hecho de conceptuar al delito, algunos autores señalan las siguientes características genéricas de tal evento:

⁴² GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. El Código Penal Comentado. Editorial Porrúa, 12ª edición, México, 1996, p. 12.

- “a) Es un acto humano entendiendo por él conducta actuante u omisa (acción u omisión);*
- b) Típico, es decir, previsto y descrito especialmente en la ley;*
- c) Antijurídico, o sea, contrario al derecho objetivo por ser violador de un mandato o a una prohibición contenidos en las normas jurídicas;*
- d) Imputable, entendiéndose aquí por imputabilidad la capacidad penal referida al sujeto;*
- e) Culpable, en cualquiera de las formas del elemento moral o subjetivo (intencionalidad o imprudencia);*
- f) Punible, amenazado con la aplicación de una pena; y*
- g) Conforme a sus condiciones objetivas de punibilidad, porque, en ocasiones, aparte de la reunión de los anteriores elementos, el legislador exige se cumpla un requisito externo a la acción criminal para que se integre la figura perseguible; ejemplo, en homicidio, se requiere que la muerte acontezca dentro de sesenta días (art. 303, frac. II). Jiménez de Asúa dice: ‘El delito es un acto típico, antijurídico, imputable, culpable, sancionado con una pena adecuada y conforme a las condiciones objetivas de punibilidad’.⁴³*

Tanto Francisco González de la Vega como Garófalo, al externar que el delito, aparte de su connotación eminentemente jurídica tiene otra insoslayable que es la sociológica, coinciden en que efectivamente, todo delito es un acto u omisión que lesiona a la sociedad, independientemente del afectado particular: víctima u ofendido.

2.2. CLASIFICACIÓN DE LOS DELITOS:

La idea de clasificar obedece a razones didácticas más que prácticas, sin embargo, el delito ha sido materia de muchos estudios, clasificaciones que

⁴³ GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. El Código Penal Comentado. Op. Cit. p. 12.

intentan explicar la existencia y justificación de los variados tipos penales.

2.2.1. DE ACUERDO A LA DOCTRINA.

Algunos autores se han dado a la tarea de clasificar los tipos legales existentes de acuerdo a varios criterios:

Iniciaremos con el autor alemán Hans Welzel, quien señala lo siguiente: *“Como elementos del tipo normal distínguense en nuestro Derecho: el sujeto del delito, indeterminadamente denominado por medio de las expresiones ‘el que’ o ‘al que’; la acción con sus modalidades propias, descrita mediante el empleo de un verbo y en general con las fórmulas haga o deje de hacer esto o aquello; y por último, el sujeto pasivo del delito o sea aquel sobre quien recae la acción típica y que nuestra ley denomina otro, un menor de 18 años, etc. En ciertos tipos que no son normales, sino anormales, la acción va seguida de especiales modalidades y el complemento de especiales calificativos ‘sin derecho y sin consentimiento’, lo que constituye elemento normativo del tipo. A veces el sujeto activo también es calificado: ‘un ascendiente contra un descendiente’ ‘un cónyuge contra otro’, ‘un dependiente, un doméstico contra su patrón o alguno de la familia de éste’, etc. otras veces se refiere el tipo a circunstancias de la acción: ‘al que públicamente’ o ‘fuera de riña’, lo que introduce en el tipo elementos normativos”*.⁴⁴

La autora I. Griselda Amuchategui hace la siguiente clasificación:

“a) Por la conducta: de acción, de omisión, de omisión simple, de comisión por omisión.

b) Por el daño: de daño o lesión, de peligro (que puede ser peligro efectivo y presunto).

c) Por el resultado: formal, de acción o de mera conducta, material o de

⁴⁴ WELZEL, Hans. Derecho Penal. Editorial Depalma, Buenos Aires, 1957, p. 423.

resultado.

d) *Por la intencionalidad: delitos dolosos, intencionales, culposos, imprudenciales o no intencionales y los preterintencionales o ultraintencionales.*

e) *Por la estructura: simples o complejos.*

f) *Por el número de sujetos: unisubjetivos y plurisubjetivos.*

g) *Por su duración: instantáneo, instantáneo con efectos permanentes, continuado, permanente.*

h) *Por su procedencia o perseguibilidad: de oficio o de querrela necesaria.*

i) *Por la materia: comunes, federales, militares, políticos, contra el derecho internacional.*

j) *Por el bien jurídico tutelado: cada delito protege un determinado bien, por ejemplo, en el homicidio, se tutela la vida; en el robo, el patrimonio.*

k) *Por su ordenación metódica: básico o fundamental, especial, complementado.*

l) *Por su composición: normal, anormal.*

m) *Por su autonomía o dependencia: autónomos, dependientes o subordinados.*

n) *Por su formulación: casuístico (que puede ser alternativo o acumulativo) y amplio.*

o) *Por la descripción de sus elementos: descriptivo, normativo y subjetivo”.*⁴⁵

El autor Francisco Torrejón clasifica a los delitos de acuerdo al siguiente criterio:

“Delitos contra las personas (homicidio y lesiones).

Delitos contra la honestidad y el honor.

Delitos contra la libertad (amenazas, etc.).

Delitos contra la propiedad (robo).

Delitos contra el Estado y la comunidad (delitos contra la seguridad pública, el orden público, contra la seguridad de la nación, contra los poderes públicos y el

⁴⁵ AMUCHATEGUI REQUENA, I. Griselda. Derecho Penal, Op. Cit. pp. 58 a 64.

orden constitucional, la administración pública, contra la fe pública, etc.

Delitos contra el estado civil.

*Según su requisito de procedencia: denuncia o querrela”.*⁴⁶

Otro criterio nos dice que existen delitos de comisión o acción, en los que se prohíbe llevar a cabo una determinada conducta como es el privar de la vida a alguien, robar, defraudar, etc. etc. Los delitos de omisión, en los que la Ley ordena una conducta determinada y el agente no la realiza, como sucede en los delitos de abandono de personas.

Por el resultado que producen, los delitos pueden ser formales y materiales. A los primeros se les denomina también de simple actividad o de acción y a los segundos delitos de resultado.

Los delitos formales son aquellos en los que se agota el tipo penal en con el actuar o movimiento corporal del agente y no es necesario que se produzca un resultado externo. En los delitos materiales, para su integración, se requiere la producción de un resultado objetivo o material, como en el homicidio, el robo y otros más.

De conformidad al daño ocasionado a la víctima o, al bien jurídico tutelado, los delitos pueden ser de lesión y de peligro. Los primeros causan daños directos y efectivos en los intereses jurídicamente protegidos por la norma violada. Los segundos, no causan daño a los intereses, pero sí los ponen en peligro, como el abandono de personas o la omisión de auxilio.

En cuanto a su duración, los delitos pueden ser instantáneos, continuo o continuados. El Código Penal vigente para el Distrito Federal establece:

“ARTÍCULO 17 (Delito instantáneo, continuo y continuado). El delito, atendiendo a su momento de consumación, puede ser:

⁴⁶ TORREJÓN, Francisco. Derecho Penal, tomo I. Editorial Jurídica, 2ª edición, Barcelona, 1999. p. 45.

I. Instantáneo: cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos los elementos de la descripción legal;

II. Permanente o continuo: cuando se viola el mismo precepto legal, y la consumación se prolonga en el tiempo; y

III. Continuado: cuando con unidad de propósito delictivo, pluralidad de conductas e identidad de sujeto pasivo, se concretan los elementos de un mismo tipo penal”.

De acuerdo a la culpabilidad, los delitos pueden ser dolosos y culposos. La preterintencionalidad ya no existe más en el Código Penal para el Distrito Federal.

De acuerdo a su estructura o composición, los delitos se clasifican en simples y complejos. Son simples aquellos en los cuales la lesión jurídica es única, como el homicidio. *“Son complejos aquello en los cuales el tipo consta de dos infracciones, cuya fusión da nacimiento a una figura delictiva nueva, superior en gravedad como el robo en casa habitación”.*⁴⁷

De acuerdo al número de actos integrantes de la acción típica, los delitos pueden ser unisubsistentes y plurisubsistentes. Los primeros se forman por un solo acto, mientras que los segundos constan de varios actos.

De acuerdo al número de sujetos que participan, pueden ser unisubjetivos y plurisubjetivos. Los primeros son aquellos en los que sólo participa una persona, mientras que en los segundos participan varias personas.

De acuerdo a la materia, los delitos pueden ser federales, comunes, militares y políticos (los cuales siguen siendo materia de polémicas doctrinales, ya que para muchos, no existen los delitos políticos).

⁴⁷ TORREJÓN, Francisco. Derecho Penal. Op. Cit. p. 47.

2.2.2. DE ACUERDO AL CÓDIGO PENAL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL.

El Código Penal vigente para el Distrito Federal en su Libro Segundo, “De los delitos en particular”, clasifica y establece la siguiente lista de delitos en razón del bien jurídico que se tutela. Se puede observar que se parte del bien jurídico más importante que es la vida, es decir, la clasificación es por la jerarquía o importancia del bien:

- a) Delitos contra la vida y la integridad corporal, la dignidad y el acceso a una vida libre de violencia: Homicidio, lesiones, ayuda o inducción al suicidio, aborto y feminicidio.
- b) Delitos contra la libertad reproductiva: Procreación asistida, inseminación artificial y manipulación genética.
- c) Delitos de peligro para la vida o la salud de las personas: Omisión de auxilio o de cuidado y peligro de contagio.
- d) Delitos contra la libertad personal: Privación de la libertad personal; privación de la libertad con fines sexuales; secuestro; desaparición forzada de personas; tráfico de menores y retención y sustracción de menores o incapaces.
- e) Delitos contra la libertad y la seguridad sexuales y el normal desarrollo psicosexual: Violación, abuso sexual; acoso sexual, estupro, incesto, violación, abuso sexual y acoso sexual cometido a menores de doce años de edad.
- f) Delitos contra el libre desarrollo de la personalidad cometidos en contra de las personas mayores y menores de dieciocho años de edad o personas que no tengan capacidad para comprender el significado del hecho o personas que no tengan la capacidad de resistir la conducta: corrupción de personas menores de edad o personas que no tengan capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tengan capacidad de resistir la conducta, turismo sexual, pornografía, trata de personas, lenocinio, explotación laboral de menores o personas con discapacidad física o mental.
- g) Delitos que atentan contra el cumplimiento de la obligación alimentaria.

- h) Delitos contra el derecho de los integrantes de la familia a vivir una vida libre de violencia: Violencia familiar.
- i) Delitos contra la filiación y la institución del matrimonio: Estado civil, bigamia.
- j) Delitos contra la dignidad de las personas: Discriminación.
- k) Delitos contra las normas de inhumación y exhumación y contra el respeto a los cadáveres o restos humanos: Inhumación, exhumación y respeto a los cadáveres o restos humanos.
- l) Delitos contra la paz, la seguridad de las personas y la inviolabilidad del domicilio: Amenazas; allanamiento de morada, despacho, oficina o establecimiento mercantil, usurpación de identidad.
- m) Inviolabilidad del secreto: Violación de la intimidad personal, revelación de secretos.
- n) Delitos contra el honor: Difamación y calumnia.
- o) Delitos contra el patrimonio: Robo; abuso de confianza; fraude; administración fraudulenta; insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores; extorsión; despojo; daño en propiedad; encubrimiento por receptación.
- p) Operaciones con recursos de procedencia ilícita: Operaciones con recursos de procedencia ilícita.
- q) Delitos contra la seguridad colectiva: Portación, fabricación e importación de objetos aptos para agredir y pandilla, asociación delictuosa y delincuencia organizada.
- r) Delitos contra el servicio público cometidos por servidores públicos: Disposiciones generales sobre servidores públicos; ejercicio indebido y abandono del servicio público; abuso de autoridad y uso ilegal de la fuerza pública; coalición de servidores públicos; uso indebido de atribuciones y facultades; intimidación; negación del servicio público; tráfico de influencia; cohecho; peculado; concusión; enriquecimiento ilícito; usurpación de funciones públicas.
- s) Delitos cometidos contra el servicio público cometidos por particulares: Promoción de conductas ilícitas; cohecho y distracción de recursos públicos; desobediencia y resistencia de particulares; oposición a que se ejecute alguna

obra o trabajo públicos; quebrantamiento de sellos; ultrajes a la autoridad; ejercicio indebido del propio derecho.

t) Delitos en contra del adecuado desarrollo de la justicia cometidos por servidores públicos: Denegación o retardo de justicia y prevaricación; delitos en el ámbito de la procuración de justicia; tortura; delitos cometidos en el ámbito de la administración de justicia; omisión de informes médico forenses; delitos cometidos en el ámbito de la ejecución penal; evasión de presos.

u) Delitos cometidos por particulares ante el Ministerio Público, autoridad judicial o administrativa: Fraude procesal; falsedad ante autoridades; variación del nombre o domicilio; simulación de pruebas; delitos de abogados, patronos y litigantes; encubrimiento por favorecimiento.

v) Delitos cometidos en el ejercicio de la profesión: Responsabilidad profesional y técnica; usurpación de profesión; abandono, negación y práctica indebida del servicio médico; responsabilidad de directores, encargados, administradores o empleados de centros de salud y agencias funerarias, por requerimiento arbitrario de la contraprestación; suministro de medicinas nocivas o inapropiadas, responsabilidad de los directores responsables de obra o corresponsables.

w) Delitos contra la seguridad y el normal funcionamiento de las vías de comunicación y de los medios de transporte: Ataques a las vías de comunicación y los medios de transporte; delitos contra la seguridad del tránsito de vehículos; violación de correspondencia y violación de la comunicación privada.

x) Delitos contra la fe pública: Falsificación de títulos al portador y documentos de crédito público; falsificación de sellos, marcas, llaves, cuños, troqueles, contraseñas y otros; elaboración o alteración y uso indebido de placas, engomados y documentos de identificación de vehículos automotores; falsificación o alteración y uso indebido de documentos.

y) Delitos contra el ambiente, la gestión ambiental y la protección a la fauna: Delitos contra el ambiente; delitos contra la gestión ambiental, delitos cometidos por actos de maltrato o crueldad en contra de animales no humanos.

z) Delitos contra la democracia electoral: delitos electorales.

z.1) Delitos contra la seguridad de las instituciones del Distrito Federal: Rebelión; ataques a la paz pública, sabotaje; motín y sedición.

Se desprende la existencia de nuevos tipos penales que hoy constituyen instrumentos importantes para combatir a las nuevas formas de delincuencia en el Distrito Federal que nos han encerrado en espacios reducidos: la casa, oficina o lugar de trabajo, la escuela, etc., mientras que las calles son sólo para los delincuentes quienes se han apoderado de ellas.

2.3. LOS SUJETOS DEL DELITO.

En el Derecho Penal, se habla constantemente de dos sujetos que son los protagonistas: el sujeto activo y el pasivo.

El sujeto activo es quien comete la conducta u omisión considerada como delito por la ley. Se le conoce como delincuente, agente o criminal. El sujeto activo es siempre una persona física, independientemente del sexo, la edad, la nacionalidad y otras características. Cada tipo penal señala las calidades que se requieren para ser sujeto activo.

El sujeto pasivo es también conocido como víctima u ofendido. Esto significa que es la persona que recibe la conducta u omisión delictiva, pudiendo ser incluso, una persona moral.

En principio, cualquier persona puede ser sujeto pasivo, sin embargo, cada tipo penal señala las calidades específicas.

2.4. LOS OBJETOS DEL DELITO.

En el Derecho Penal hay dos tipos de objetos: el material y el jurídico. El objeto material es: *“la persona o cosa sobre la que recae directamente el daño causado por el delito cometido o el peligro en el que se colocó a la persona o cosa”*.⁴⁸

Cuando se trata de una persona física, ésta se identifica plenamente con el sujeto pasivo.

El objeto jurídico es el interés legalmente tutelado por la ley. Así, cada tipo penal tiene su propio bien jurídico tutelado: en el homicidio es la vida; en las lesiones es la integridad física; en el robo es el patrimonio, etc.

El Código Penal para el Distrito Federal clasifica los delitos en orden al bien jurídico tutelado, del mayor o más importante que es la vida al menor.

2.5. LOS PRESUPUESTOS DEL DELITO.

Debemos decir que la doctrina penal ha optado por diversas concepciones sobre el delito. Así, hay las doctrinas biatómicas, las triatómicas, las bitómicas, las tritómicas, las tetratómicas, las pentatómicas, las hexatómicas y las heptatómicas sobre los elementos que integran al delito.

Vincenzo Manzini dice de *“...los presupuestos del delito que son elementos, positivos o negativos, de carácter jurídico, anteriores al hecho y de los cuales depende la existencia del título delictivo de que se trate. Después distingue los presupuestos del delito de los presupuestos del hecho y dice que los últimos son los elementos jurídicos o materiales, anteriores a la ejecución del hecho,*

⁴⁸ AMUCHATEGUI REQUENA, I. Griselda. Derecho Penal. Op. Cit. P. 36.

*cuya existencia se requiere para que el mismo, previsto por la norma, integre un delito, de manera que su ausencia quita el carácter punible al hecho. Estos últimos presupuestos (del hecho) pueden ser jurídicos o materiales de acuerdo con su naturaleza”.*⁴⁹

Los autores mencionan como posibles presupuestos del delito los siguientes:

A) la vida previa de la víctima en el delito de homicidio; b) el estado de gravidez en el aborto; c) el parentesco en el parricidio o en el incesto; d) el matrimonio anterior válido en la bigamia; e) la ajenidad de la cosa en el robo; f) el carácter de funcionario en especulado, etc.

2.6. CLASIFICACIÓN DE LOS ELEMENTOS DEL DELITO:

La doctrina penal ha establecido que el delito tiene ciertos elementos que se presentan siempre y que se traducen en la esencia de la figura delictiva misma. Se trata de elementos que están presentes en todo momento, independientemente del bien jurídico tutelado en particular, por lo que es importante decir que hay elementos del delito generales y otros que son particulares, a los que la doctrina llama elementos del tipo penal y que varían de acuerdo al delito de que se trate.

Los autores han hecho una división de los elementos del delito en dos grandes clases: los positivos, que de presentarse, comprueban la comisión del ilícito penal y los negativos, que son la parte contraria de los primeros, es decir, si estos o alguno de ellos se presenta, el delito probablemente no habrá existido en la realidad y ello repercutirá en la pena a imponer a su autor.

Los elementos del delito juegan un papel trascendente para el Derecho Penal,

⁴⁹ MANZINI, Vincenzo. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, México, 1994, p. 191.

ya que ilustran al estudioso, al juzgador o al defensor para entender y comprobar si existió la conducta delictiva o no y sobretodo, si hay un nexo causal entre dicha conducta que ha lacerado el tipo penal y una persona.

Los autores o doctrinarios del Derecho Penal, se dieron a la tarea de descomponer al delito en sus partes integrantes con el fin de que los interesados pudieran comprender mejor este tipo de conductas.

Existen varias teorías o escuelas sobre los elementos del delito que son:

- a) *“La bitómica que abarca la conducta y la tipicidad.*
- b) *La tritómica que abarca la conducta, la tipicidad y la antijuricidad.*
- c) *La tetatómica que abarca la conducta, la tipicidad, la antijuricidad y la culpabilidad.*
- d) *La pentatómica que abarca la conducta, la tipicidad, la antijuricidad, la culpabilidad y la punibilidad.*
- e) *La hexatómica que abarca la conducta, la tipicidad, la antijuricidad, la culpabilidad, la punibilidad y la imputabilidad, y*
- f) *La heptatómica que abarca la conducta, la tipicidad, la antijuricidad, la culpabilidad, la punibilidad, la imputabilidad y las condiciones objetivas de punibilidad”.*⁵⁰

El adecuado conocimiento y manejo de los elementos del delito permite entender en la práctica cada delito y sus características especiales. Los elementos del delito son el fundamento de la teoría del delito, por lo que la autora I. Griselda Amuchategui Requena dice que: *“Los elementos del delito son al derecho penal lo que la anatomía es a la medicina”.*⁵¹

Tanto Luis Jiménez de Asúa como Fernando Castellanos Tena, tienen el gran mérito de ser los que por vez primera hablaron de los elementos del delito, llegando a ser una parte importante en el estudio del Derecho Penal.

⁵⁰ AMUCHATEGUI REQUENA, I. Griselda. Derecho Penal. Op. Cit. p. 44.

⁵¹ *Idem*.

Fernando Castellanos Tena adopta la teoría hexatómica, sin embargo, en lugar de la condicionalidad objetiva habla de la imputabilidad como elemento integrante de tal teoría:

- a) *Actividad o conducta..... falta de actividad o de conducta.*
- b) *Tipicidad..... ausencia del tipo legal.*
- c) *Antijuricidad..... causas de justificación.*
- d) *Imputabilidad..... Causas de inimputabilidad.*
- e) *Culpabilidad..... inculpabilidad.*
- f) *Punibilidad..... Ausencia de punibilidad.⁵²*

Se desprende que además de los elementos positivos del delito existen otros cuya característica es la de ser el aspecto contrario de la vida del ilícito, por eso se les denomina elementos negativos, los cuales constituyen la contraposición de los positivos, puesto que anulan o dejan sin existencia a los primeros.

La existencia de elementos positivos y negativos obedece al modelo aristotélico del *sic et non* (si y no). Acerca de la existencia de los dos tipos de elementos. Luis Jiménez de Asúa cita a Saber, quien se expresa en estos términos: *“Guillermo Saber antes de que despeñara por el rigorismo autoritario construyó con designio filosófico, frente a la faz positiva de los caracteres del delito, su aspecto negativo. Pero el filósofo-jurista alemán no llega al logro de su propósito, puesto que no consigue exponer orgánicamente todos los problemas que la infracción abarca. Completando su doctrina, diremos que cada ausencia de los requisitos del delito crea un instituto jurídico-penal de importancia superlativa”.*⁵³

La importancia de los elementos del delito es no sólo de orden didáctico, sino también práctico, ya que como lo hemos dicho, aportan luz sobre la conducta delictiva y sobre su posible autor para que la procuración y la administración de

⁵² CASTELLANOS TENA, Fernando. Derecho Penal. Op. Cit. p. 134.

⁵³ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luís. Derecho Penal. Op. Cit. p. 135.

justicia sean efectivas.

A continuación hablaremos brevemente de los elementos positivos y los negativos del delito.

2.6.1. POSITIVOS.

El primer elemento del delito es la conducta o acción. Para el Derecho Penal se utiliza la palabra: acto indistintamente o de la misma manera que la de acción, como lo señala Jiménez de Asúa: *“es todo acaecimiento de la vida y lo mismo puede proceder de la mano del hombre que del mundo de la naturaleza. En cambio, acto supone la existencia de un ser dotado de voluntad que lo ejecuta”*.⁵⁴ El mismo doctrinario define al acto como la: *“manifestación de voluntad que, mediante acción, produce un cambio en el mundo exterior, o que por no hacer lo que se espera deja sin mudanza ese mundo externo cuya modificación se aguarda”*.⁵⁵

Solamente las personas físicas pueden cometer delitos, nunca las personas morales, ya que: *“...no son capaces del conocimiento de los hechos y de su significación injusta, y en consecuencia no pueden ser culpables. Si la culpabilidad es una de las características básicas de la infracción penal, es obvio que las sociedades no pueden perpetrar delitos.”*⁵⁶

La conducta humana como principal elemento del delito ha sido uno de los temas más polémicos en toda la historia del Derecho Penal. Dice el autor Roberto Reynoso Dávila que: *“La conducta humana debe ser considerada por sí sola, en sí misma, como tal elemento básico, sin valoración atinente a otros*

⁵⁴ Ibid. p. 136.

⁵⁵ Idem.

⁵⁶ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luís. Derecho Penal. Op. Cit. p. 137.

atributos. Por eso, la doctrina ha dicho desde hace muchos años que la conducta es un elemento “incoloro” o “acromático”.⁵⁷

El mismo autor distingue tres aspectos en la acción o conducta humana:

- a) “El movimiento corporal, o la abstención en su caso;*
- b) El resultado; y,*
- c) El nexa causal que enlaza aquellos con éste”.*

La acción es efectivamente la piedra angular del delito puesto que es la exteriorización de la personalidad de su autor, que se manifiesta en forma positiva o negativa, aunque en un sentido amplio, y separada de los otros elementos jurídicos penales, es un elemento neutro, carente de significación jurídica y penal. Para el Derecho, la acción no es más que la realización de una voluntad jurídicamente relevante. Precisamente por ese hecho es que la conducta puede soportar sobre sí otros atributos valores como ella misma, como son la antijuricidad y la culpabilidad.

La mayoría de los delitos que contemplan los Códigos Penales son de acción, pero, también los hay de omisión. Se entiende por omisión a la conducta humana pasiva o inactividad cuando la norma penal impone el deber de ejecutar un hecho determinado. Si no se tiene el deber de obrar o hacer algo no existe omisión ni delito alguno. Es importante resaltar que la norma jurídica penal exige que la persona lleve a cabo una conducta material, por lo que ante el incumplimiento de ese deber de hacer es que existe el delito de omisión el cual es motivo también de una sanción penal.

“La voluntad en la omisión consiste en querer no realizar la acción esperada y exigida, esto es, en querer la inactividad, o realizarla culposamente, o bien, en no llevarla a cabo en virtud de un olvido”.⁵⁸

⁵⁷ REYNOSO DÁVILA, Roberto. Teoría General del Delito. Op. Cit. p. 20.

⁵⁸ Ibidem. p. 22.

El artículo 15° del Código Penal vigente para el Distrito Federal señala sobre la acción que:

“ARTÍCULO 15 (Principio de acto). El delito sólo puede ser realizado por acción o por omisión”.

El segundo elemento del delito se refiere al **tipo penal o tipicidad**. Esta, es la expresión más importante del delito, ya que, en términos generales se refiere a la descripción legal que hace el legislador de una conducta considerada como delictiva, por lo que se prohíbe tal conducta y se le establece una pena. El artículo 2° del Código Penal vigente para el Distrito Federal habla sobre la tipicidad como un principio de esta manera:

“ARTÍCULO 2 (Principio de tipicidad y prohibición de la aplicación retroactiva, analógica y por mayoría de razón). No podrá imponerse pena o medida de seguridad, si no se acredita la existencia de los elementos de la descripción legal del delito de que se trate. Queda prohibida la aplicación retroactiva, analógica o por mayoría de razón, de la ley penal en perjuicio de persona alguna.

La ley penal sólo tendrá efecto retroactivo si favorece al inculpado, cualquiera que sea la etapa del procedimiento, incluyendo la ejecución de la sanción. En caso de duda, se aplicará la ley más favorable”.

El artículo señala que no se puede imponer una pena o medida de seguridad, si no se acreditan los elementos del tipo penal de que se trate, quedando excluida la aplicación retroactiva, analógica o por mayoría de razón en perjuicio de alguien, pero, de favorecerlo, sí se podrá aplicar retroactivamente.

El tipo penal tiene su antecedente en la figura del *corpus delicti*, expresión ideada por el italiano Prospero Farinacci, en la que describe el *“conjunto de elementos integrantes del delito, tanto los de carácter objetivo como los de carácter subjetivo. El autor entendía por tipicidad la adecuación o*

*correspondencia entre una conducta y en concreto con el molde típico o figura de delito”.*⁵⁹

El tipo penal es una descripción que hace el legislador, a veces en sentido prohibitivo, a veces en sentido solamente descriptivo, de una conducta que el mismo cuerpo colegiado considera y califica como delictiva, es decir, el legislador nos dice qué conductas son constitutivas de delito y cuáles son sus sanciones, pero, la tipicidad es la adecuación de la conducta de una persona a lo que señala el tipo penal, es decir, es una actualización de la conducta descrita en el tipo (en esencia de carácter prohibitiva) o simplemente diremos, es llevar a cabo lo que no debemos hacer u omitir según el legislador.

El tercer elemento es el de la antijuricidad. El ilustre maestro Luís Jiménez de Asúa habla de los términos: antijuricidad y antijuricidad, usados de manera sinónima, citado en la obra del jurista mexicano Roberto Reynoso Dávila, señala que: *“Luís Jiménez de Asúa dice que hemos construido el neologismo antijurídico en forma de sustantivo, diciendo antijuricidad y no antijuridicidad, en virtud de que nos hallamos en presencia de un neologismo; tan nueva y no admitida académicamente es la voz antijuridicidad como la expresión antijuricidad. A favor de ésta última está la economía de letras y la mayor elegancia. Del mismo modo que de amable no formamos amabilidad, sino amabilidad, ha de corregirse el feo trabalenguas de antijuridicidad, con la más reducida forma de antijuricidad”.*⁶⁰

“La antijuricidad es uno de los temas más difíciles y controvertidos en toda la teoría del delito. Es también, el elemento más relevante del delito, es su íntima esencia, su intrínseca naturaleza. Es la oposición objetiva de la conducta

⁵⁹ TRUJILLO CAMPOS, Jesús Gonzalo. La Relación Material de Causalidad del Delito. Editorial Porrúa, México, 1976, p. 332.

⁶⁰ REINOSO DÁVILA, Roberto. Teoría General del Delito. Op. Cit. p. 75.

contra las normas de cultura tuteladas por el Derecho".⁶¹

El autor Edmund Mezger apunta acertadamente que una conducta es antijurídica: *"porque presupone un enjuiciamiento, una valoración, un juicio en el que se afirman su contradicción con las normas del Derecho"*.⁶²

Ricardo Franco Guzmán, citado por Sergio vela Treviño, dice de la antijuricidad que: *"...Es una sola e indivisible y que no puede hablarse seriamente de una antijuricidad propia y exclusiva de lo penal."*⁶³

La antijuricidad es un elemento trascendente en la teoría del delito, toda vez que implica la oposición de una conducta a lo dispuesto por la norma penal, por lo que sólo habrá delito si la violación a la norma particular es de carácter penal. Si una persona viola una norma civil, su conducta es antijurídica, pero, no será delito.

El artículo 4º del Código Penal vigente para el Distrito Federal habla de la antijuricidad de esta manera:

"ARTÍCULO 4 (Principio del bien jurídico y de la antijuridicidad material). Para que la acción o la omisión sean consideradas delictivas, se requiere que lesionen o pongan en peligro, sin causa justa, al bien jurídico tutelado por la ley penal".

La imputabilidad es el siguiente elemento del delito a analizar. El Diccionario Jurídico Mexicano dice que la imputabilidad es: *"La capacidad, condicionada por la madurez y salud mentales, de comprender el carácter antijurídico de la*

⁶¹ Idem.

⁶² MEZGER, Edmund. *La Antijuricidad*. Editorial Imprenta Universitaria, México, 1952, p. 11.

⁶³ FRANCO GUZMÁN, Ricardo, citado por VELA TREVIÑO, Sergio. *Antijuricidad y Justificación*. Editorial Porrúa, México, 1976, p. 15.

*propia acción u omisión y de determinarse de acuerdo a esa comprensión”.*⁶⁴

La imputabilidad presupone que una persona tiene la capacidad de querer y conocer, esto es, capacidad volitiva e intelectual, de actuar y entender, para que puedan imputársele o atribuírsele moralmente sus actos, por tener conciencia de la bondad o maldad de sus acciones. Capacidad de entender es la facultad intelectual o posibilidad de conocer, comprender y discernir los motivos de la propia conducta y, por tanto, apreciarla, ya sea en su alcance o en sus consecuencias. Capacidad de querer es la posibilidad redeterminarse basándose en motivos conocidos y seleccionados, de elegir la conducta adecuada al motivo más razonable, y por consiguiente, de abstenerse y de resistir a los estímulos de los acontecimientos externos.

De esta manera, comúnmente se habla de “imputar a alguien un delito”. Imputar es una cualidad genérica que es presupuesto de la responsabilidad. Así, todos los locos, sordomudos y los menores son imputables. La responsabilidad es la vinculación a que está sujeto un individuo de rendir cuenta de sus actos.

La responsabilidad penal se da a la mayoría de edad. Es decir, a los 18 años, pues, antes de esa edad, el sujeto es inimputable penalmente hablando.

Pasemos ahora a la culpabilidad como otro elemento del delito. Fernando Castellanos Tena que: *“La imputabilidad funciona como presupuesto de la culpabilidad y constituye la capacidad del sujeto para entender y querer en la campo penal.....”*⁶⁵

“Una conducta será delictuosa no sólo cuando sea típica y antijurídica, sino

⁶⁴ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. Diccionario Jurídico Mexicano. UNAM-Porrúa, México, 1997, p. 51.

⁶⁵ CASTELLANOS TENA, Fernando. Elementos Fundamentales de Derecho Penal. Op. Cit. p. 233.

*además culpable. Se considera como culpable una conducta cuando a causa de las relaciones psíquicas existentes entre ella y su autor, debe serle jurídicamente reprochada”.*⁶⁶

Porte Petit, citado por Fernando Castellanos Tena externa acerca de la culpabilidad que: *“El nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con el resultado de su acto, posición sólo válida para la culpabilidad a título doloso, pero no comprende los delitos culposos o no intencionales, en los cuales, por su naturaleza misma, no es posible querer el resultado; se caracterizan por la producción de un suceso no deseado por el agente ni directa, indirecta, indeterminada o eventualmente, pero acaecido por la omisión de las cautelas o precauciones exigidas por el Estado. Por ello consideramos a la culpabilidad como el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto”.*⁶⁷

Ignacio Villalobos argumenta lo siguiente: *“La culpabilidad, genéricamente consiste en el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo y conservarlo, desprecio que se manifiesta por franca oposición en el dolo, o indirectamente, por indolencia o desatención nacidas del desinterés o subestimación del mal ajeno frente a los propios deseos, en la culpa”.*⁶⁸

De conformidad con las opiniones antes invocadas, la culpabilidad constituye un nexo causal entre la conducta y el resultado y es también, el rechazo que hace una persona de los mandamientos y deberes jurídicos penales. Es entonces, el incumplimiento mismo de la norma penal que le prohíbe una conducta o que le obliga a ella, siendo perfectamente imputable de sus actos.

La culpabilidad tiene dos formas para manifestarse: el dolo y la culpa, propiamente, según el sujeto dirija su voluntad o no hacia el resultado. En el

⁶⁶ CASTELLANOS TENA, Fernando. Elementos Fundamentales de Derecho Penal. Op. Cit. p. 233.

⁶⁷ Idem.

⁶⁸ VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, 3ª edición, México, 1975, p. 283.

dolo, el sujeto, conociendo los resultados de su conducta decide llevarla a cabo, inclusive, planeando la actividad delictiva (Iter Criminis), mientras que en la culpa, el sujeto, sin la voluntad de que se produzca el evento y que con ello se causen daños a otros, de manera imprudencial, por negligencia, impericia o por simple falta de previsión. En las dos formas de culpa, el sujeto muestra desprecio por el bien jurídico establecido, aunque con la diferencia específica manifestada. El artículo 5º del Código Penal vigente para el Distrito Federal habla de la culpabilidad en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 5 (Principio de culpabilidad). No podrá aplicarse pena alguna, si la acción o la omisión no han sido realizadas culpablemente. La medida de la pena estará en relación directa con el grado de culpabilidad del sujeto respecto del hecho cometido, así como de la gravedad de éste.

Igualmente se requerirá la acreditación de la culpabilidad del sujeto para la aplicación de una medida de seguridad, si ésta se impone accesoriamente a la pena, y su duración estará en relación directa con el grado de aquélla. Para la imposición de las otras medidas penales será necesaria la existencia, al menos, de un hecho antijurídico, siempre que de acuerdo con las condiciones personales del autor, hubiera necesidad de su aplicación en atención a los fines de prevención del delito que con aquéllas pudieran alcanzarse”.

En el Código Penal de 1931 se hacía mención a una tercera forma de culpabilidad: la preterintencionalidad. El artículo 9º, de ese Código, en su párrafo tercero señalaba que:

“Obra preterintencionalmente el que cause un resultado típico mayor al querido o aceptado, si aquel se produce por imprudencia”.

Actualmente, esta forma de culpa ha desaparecido en el Código Penal del vigente.

Sobre el dolo y la culpa, el artículo 3º del Código Penal vigente tenemos lo siguiente:

“ARTÍCULO 3 (Prohibición de la responsabilidad objetiva). Para que la acción o la omisión sean penalmente relevantes, deben realizarse dolosa o culposamente”.

El artículo 18 del Código Penal señala que:

“ARTÍCULO 18 (Dolo y Culpa). Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente.

Obra dolosamente el que, conociendo los elementos objetivos del hecho típico de que se trate, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta su realización.

Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación de un deber de cuidado que objetivamente era necesario observar”.

La doctrina penal acepta diversos tipos de dolo, aunque no hay un consenso sobre esto:

a) *“Dolo directo, es aquel en el que el sujeto se representa el resultado penalmente tipificado y lo quiere. Hay la voluntad en la conducta y se desea el resultado.*

b) *Dolo indirecto o dolo reconsecuencia necesaria, se presenta cuando el agente actúa con certeza de que causará otros resultados penalmente tipificados que no persigue directamente, pero aun previendo su seguro acaecimiento ejecuta el hecho.*

c) *Dolo eventual, se da cuando el sujeto se representa como posible un resultado delictuoso, y a pesar de ello, no renuncia a la ejecución del hecho, aceptando sus consecuencias. “El sujeto se propone un evento determinado, previendo la posibilidad de otros daños mayores y a pesar de ello no retrocede en su propósito”.⁶⁹*

Sobre la culpa, la doctrina dice que hay dos formas de ésta:

⁶⁹ CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Op. Cit. p. 239.

a) *“Culpa consciente, con previsión o con representación, la que existe cuando el sujeto ha previsto el resultado típico como posible, y no lo desea, pero, además, abriga la esperanza de que no ocurra. Ejemplo, un chofer que tiene que manejar su vehículo y llegar a un lugar determinado a sabiendas de que sus frenos no están bien; no obstante saber que puede atropellar a alguien, decide acelerar el paso, con la esperanza de que nadie se cruce en su camino.*

b) *La culpa inconsciente, sin previsión o representación, tiene lugar cuando no se prevé un resultado previsible. Existe voluntad de la conducta causal, pero no hay representación del resultado de naturaleza previsible. Para algunos autores, esta forma de culpa se da cuando el sujeto no previó un resultado por falta de diligencia. Ejemplo de ello, es el caso de alguien que limpia un arma de fuego, pero que por descuido dispara contra otra u otras personas, actuando de manera torpe al no prever la posibilidad de un resultado que debió haber previsto y evitado. A este tipo de culpa se le suele clasificar en: lata, leve y levísima de acuerdo al criterio civilista sobre la facilidad de la previsión de la conducta”.*⁷⁰

El artículo 9º del anterior Código Penal para el Distrito Federal disponía que:

“Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales”.

La inculpabilidad es el elemento negativo de la culpabilidad. Dice Jiménez de Asúa que la inculpabilidad consiste en la absolucón del sujeto en el juicio de reproche.

El último elemento es la punibilidad. Acerca de ésta podemos decir lo siguiente. La punibilidad ha sido definida como el merecimiento a una pena en razón de la realización de una conducta típica, antijurídica y culpable penalmente hablando. Así, una conducta es punible cuando el tipo legal penal establecido

⁷⁰ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luís. La Ley y el Delito. Op. Cit. p. 480.

por el legislador señala una pena para quienes incumplan el mandamiento o prohibición penal. Recordemos la famosa fórmula de Kelsen: si es A, debe ser B, y si no, C. Sin embargo, no hay que confundir la punibilidad no debe ser confundida con la punición misma, es decir con el acto jurisdiccional por medio del cual el juzgador impone una pena determinada o individualizada a su autor.

Fernando Castellanos Tena resume la punibilidad en estos rubros:

- *Merecimiento de penas;*
- *Comunicación estatal de imposición de sanciones si se llenan los presupuestos legales; y*
- *Aplicación fáctica de las penas señaladas por la ley.*

Muchos autores siguen discutiendo si la punibilidad es o no un elemento del delito, o si solamente es la consecuencia lógica de una conducta prohibida y sancionada, sin embargo, tal discusión parece tener más matices doctrinarios o didácticos que prácticos, por lo que consideramos que efectivamente es un elemento más del delito ya que existen otras conductas más que la ley prohíbe, pero que no tienen un carácter delictivo como las infracciones administrativas, las disciplinarias o las simples faltas.

2.6.2. NEGATIVOS.

A la vez que existen para el Derecho Penal los elementos positivos, hay otros que son el aspecto contrario del delito y que de presentarse, ponen en duda la existencia del ilícito, es decir, son el aspecto negativo. A continuación hablaremos de este aspecto contrario de los elementos positivos del delito.

Iniciaremos con el primer aspecto negativo, el de la conducta. Se da cuando esta actividad humana no se realiza, es decir, que no se materializa por una o

varias personas, por lo que el delito no existe o en otro caso, no es imputable a las mismas. Roberto Reynoso Dávila dice que: *“Los actos no voluntarios, los movimientos reflejos, no son acciones en sentido penal. Los actos que escapan a todo control del querer no pueden atribuirse a la voluntad y por lo tanto, no pueden constituir delito”*.⁷¹ El mismo autor apunta las causas que excluyen la acción o la conducta y agrega que: *“No hay acción o conducta cuando se es violentado por una fuerza exterior que no puede resistir, **bis absoluta**, supera la voluntad del sujeto de tal modo que es incapaz de autodeterminarse. Por ejemplo, el agente de la autoridad que es atado para que no persiga al delincuente...”*. Después, cita al autor Joaquín Francisco Pacheco quien manifiesta que: *“... la acción que se ejecuta por virtud de una violencia irresistible, no es seguramente una acción humana: quien así obra no es en aquel acto de un hombre, es un instrumento. Aquí no sólo falta la voluntad, sino que naturalmente existe la voluntad contraria. No se esfuerza nadie a hacer una cosa, sino porque dejado a su espontánea voluntad se sabe que no ha de hacerla. Este caso de la ley es sumamente sencillo. En el no puede ocurrir dificultad alguna (se refiere a la excluyente de la fuerza física exterior irresistible). Sus términos son claros: su precepto no da lugar a ninguna cuestión. El que es violentado materialmente, no amedrentado, no cohibido, sino violentado de hecho, ése obró sin voluntad, obró sin culpa, no cometió delito, es tan inocente como la espada misma de que un asesino se valiera”*.

La violencia física debe ser irresistible, que anule la libertad del agente y quien, se convierte en un mero instrumento del delito. La *vis absoluta* (fuerza física) y la *vis mayor* (fuerza mayor), difieren por razón de su procedencia; la primera deriva del hombre y la segunda de la naturaleza. Ambas eliminan la conducta humana por lo que si el sujeto puede controlarlas o retardarlas, ya no funcionan como factores negativos del delito. Luís Jiménez de Asúa dice que: *“... La fuerza física irresistible constituye un caso de ausencia de acción”*.⁷²

⁷¹ REYNOSO DÁVILA, Roberto. *Teoría General del Delito*. Op. Cit. p. 34.

⁷² JIMÉNEZ DE ASÚA, Luís. *La Ley y el Delito*. Op. Cit pp. 322 a 325.

Mencionaremos también el llamado *caso fortuito*. Significa el acontecimiento casual, esto es, fuera de lo normal o excepcional y por tanto imprevisible que el agente no puede evitar. “El adjetivo *fortuito* no hace sino reforzar la significación de indeterminabilidad y accidentalidad de su realización”.⁷³

Roberto Reynoso Dávila argumenta que “el caso fortuito es un acontecimiento totalmente imprevisto que ocasiona un mal en las personas o en las cosas. Cita después a Carrara, quien manifestaba que es difícil encontrar un supuesto en el que intervenga por lo menos en algo la mano del hombre, y que no hay podido ser evitado empleando una “exquisita diligencia” y después, porque la posibilidad de la previsión siempre puede existir, puesto que cada uno es dueño de representarse los acontecimientos empleando todo lujo de factores negativos”.⁷⁴

Anteriormente se solía distinguir entre caso fortuito y fuerza mayor; hoy en día, ambos términos se equiparan toda vez que ambos producen las mismas consecuencias.

Por otra parte, la tipicidad tiene su aspecto negativo, la atipicidad, es decir, la ausencia de una descripción legal por parte del legislador. Así, si falta el tipo penal, es decir, si se presenta la atipicidad o carencia del tipo penal, no podrá existir el delito, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 16º constitucional que establece el citado principio de *nullum poene sine lege*.

Apunta Fernando Castellanos que: “*Cuando no se integran todos los elementos descritos en el tipo legal, se presenta el aspecto negativo llamado atipicidad. La atipicidad es la ausencia de adecuación de la conducta al tipo. Si la conducta es típica, jamás podrá ser delictuosa*”.⁷⁵

⁷³ REYNOSO DÁVILA, Roberto. Teoría General del Delito. Op. Cit. p. 56.

⁷⁴ Idem.

⁷⁵ CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Op. Cit. p. 175.

La ausencia de tipo se presenta cuando el legislador, deliberada o inadvertidamente, no describe una conducta como delito de acuerdo con el sentir general de la sociedad, lo que significa que algunas entidades de la Federación sigan contemplando ciertos delitos, mientras que otras ya no. “La ausencia de tipicidad se da cuando si bien existe el tipo penal, también lo es que la conducta de una persona presuntamente, autora del ilícito, no se amolda a él. “En esencia, en toda tipicidad hay falta de tipo, si un hecho específico no encuadra exactamente en el descrito por la ley, respecto de él no existe tipo”.⁷⁶

El artículo 29º del Código Penal vigente para el Distrito Federal habla de las causas de exclusión del delito, y en su fracción II señala a la atipicidad de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 29 (Causas de exclusión). El delito se excluye cuando:

I. (Ausencia de conducta). La actividad o la inactividad se realice sin intervención de la voluntad del agente;

II. (Atipicidad). Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;

III. (Consentimiento del titular). Se actúe con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, o del legitimado legalmente para otorgarlo, siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos:

a) Que se trate de un bien jurídico disponible;

b) Que el titular del bien jurídico, o quien esté legitimado para consentir, tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del bien; y

c) Que el consentimiento sea expreso o tácito y no medie algún vicio del consentimiento.

Se presume que hay consentimiento, cuando el hecho se realiza en circunstancias tales que permitan suponer fundadamente que, de haberse consultado al titular del bien o a quien esté legitimado para consentir, éstos hubiesen otorgado el consentimiento.

⁷⁶ CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Op. Cit p. 176.

IV. (Legítima defensa). Se repela una agresión real, actual o inminente y sin derecho, en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa empleada y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de su defensor.

Se presume que existe legítima defensa, salvo prueba en contrario, cuando se cause un daño a quien por cualquier medio trate de penetrar o penetre, sin derecho, al lugar en que habite de forma temporal o permanente el que se defiende, al de su familia o al de cualquier persona respecto de las que el agente tenga la obligación de defender, a sus dependencias o al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación. Igual presunción existirá cuando el daño se cause a un intruso al momento de sorprenderlo en alguno de los lugares antes citados en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión.

V. (Estado de necesidad). Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el sujeto, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo;

VI. (Cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho). La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional de la conducta empleada para cumplirlo o ejercerlo;

VII. (Inimputabilidad y acción libre en su causa). Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para en ese estado cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación.

Cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior se encuentre considerablemente disminuida, se estará a lo dispuesto en el artículo 65 de este Código.

VIII. (*Error de tipo y error de prohibición*). Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible, respecto de:

a) *Alguno de los elementos objetivos que integran la descripción legal del delito de que se trate; o*

b) *La ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma o porque crea que está justificada su conducta.*

Si los errores a que se refieren los incisos anteriores son vencibles, se estará a lo dispuesto en el artículo 83 de este Código.

XI. (*Inexigibilidad de otra conducta*). *En atención a las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al sujeto una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido conducir conforme a derecho.*

Las causas de exclusión del delito se resolverán de oficio, en cualquier estado del proceso.

Si en los casos de las fracciones IV, V y VI de este artículo el sujeto se excediere, se estará a lo previsto en el artículo 83 de este Código”.

Fernando Castellanos Tena advierte que las principales causas de atipicidad son las siguientes:

*“a) Ausencia de la calidad o del número exigido por la ley en cuanto a los sujetos activo y pasivo; b) si faltan el objeto material o el objeto jurídico; c) cuando no se dan las referencias temporales o espaciales requeridas en el tipo; d) al no realizarse el hecho por los medios comisitos específicamente señalados en el Ley; e) si faltan los elementos subjetivos del injusto legalmente exigidos; y, f) por no darse, en su caso la antijuridicidad especial”.*⁷⁷

Sobre la antijuridicidad, es necesario abundar sobre su aspecto contrario. En el Código Penal anterior para el Distrito Federal se hablaba de las causas de justificación como elementos negativos de la antijuridicidad. Estos elementos o

⁷⁷ CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Op. Cit. p. 75

presupuestos tenían la virtud de borrar la antijuricidad o delictuosidad. Volvía las conductas típicas en no antijurídicas. Esto es, que las causas de justificación excluían la antijuricidad del acto o conducta. Dentro de ellas, los autores destacaban la legítima defensa, el consentimiento de la víctima u ofendido, el estado de necesidad, el cumplimiento de un derecho o deber jurídico, la obediencia jerárquica, entre otros.

No obstante, el Código Penal del 2001 para el Distrito Federal vino a simplificar estos elementos negativos de la antijuricidad al manifestar en el artículo 29 que las causas de exclusión del delito son:

- Ausencia de conducta.
- Atipicidad.
- Consentimiento del titular, siempre que se den estos requisitos: *que se trate de un bien jurídico disponible; que el titular del bien jurídico, o quien esté legitimado para consentir la capacidad jurídica para disponer libremente del bien; y que el consentimiento sea expreso o tácito y no medie algún vicio del consentimiento.*
- Legítima defensa Estado de necesidad.
- Cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho.
- Inimputabilidad y acción libre en su causa.
- Error de tipoy error de prohibición.
- Inexigibilidad de otra conducta.

El artículo 29º in fine señala que las causas de exclusión del delito se resolverán de oficio, en cualquier parte del proceso.

En el caso de que medie una o más causas de exclusión del delito de las arriba citadas, se actualizarán los elementos negativos de la antijuricidad, por tanto, no habrá delito.

Las causas de inimputabilidad son el elemento contrario de la imputabilidad. Es

inimputable quien realice un hecho típico sin tener la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer un trastorno mental o desarrollo mental retardado, a no ser que el agente hubiere provocado su trastorno, mental dolosa o culposamente.

Roberto Reynoso Dávila dice que las causas de inimputabilidad son:

- a) Por exigencias de madurez fisiológica y espiritual, casos de minoridad;*
- b) Por avanzada edad en la que se disminuyen las facultades fisiológica e intelectual;*
- c) Por la incompleta formación de la personalidad intelectual, como sucede con el sordomudo, y*
- d) Por falta de normalidad psíquica representada en la enfermedad mental y en situaciones de trastornos psíquicos en cierta intensidad.*

Para algunos autores, la embriaguez, el sueño, el hipnotismo y el sonambulismo son aspectos negativos de la conducta por estar la conciencia suprimida y han desaparecido las fuerzas inhibitorias”.⁷⁸

Finalmente cabe agregar que para que opere la inimputabilidad se debe anular totalmente la voluntad del agente, suprimiendo la conciencia del mismo e impidiéndole la valoración de sus actividades, para dejarlas reducidas a mero producto de sus impulsos, privándole del normal ejercicio de sus facultades mentales.

Sobre el aspecto contrario de la culpabilidad tenemos lo siguiente. Luís Jiménez de Asúa dice que *“la inculpabilidad consiste en la absolución del sujeto en el juicio de reproche”*.⁷⁹

La inculpabilidad opera al hallarse ausentes los elementos esenciales de la culpabilidad: el conocimiento y la voluntad. Tampoco será culpable una conducta si falta alguno de los elementos del delito, o la imputabilidad del

⁷⁸ REYNOSO DÁVILA, Roberto. *Teoría General del Delito*. Op. Cit. p. 177.

⁷⁹ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luís. *La Ley y el Delito*. Op. Cit. p. 480.

sujeto, ya que debemos recordar que el delito encierra a todos y cada uno de los elementos que estamos comentando.

Sobre las causas de inculpabilidad, tenemos que los seguidores del norvativismo aceptan al error y la no exigibilidad de otra conducta. El autor Castellanos Tena acepta sólo al error esencial de hecho (que ataca el elemento intelectual) y la coacción sobre la voluntad (que afecta el elemento volitivo). *“El error es un falso conocimiento de la realidad; es un conocimiento equivocado. Hablar de esta institución nos llevaría uno o varios apartados, por lo que para fines de la presente investigación sólo diremos que tanto el error como la ignorancia pueden representar causas de inculpabilidad, si producen en la persona un desconocimiento o conocimiento equivocado sobre la antijuricidad de su conducta”*.⁸⁰

Sobre el error tenemos que, puede ser: *error de hecho* y *error de derecho*. El error de hecho se clasifica en *esencial* y *accidental*; el accidental abarca tanto la *aberratio ictus*, la *aberratio in persona* y la *aberratio delicti*. Por otro lado, la doctrina sigue hablando de eximentes putativas como son: la legítima defensa putativa, el estado de necesidad putativo, la no exigibilidad de otra conducta, el temor fundado, el encubrimiento de parientes y allegados y el estado de necesidad tratándose de bienes de la misma entidad.

La punibilidad o el merecimiento de una pena, tiene su aspecto contrario, las excusas absolutorias. En virtud de la presencia de ellas no es posible aplicar la pena plasmada en la ley. Fernando Castellanos Tena dice que ellas son: *“... aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena. El Estado no sanciona determinadas conductas por razones de justicia o equidad, de acuerdo a una prudente política criminal. En presencia de una excusa absolutoria, los elementos esenciales del delito (conducta o hecho, tipicidad, antijuricidad y culpabilidad),*

⁸⁰ CASTELLANOS TENA, Fernando. Elementos Fundamentales de Derecho Penal. Op. Cit. p. 259.

*permanecen inalterables: sólo se excluye la posibilidad de punición”.*⁸¹

Las excusas absolutorias son:

- Excusa en razón de mínima temibilidad.
- Excusa en razón de materialidad consciente.
- Otras excusas por inexigibilidad.
- Excusa por graves consecuencias sufridas.

⁸¹ CASTELLANOS TENA, Fernando. Elementos Fundamentales de Derecho Penal. Op. Cit. p. 279.

CAPÍTULO TERCERO.

EL DELITO DE TURISMO SEXUAL EN EL CÓDIGO PENAL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL.

3.1. EL TÍTULO SEXTO DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE DELITOS CONTRA EL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD COMETIDOS EN CONTRA DE LAS PERSONAS MAYORES Y MENORES DIECIOCHO AÑOS DE EDAD O PERSONAS QUE NO TENGAN CAPACIDAD PARA COMPRENDER EL SIGNIFICADO DEL HECHO O PERSONAS QUE NO TENGAN CAPACIDAD DE RESISTIR LA CONDUCTA:

El Código Penal para el Distrito Federal en su Título Sexto contiene los delitos contra lo que denomina el *“libre desarrollo de las personas mayores y menores de dieciocho años de edad o personas que no tengan la capacidad para comprender el significado del hecho o bien, de personas que no tengan capacidad de resistir la conducta”*.

Consideramos que el nombre del Título es demasiado largo e incluso confuso en razón de que primeramente se hace referencia a los delitos que atentan contra el libre desarrollo de las personas mayores y menores de dieciocho años de edad, sin especificar a qué tipo de desarrollo se refiere si integrar, físico o psicológico. El Título refiere también a personas que no tengan la capacidad para comprender el significado del hecho, sin especificar qué tipo de hecho, por lo que se presume que debe ser de índole delictivo y finalmente, hace mención de personas que tengan capacidad, desde luego, física, aunque no se menciona, para poder resistir la conducta que sin señalarlo es de naturaleza delictiva.

Lo anterior da la impresión de que el legislador no encontró un nombre mejor para el Título, por lo que optó por el citado que además de extremadamente largo es confuso e incompleto.

3.1.1. IMPORTANCIA DEL TÍTULO SEXTO DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Pese a la problemática en materia de la denominación inexacta del Título Sexto del Código Penal para el Distrito Federal, se trata de un apartado temático que reviste mucha importancia e interés de la sociedad en razón de que contiene varios tipos penales que tienen como función jurídica la salvaguarda del normal desarrollo integral de las personas, tanto los mayores como los menores edad e inclusive los inimputables o personas que no tienen la capacidad física, ni mental, ni jurídica para entender el significado de la conducta delictiva en la que tienen el papel de sujetos pasivos o víctimas, por lo que tampoco están en posibilidad de rechazarla o defenderse del activo quien se vale de la debilidad o incapacidad del pasivo para efectuar distintos tipos de conductas descritas en el Título Sexto del Libro Segundo del Código Penal vigente para el Distrito Federal.

3.1.2. LOS DELITOS QUE INTEGRAN EL TÍTULO SEXTO DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

El Título Sexto del Código Penal vigente para el Distrito Federal se integra por siete Capítulos en los que se contienen los siguientes tipos penales:

CAPÍTULO I Corrupción de personas menores de edad o personas que no tengan capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tengan capacidad de resistir la conducta.

CAPÍTULO II Turismo sexual, materia de la presente investigación.

CAPÍTULO III Pornografía.

CAPÍTULO IV Trata de personas.

CAPÍTULO V Lenocinio.

CAPÍTULO VI Explotación laboral de menores o personas con discapacidad física o mental.

CAPÍTULO VII Disposiciones generales.

Es de resaltarse que en el Capítulo II está ubicado el delito de turismo sexual, materia de análisis en la presente investigación.

A continuación abundaremos en el delito de turismo sexual en los siguientes apartados temáticos de la investigación.

3.2. EL DELITO DE TURISMO SEXUAL EN EL CÓDIGO PENAL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL:

El Capítulo II del Título Sexto del Código Penal vigente para el Distrito Federal contiene el delito de turismo sexual, ilícito que también se encuentra contenido en el artículo 186 del Código Penal Federal.

3.1. CONCEPTO DE TURISMO EN GENERAL.

Antes de hablar propiamente del delito de turismo sexual consideramos que es menester hacer algunas reflexiones sobre el turismo en general y su trascendencia en la actualidad a efecto de comprender mejor la problemática en materia del delito de turismo sexual en el cual nuestro país es uno de los principales destinos de muchas personas que arriban al territorio con el único

objetivo de obtener placer sexual con mayores, menores o incapaces sin importarles el daño que generan.

El turismo es una de las actividades más placenteras y necesarias para el ser humano. A lo largo de la historia, el turismo se ha practicado por todas y cada una de las diferentes culturas de las que se tiene noticia, desde las bárbaras hasta las consideradas como ampliamente civilizadas y desarrolladas.

La Academia Internacional de Turismo de Montecarlo, en su obra titulada *Diccionario Turístico Internacional*, señala sobre el turismo: *“Turismo: término que se refiere a los viajes de placer. Conjunto de actividades humanas que tienen el objeto de llevar a cabo esta clase de viajes. Industria que participa en la satisfacción de las necesidades del turista”*.⁸²

En la misma obra se agrega que la etimología de la palabra turismo proviene del vocablo inglés *“tour”*, que significa “viaje, misma que deriva a su vez de la voz gala *tour*, viaje o excursión circular, misma que deriva del latín *tornare”*.⁸³

El autor Huntiker, citado por José Luís Villaseñor Dávalos señala sobre el turismo que es: *“... un conjunto de relaciones y de hechos producidos por el desplazamiento y permanencia de personas fuera del lugar de su domicilio en tanto que dicho desplazamiento y permanencia no están motivadas por una actividad lucrativa”*.⁸⁴

De la anterior opinión resalta el hecho de que el turismo es una actividad en la que no se persigue una finalidad de lucro o ganancia, por lo que consideramos que es un concepto que resulta amplio y contiene la esencia de la actividad al

⁸² VILLASEÑOR DÁVALOS, José Luís. *Derecho Turístico Mexicano*, Editorial Harla, México, D.F., 1992, p. 3.

⁸³ *Ibidem*. p. 4.

⁸⁴ *Idem*.

señalar que se trata de un desplazamiento humano y permanencia aunque temporal de personas fuera de su domicilio.

Ignacio de Arrillaga enuncia lo siguiente: *“Todo desplazamiento voluntario y temporal determinado por causas ajenas al lucro; el conjunto de bienes, servicios y organización que en cada nación determinan y hacen posibles esos desplazamientos y las relaciones y hechos que entre éstos y los viajeros tienen lugar”*.⁸⁵

Debemos rescatar de la opinión del autor que enuncia que el turismo es una actividad humana que consiste en un desplazamiento voluntario y temporal que está determinado por causas que son ajenas al lucro, elemento sine qua non del turismo, ya que de lo contrario, se podría confundir con un viaje de negocios. Por otro lado, el autor alude a la actividad que engloba el turismo al señalar que se trata de un conjunto de bienes, servicios y organización que cada país define y que hace posible los desplazamientos y las relaciones y hechos que tienen lugar entre todos los sujetos involucrados en la actividad turística: turistas, prestadores de servicios e inclusive, las autoridades. Es evidente que estamos ante un concepto más elaborado y que alude a los dos grandes contenidos del término turismo, por una parte el desplazamiento humano temporal y sin ánimo de lucro y por la otra, el conjunto de bienes, servicios, organización y relaciones que tienen lugar en dicha actividad.

Enrique Pérez Bonín acude al Diccionario de la Lengua Española el que señala sobre el turismo que es: *“... la afición de viajar por gusto de reconocer un país o parte del mismo y a la organización y medios para realizar estos viajes”*.⁸⁶ Posteriormente, el mismo autor cita a Rafael González A. Alpuche, quien a su vez recoge la opinión de Paul Berneker, quien dice sobre el turismo: *“Por turismo entendemos el conjunto de relaciones y actividades relacionadas con el*

⁸⁵ DE ARRILLAGA, José Ignacio. *Ensayo sobre turismo*. Editorial Barcelona, Barcelona, 1926, p. 19.

⁸⁶ PÉREZ BONÍN, Enrique. *Tratado Elemental de Derecho Turístico*, Editorial Daimon, Barcelona, 1997, pp. 80 y 81.

*movimiento transitorio y voluntario de forasteros por motivos no profesionales ni de negocios”.*⁸⁷

Esta opinión retoma las anteriores al señalar que el turismo es una actividad transitoria y voluntaria de personas, dicho sea, son forasteros, por residir en otro lugar y que no obedece a motivos profesionales o de negocios.

El artículo 3, fracción XIX de la Ley General de Turismo, no contiene propiamente un concepto sobre el turismo, pero, se refiere a las actividades turísticas de la siguiente manera:

“I. Actividades Turísticas: Las que realizan las personas durante sus viajes y estancias temporales en lugares distintos al de su entorno habitual, con fines de ocio y otros motivos...”.

El mismo numeral en su fracción XIX se refiere al turismo sustentable en los siguientes términos:

“..."

XIX. Turismo Sustentable: Aquel que cumple con las siguientes directrices:

- a) Dar un uso óptimo a los recursos naturales aptos para el desarrollo turístico, ayudando a conservarlos con apego a las leyes en la materia;*
- b) Respetar la autenticidad sociocultural de las comunidades anfitrionas, conservando sus atractivos culturales, sus valores tradicionales y arquitectónicos, y*
- c) Asegurar el desarrollo de las actividades económicas viables, que reporten beneficios socioeconómicos, entre los que se cuenten oportunidades de empleo y obtención de ingresos y servicios sociales para las comunidades anfitrionas, que contribuyan a mejorar las condiciones de vida...”.*

⁸⁷ PÉREZ BONÍN, Enrique. Tratado Elemental de Derecho Turístico. Op. Cit. p. 81.

Por su parte, la fracción XX del mismo numeral se refiere a los turistas en los siguientes términos:

“ ...

XX. Turistas: Las personas que viajan temporalmente fuera de su lugar de residencia habitual y que utilicen alguno de los servicios turísticos a que se refiere esta Ley, sin perjuicio de lo dispuesto para efectos migratorios por la Ley General de Población”.

Finalmente, la fracción XXI habla sobre las Zonas de Desarrollo Turístico Sustentable en los siguientes términos:

“ ...

XXI. Zonas de Desarrollo Turístico Sustentable: Aquellas fracciones del territorio nacional, claramente ubicadas y delimitadas geográficamente, que, por sus características naturales o culturales, constituyen un atractivo turístico. Se establecerán mediante declaratoria específica que emitirá el Presidente de la República, a solicitud de la Secretaría”.

De acuerdo a lo anterior podemos concluir que el turismo es una actividad muy antigua y que engloba dos aspectos fundamentales, por una parte el desplazamiento humano voluntario y sin el ánimo de lucro o ganancia y por otro, se refiere al conjunto de bienes, servicios, organizaciones y fenómenos que tiene lugar en virtud a las relaciones entre los turistas y quienes prestan los servicios correspondientes.

El turismo es en la actualidad una actividad altamente prioritaria para nuestro país, toda vez que muchos de los ingresos que se reciben anualmente son por este concepto. Por otro lado, es dable señalar que nuestro país es considerado como uno de los destinos más visitados y deseados en el mundo, gracias a su riqueza cultural, natural y a la facilidad cambiaria para personas de naciones de los Estados Unidos, Canadá y países de Europa y Oriente, esto aunado a los tratados de libre comercio que hemos celebrado con las principales potencias y

bloques económicos, lo que fomenta la constante llegada de personas y bienes al país.

Tanta es la importancia del turismo para México que la Ley Orgánica de la Administración Pública contempla en su catálogo de dependencias de la administración pública federal centralizada a la Secretaría de Turismo en su artículo 26:

“Artículo 26.- Para el despacho de los asuntos del orden administrativo, el Poder Ejecutivo de la Unión contará con las siguientes dependencias:

Secretaría de Gobernación

Secretaría de Relaciones Exteriores

Secretaría de la Defensa Nacional

Secretaría de Marina

Secretaría de Seguridad Pública

Secretaría de Hacienda y Crédito Público

Secretaría de Desarrollo Social

Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales

Secretaría de Energía

Secretaría de Economía

Secretaría de Agricultura, Ganadería, Desarrollo Rural, Pesca y Alimentación

Secretaría de Comunicaciones y Transportes

Secretaría de la Función Pública

Secretaría de Educación Pública

Secretaría de Salud

Secretaría del Trabajo y Previsión Social

Secretaría de la Reforma Agraria

Secretaría de Turismo

Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal”.

El artículo 42 de la misma Ley señala las atribuciones de la Secretaría de Turismo:

“Artículo 42.- A la Secretaría de Turismo corresponde el despacho de los siguientes asuntos:

- I. Formular y conducir la política de desarrollo de la actividad turística nacional;*
- II. Promover, en coordinación con las entidades federativas, las zonas de desarrollo turístico nacional y formular en forma conjunta con la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales la declaratoria respectiva;*
- III. Participar con voz y voto en las comisiones Consultiva de Tarifas y la Técnica Consultiva de Vías Generales de Comunicación;*
- IV. Registrar a los prestadores de servicios turísticos, en los términos señalados por las leyes;*
- V. Promover y opinar el otorgamiento de facilidades y franquicias a los prestadores de servicios turísticos y participar con la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en la determinación de los criterios generales para el establecimiento de los estímulos fiscales necesarios para el fomento a la actividad turística, y administrar su aplicación, así como vigilar y evaluar sus resultados;*
- VI. Participar con la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en el establecimiento de los precios y tarifas de los bienes y servicios turísticos a cargo de la Administración Pública Federal, tomando en cuenta las leyes, reglamentos y demás disposiciones que regulan las facultades de las dependencias y entidades;*
- VII. Se Deroga*
- VIII. Estimular la formación de asociaciones, comités y patronatos de carácter público, privado o mixto, de naturaleza turística;*
- IX. Emitir opinión ante la Secretaría de Economía, en aquellos casos en que la inversión extranjera concorra en proyectos de desarrollo turísticos o en el establecimiento de servicios turísticos;*
- X. Regular, orientar y estimular las medidas de protección al turismo, y vigilar su cumplimiento, en coordinación con las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal y con las autoridades estatales y municipales;*

- XI. Promover y facilitar el intercambio y desarrollo turístico en el exterior, en coordinación con la Secretaría de Relaciones Exteriores;*
- XII. Promover, y en su caso, organizar en coordinación con la Secretaría de Educación Pública, la capacitación, investigación y el desarrollo tecnológico en materia turística;*
- XIII. Formular y difundir la información oficial en materia de turismo; coordinar la publicidad que en esta materia efectúen las entidades del gobierno federal, las autoridades estatales y municipales y promover la que efectúan los sectores social y privado;*
- XIV. Promover, coordinar, y en su caso, organizar los espectáculos, congresos, excursiones, audiciones, representaciones y otros eventos tradicionales y folklóricos de carácter oficial, para atracción turística;*
- XV. Fijar y en su caso, modificar las categorías de los prestadores de servicios turísticos por ramas:*
- XVI. Autorizar los reglamentos interiores de los establecimientos de servicios al turismo;*
- XVII. Llevar la estadística en materia de turismo, de acuerdo con las disposiciones que establezca la Secretaría de Hacienda y Crédito Público;*
- XVIII. Promover y apoyar la coordinación de los prestadores de servicios turísticos;*
- XIX. Proyectar, promover y apoyar el desarrollo de la infraestructura turística y estimular la participación de los sectores social y privado;*
- XX. Fijar e imponer, de acuerdo a las leyes y reglamentos, el tipo y monto de las sanciones por el incumplimiento y violación de las disposiciones en materia turística, y*
- XXI. Los demás que le fijen expresamente las leyes y reglamentos”.*

Destacamos que dentro de las variadas atribuciones de la Secretaría de Turismo está la de ser un coordinador entre los sectores público y privado en materia de prestadores de servicios turísticos, lo cual redundará en beneficio y seguridad de los turistas, tanto nacionales como extranjeros.

A la persona que practica el turismo se le denomina “turista”. Se dice que un turista es la persona que se traslada de su entorno a otro punto geográfico, estando ausente de su lugar de residencia habitual por más de 24 horas y que realiza pernoctación en el lugar donde se establece. La característica esencial de los turistas es la Canencia del ánimo de lucro, esto significa que se desplazan de su lugar de residencia habitual a otro con fines no lucrativos, como pueden ser culturales, de conocimiento, de esparcimiento o de placer e inclusive, con fines de placer sexuales, toda vez que existen varios países considerados como destinos turísticos sexuales plenamente identificados.

La Ley de Migración, publicada el 25 de mayo de 2011 en su artículo 52 contiene la condición de estancia denominada “visitante sin permiso para realizar actividades remuneradas”, otorgándoles un plazo hasta por ciento ochenta días:

“I. VISITANTE SIN PERMISO PARA REALIZAR ACTIVIDADES REMUNERADAS. Autoriza al extranjero para transitar o permanecer en territorio nacional por un tiempo ininterrumpido no mayor a ciento ochenta días, contados a partir de la fecha de entrada, sin permiso para realizar actividades sujetas a una remuneración en el país...”

Dentro de esa condición de estancia pueden ingresar al país los turistas, personas que salen de sus lugares de origen en busca de esparcimiento, conocimiento y aventuras, incluyendo el turismo sexual.

3.2. CONCEPTO DE TURISMO SEXUAL.

Posiblemente para algunas personas resulta extraño y hasta contradictorio hablar de turismo sexual, sin embargo se trata de una actividad que ha experimentado un desarrollo notable en los últimos años a nivel mundial.

Antes que nada debemos apuntar que el turismo sexual es una clase, especie o variante del turismo en general que se practica con el propósito de mantener relaciones sexuales, generalmente con prostitutas, en el caso de los hombres, sin embargo también puede darse que algunas mujeres busquen oportunidades sexuales con hombres o mujeres. En la actualidad este tipo de turismo que no tendría mayor problema por tratarse, en el peor de los casos de simples faltas administrativas al contratar prostitutas o prostitutos, en el caso de México. Sin embargo el tema se ha complicado ya que algunos turistas sexuales van más allá y buscan aventuras diferentes, por ejemplo con menores de edad, niños y niñas o jóvenes, quienes son ofrecidos como mercancías dentro de una vasta red de tráfico de personas a nivel mundial.

Entre las principales causas que motivan el turismo sexual en otro país o región se encuentran las siguientes:

- *“Mayor tolerancia de las autoridades, y en ocasiones una edad de consentimiento menor.*
- *Mayor impunidad ante el delito.*
- *Precios más bajos, al viajar el cliente de un país rico a uno pobre.*
- *Mayor privacidad.*
- *El cliente encuentra a determinados grupos étnicos más atractivos que otros.*
- *El cliente puede preferir la ética laboral de las o los prostitutas/os extranjeras/os que las/los de su país.*
- *Al cliente le excita más tener sexo en un entorno tropical que en uno frío o caluroso”.*⁸⁸

La Red Peruana contra la Pornografía Infantil se refiere al turismo sexual en estos términos: *“El turismo sexual infantil implica turistas adultos, ya sea de procedencia nacional o extranjera, exploten sexualmente a menores de edad mediante una prestación económica o a favor de alguna clase. Es un asalto*

⁸⁸ www.red.org.pe/turismo_sexual_infantil.htm consultada el día 13 de mayo de 2014 a las 21:34 horas.

*horrendo y vergonzoso a la dignidad y los derechos de los niños y es una forma de violencia y abuso sexual”.*⁸⁹

Otra opinión sobre el turismo sexual es la siguiente: *“Consiste en la explotación de niños/as y adolescentes por persona o personas que se trasladan desde su lugar de origen o país natal con el objetivo de utilizar a niños/as y adolescentes en actividades sexuales que implican alguna forma de remuneración (en dinero o especie –indumentaria, alimentos o algún tipo de atención). También puede implicar a la persona que se desplaza dentro de su propio país con este objetivo”.*⁹⁰

El turismo sexual con niños combina generalmente varias formas de explotación sexual infantil como son:

- La trata asociada al turismo.
- Las imágenes de abuso sexual asociada al turismo.
- Los matrimonios con niños.

El entorno del turismo sexual. Los motivos del turista sexual, los intereses económicos, los destinos turísticos orientados al sexo, los estilos de publicidad entre otros, proporcionan fuertes estímulos en aquellas personas con inclinación a explotar sexualmente a los niños en los viajes al exterior.

El mayor flujo de turistas sexuales se produce en términos generales desde los países de mayor desarrollo como son los Estados Unidos, Canadá, Europa Occidental, hacia las naciones más pobres como son las del sudeste asiático, África, Centroamérica, específicamente países como Argentina, India y México.

⁸⁹ www.red.org.pe/turismo_sexual_infantil.htm. Op. Cit.

⁹⁰ www.ecpat-spain.org/imagenes/auxiliar/Autoformación_Tema%203_El%20T consultado el 14 de mayo de 2014 a las 21:39 horas.

3.3. MÉXICO, UNO DE LOS PRINCIPALES DESTINOS TURÍSTICOS SEXUALES EN EL MUNDO.

Entre los destinos más comunes para el turismo sexual se encuentran los siguientes países: Marruecos, Brasil, Camboya, Costa Rica, China, Cuba, Perú, Tailandia y por desgracia, México. Tras la caída del régimen socialista en Europa del Este se sumaron Rusia, Hungría, República Checa, Eslovaquia y Ucrania.

Algunas ciudades alrededor del mundo son ampliamente conocidos como destinos sexuales, como es Sao Paulo y la zona norte de Tijuana.

En materia de turismo sexual infantil, los principales destinos son casi los mismos: Tailandia, Camboya, India, Brasil, Panamá, Guatemala, Cuba y México.

3.4. CAUSAS QUE ORIGINAN EL TURISMO SEXUAL.

Como lo hemos manifestado en puntos anteriores, el turismo sexual tiene varias causas o aristas. La primera de ellas es la económica, puesto que generalmente quienes buscan satisfacer sus placeres sexuales en otras latitudes miran hacia países con atraso económico y social en los que fácilmente encontrarán hombres, mujeres o incluso menores quienes están necesitados de recursos económicos para ellos o sus familias o bien, quienes se alquilen o los alquilen a cambio de mercancías. Sin embargo, las redes de prostitución y trata de personas que operan a nivel internacional tienen catálogos de personas que hacen llegar a sus clientes en varios países a cambio de precios muy altos por los servicios sexuales.

Otra causa que incide en el turismo sexual tiene que ver con la tolerancia que muestran algunas autoridades de los países que son considerados como

paraísos sexuales. Impunidad y corrupción van de la mano en este tipo de delitos en los que incluso algunas autoridades están involucradas en este negocio que deja grandes ganancias. Por desgracia en México imperan tanto la corrupción como la impunidad, por lo que muchas redes de prostitución y de trata de personas operan en nuestro país de manera discreta ante la aparente indiferencia de las autoridades, las cuales reciben parte de las ganancias que deja el turismo sexual en México.

Otra causa que impera mucho es la falta de oportunidades de trabajo para muchas personas las cuales no tienen otra opción más que dedicarse a la prostitución y por ello, ven en el turismo sexual la oportunidad de acrecentar sus ingresos con personas de otros países quienes llegan con buenos recursos económicos. No se puede dudar que existan personas quienes ante la falta de oportunidades de trabajo y desarrollo opten por prostituir a sus hijos menores, haciendo de esta actividad ilícita y detestable su estilo de vida.

El turismo sexual engloba diversos problemas que son característicos de los países en vías de desarrollo o en atraso, en los que se encuentran paraísos sexuales visitados por aquellos que cuentan con recursos económicos suficientes que les permitan satisfacer sus placeres y excentricidades a costa de la integridad de aquellos a quienes puedan afectar, principalmente los menores.

3.5. ALGUNOS ANTECEDENTES DEL TURISMO SEXUAL.

El turismo sexual ha estado presente desde la antigüedad, las diligencias militares requerían de lugares de recreación durante los largos trayectos dentro de los campamentos o lugares en específico como un punto geográfico de referencia.

Al desarrollarse la militarización en los mares así como los viajes de comercio, las ciudades portuarias se convirtieron en zonas de tolerancia para los marineros y traficantes de mercancías.

En el siglo XIX, la vida en la Bella Época en Francia, después de la revolución industrial, trajo otros modos de entender el turismo sexual, por ejemplo, la apertura de cabarets y centros nocturnos que dieran un ambiente bohemio y romántico de muchas ciudades europeas e inmediatamente después de ciudades de otros continentes. Se cuenta que el primer cabaret parisino fue el célebre “Lapin Agile”, abierto en 1875, el cual sirvió de modelo para otros cabarets del siglo XX.

Sin embargo, los cabarets y centros nocturnos no surgieron con la finalidad del turismo sexual, sino para la satisfacción de los moradores de las ciudades, más no para los extranjeros, pero a través de los comentarios de las experiencias vividas, por los sucesos en los periódicos y el morbo por saber lo que ocurría en ciertas ciudades se pudo extender a oídos de países limítrofes o lejanos.

A principios el siglo XX, los cabarets se extendieron a otros continentes desde Europa. En la Habana se funda el Tropicana el cual fue abierto en 1939 como uno de los cabarets más renombrados en América y que generó la apertura de burdeles en la isla caribeña. El turismo sexual se extendió al continente asiático y americano y norte de África por influencia europea, tomando otros conceptos locales desde años antiguos lo que atrajo principalmente al turismo europeo y norteamericano hacia esos países.

En el caso de México, en las ciudades fronterizas como Tijuana se instauraron numerosos cabarets y centros nocturnos durante el siglo XX, los cuales eran muy visitados por ciudadanos estadounidenses los cuales llegaban y regresaban el mismo día a su país, dejando grandes ganancias económicas a los dueños de los lugares destinados al ocio.

Las Vegas fue el primer centro turístico de los Estados Unidos que se concibió como un mercado para adultos, la ciudad fue diseñada para el ocio, los placeres y las excentricidades que lograron atraer a millonarios de todas partes del mundo.

Es en el siglo XX cuando surge propiamente el sexo turismo, debido a la proliferación de enfermedades venéreas tanto en la población local como la de aquella que vino de otros países, así como las perversiones sexuales de los visitantes como la pedofilia o el sadomasoquismo buscaron normar los establecimientos legalmente constituidos para la práctica de actividades sexuales que no atentara contra la población, la prostitución infantil y el trato de blancas crearon redes criminales que explotaron a los seres humanos como mercancía de tracción del turismo venido principalmente de países desarrollados.

3.6. CLASES DE TURISMO SEXUAL:

Existen varios tipos de turismo sexual que buscan los clientes a lo largo de varios países: el femenino, el masculino y otros más que resultan verdaderas aberraciones y que sin embargo, están presentes día a día, como sucede con el que se practica con menores, niños o niñas. A continuación abundaremos en este apartado.

3.6.1. TURISMO SEXUAL FEMENINO.

En general, se suele pensar que los practican las personas que requieren de una compensación económica, sin embargo, existen otros factores que generan el contacto sexual en el mundo. Primeramente tenemos que muchas mujeres se ven atraídas hacia la oportunidad que brinda salir de sus países

para tener relaciones sexuales con la finalidad de tener un mejor nivel de vida o para estudiar o simplemente realizar la actividad sin prejuicios. Así, la gran mayoría de las mujeres que se alquilan no son originarias del lugar donde ejercen su actividad, por ejemplo en el Distrito Federal, en las distintas zonas rojas es posible encontrar mujeres que se dedican a la prostitución y que son originarias de otras ciudades o incluso de otros países.

En segundo término, las mujeres que practican el turismo sexual escogen países como Cuba, aunque en otras naciones del continente también ha proliferado, tal es el caso de México, Argentina, Chile, así como algunos más de África del Norte. En estos casos, no puede hablarse propiamente de prostitución, ya que se trata de mujeres quienes viajan a otras naciones con el único fin de tener relaciones sexuales casuales, sin compromiso y sin que medie una compensación o pago, solamente las mueve la curiosidad de conocer gente nueva y disfrutar del sexo como una variante de la actividad turística. Incluso, existen agencias turísticas que se dedican a planear destinos sexuales a sus clientes mujeres a lo largo del mundo.

3.6.2. TURISMO SEXUAL MASCULINO.

Es el tipo de turismo sexual en el cual los varones buscan tener relaciones sexuales en lugares distintos del de su área de residencia. El turismo sexual o sexo turismo masculino es un poco diferente del femenino en razón de que los países del primer mundo son los destinos principales. El sexo turismo masculino es más oculto que el femenino, por lo que sólo se presenta como una serie de destinos para homosexuales o bisexuales o bares para mujeres. Los varones que se dedican a la prostitución de muchas ciudades de Europa provienen de países diversos y suelen ubicarse en bares, estaciones de tren, parques o calles.

La prostitución masculina no sólo engloba a los hombres, sino también a las mujeres quienes llegan a buscar varones para los mismos fines. Entre los destinos más comunes en materia de turismo sexual masculino se encuentran los Países bajos, Alemania, Estados Unidos, Francia, Brasil, Ucrania, Italia y Grecia. Tras la caída de la cortina de hierro se ubican también Rusia, Hungría, República Checa, Ucrania, Bulgaria, Rumania y algunas ciudades de América latina como. Sao Paulo, Río de Janeiro, Buenos Aires, Cancún, Ciudad Juárez y la Zona Centro y la Playa de Tijuana.

El turismo sexual masculino ha venido experimentando un crecimiento considerable en razón de la apertura de muchos países hacia el reconocimiento a las personas con preferencias sexuales diferentes.

Existe una jerga para los hombres dedicados a tener sexo con turistas, por ejemplo: *kamakia* en Grecia; *galebovi* o gaviotas en Serbia; *glarusi* o gaviotas en Bulgaria; *tiburones* en Costa Rica; *Marlboro men* en Jordania; *Bomsas* o *busters* en gambia; *sanky pankies* o *caza gringas* en ecuador y *brichero* en Perú.

3.6.3. TURISMO SEXUAL INFANTIL.

El turismo sexual infantil es la actividad en la que los turistas adultos, ya sean nacionales o extranjeros, exploten sexualmente a menores de edad, principalmente niños o niñas mediante la prestación o compensación económica o favor de alguna clase, por ejemplo regalos, dádivas, comida, perfumes, juguetes, dulces, entre otros a los menores explotados.

El entorno del turismo sexual en general, como son los motivos del turista sexual, los intereses económicos, los destinos turísticos orientados al sexo, los estilos de publicidad, entre otros, proporcionan fuertes estímulos en aquellas

personas quienes experimentan fascinación por explotar sexualmente a los menores, conducta que es considerada como ilegal y para ciencias como la criminología y la psicología como aberraciones o desviaciones sexuales: *pedofilia* y *efebofilia*.

En muchos países pobres del mundo, los menores constituyen la principal atracción de las personas que buscan el sexo turismo aún a sabiendas de que en la mayoría de las legislaciones este tipo de conductas constituyen delitos, por lo que lo practican con la mayor discreción posible para no ser vistos y detenidos por las autoridades. Desgraciadamente, el turismo sexual de menores constituye para quienes lo practican una “mercancía valiosa”, por lo que están dispuestos en todo momento a pagar fuertes sumas de dinero para saciar sus instintos con menores de edad.

Algunos de los destinos sexuales de menores son: Tailandia, Camboya, India, Brasil, México, Guatemala y Cuba.

3.6.4. OTROS TIPOS.

Podemos destacar que aparte del turismo sexual masculino, femenino e incluso del infantil, existe una gran atracción hacia el turismo sexual homosexual o lésbico, en el que quienes viajan a otras ciudades o naciones lo hacen con la principal finalidad de tener relaciones sexuales casuales con personas de su mismo sexo de manera anónima y discreta. En este tipo de sexo turismo destacan los países del primer mundo como los principales destinos: Estados Unidos, Canadá, Alemania, Francia, Italia, Inglaterra, España y otros más. Este tipo de sexo turismo está asociado con la prostitución tanto masculina como femenina en algunos casos, pero también con los encuentros casuales en los que dos personas del mismo sexo deciden libremente tener relaciones

sexuales sin que medie un pago o compensación como sucede en la prostitución.

En materia de sexo, el ser humano no tiene límites y cada día busca nuevas formas de saciar sus instintos sexuales de formas diferentes, algunas legales y otras ilegales.

3.6.5. LA POSTURA INTERNACIONAL SOBRE EL TURISMO SEXUAL EN LA ACTUALIDAD.

La mayoría de las organizaciones pro defensa de los Derechos Humanos en el mundo advierten que el turismo sexual contribuye a la apología de delitos graves como son la trata de personas y la prostitución infantil. La Organización de las Naciones Unidas se ha opuesto al turismo sexual en virtud de los problemas sanitarios, sociales y culturales que dicha actividad implica, ya que en la mayoría de los casos el turismo sexual engloba situaciones de explotación de género, edad, condición social y económica las desigualdades en el destino de turismo sexual.

3.6.6. INTERNET Y EL TURISMO SEXUAL.

Internet es una súper carretera de la información que permite a los usuarios acceder de manera rápida a cualquier tópico que se desee. En poco tiempo se ha convertido en el medio de comunicación masivo más importante en nuestro tiempo gracias a la facilidad de acceso, al costo bajo y a la rapidez de respuesta.

Sin embargo, Internet es también un excelente medio para acceder a temas y actividades ilegales como la venta de drogas, de armas, las conspiraciones

contra gobiernos, el tráfico de órganos humanos, la prostitución y la trata de personas. Es por esto que quienes frecuentan el turismo sexual generalmente acceden a la red para encontrar las mejores opciones a lo largo del mundo. De hecho, hay que mencionar que si bien el turismo sexual es aun tipo de turismo secreto y hasta ilegal en algunas legislaciones, es posible encontrar webs en las que se recomiendan lugares e inclusive se pueden hacer reservaciones para los viajes y el contacto con las personas que facilitarán el sexo viaje garantizando la entera satisfacción de los interesados.

3.6.7. EL TURISMO SEXUAL COMO UNA FORMA DE ESCLAVITUD MODERNA.

Si bien es cierto, la esclavitud en todas sus formas está prohibida tanto por la mayoría de las legislaciones de los países en la actualidad, así como por los tratados en materia de Derechos Humanos, se ha considerado que algunas actividades como la trata de personas, la prostitución y en cierta manera el turismo sexual constituyen formas nuevas de esclavitud, ya que se explota a personas quienes dada su necesidad económica los hace soportar vejaciones, golpes, injurias y relaciones sexuales con cualquier persona que les pueda compensar económicamente. Así, quienes se prostituyen por necesidad se ven obligados implícitamente a soportar malos tratos y a veces actos sexuales que les parecen repugnantes.

En el caso del turismo sexual de los menores de edad es más evidente que se trata de explotación sexual mediante un pago de dinero o compensación a cambio de los favores sexuales. Los menores no pueden rechazar la conducta sexual, por lo que se convierten es esclavos de quienes los comercializan, en muchos de los casos, se trata de sus propios familiares.

Consideramos que el turismo sexual, no en todos los casos, pero en materia de menores principalmente sí constituye un tipo de esclavitud moderna que daña profundamente el desarrollo normal y la vida de los menores, por lo que este tipo de turismo sexual debe ser ampliamente castigado y erradicado de la faz de la tierra.

3.7. DESCRIPCIÓN GENERAL DEL TIPO PENAL DE TURISMO SEXUAL CONTENIDO EN EL ARTÍCULO 186 DEL CÓDIGO PENAL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL.

El Título Sexto del Código Penal vigente para el Distrito Federal contiene los delitos contra el libre desarrollo de la personalidad cometidos en contra de las personas mayores y menores de dieciocho años de edad o personas que no tengan capacidad para comprender el significado del hecho o personas que no tengan la capacidad de resistir la conducta. Este Título se integra por seis capítulos y por los delitos de: Capítulo I: Corrupción de personas menores de edad o personas que no tengan capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tengan capacidad de resistir la conducta; *Capítulo II: Turismo sexual*; Capítulo III. Pornografía; Capítulo IV: Trata de personas; Capítulo V: Lenocinio; Capítulo VI: Explotación laboral de menores o personas con discapacidad física o mental; Capítulo VII: Disposiciones comunes.

Para efectos de este trabajo de investigación resalta el Capítulo II relativo al delito de turismo sexual, contenido en el artículo 186 del Código Penal vigente para el Distrito Federal.

A continuación abundaremos en el estudio de este interesante tipo penal.

3.8. LOS ELEMENTOS DEL TIPO PENAL DEL DELITO DE TURISMO SEXUAL.

El artículo 186 del Código Penal vigente para el Distrito Federal que contiene el delito de turismo sexual infantil y tiene la siguiente redacción:

“Art. 186.- Comete el delito de turismo sexual al que: I. Ofrezca, promueva, publicite, invite, facilite o gestione, por cualquier medio, a que una persona viaje al territorio del Distrito Federal o de éste al exterior, con la finalidad de realizar o presenciar actos sexuales con una persona menor de dieciocho años de edad o persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho o de persona que no tiene capacidad de resistir la conducta, se le impondrá una pena de siete a catorce años de prisión y de dos mil a seis mil días multa. Igual pena se impondrá en caso que la víctima se traslade o sea trasladada al interior del Distrito Federal con la misma finalidad.

II. Viaje al interior del Distrito Federal o de éste al exterior, por cualquier medio, con el propósito de realizar o presenciar actos sexuales con una persona menor de dieciocho años de edad o persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho o de persona que no tiene capacidad de resistir la conducta, se le impondrá de siete a catorce años de prisión y de dos mil a cinco días multa días multa”.

De la cuidadosa lectura de la fracción I del numeral obtenemos que comete el delito de turismo sexual quien ofrezca, promueva, publicite, por cualquier medio, por ejemplo, a través de Internet, medios impresos como periódicos, revistas panfletos, correos electrónicos o a través de intermediarios quienes hagan la publicidad necesaria, como si se tratara de una agencia de turismo la cual lleva a cabo sus estrategias de publicidad a través de los medios citados, para efectos de que una persona viaje al Distrito Federal o de éste al exterior con la finalidad primordial de realizar o presenciar actos sexuales con una persona menor de dieciocho años de edad o persona que no tenga la

capacidad de comprender el significado del hecho o de persona que no tiene capacidad de resistir la conducta.

En esta fracción, el legislador entiende al turismo sexual infantil como una actividad que se realiza a través de la promoción o publicidad de otro u otros, quienes fungen como oferentes o facilitadores del turismo sexual, es decir, uno o varias terceras personas quienes sirven como enlace entre el turista sexual y la víctima menor de edad o personas que no tienen la capacidad de entender el hecho o de resistir la conducta ilícita. Así, el oferente u operador del turismo sexual facilita los escenarios para que el turista sexual viaje al Distrito Federal, puede que venga del exterior o bien desde la provincia de nuestro país o del Distrito Federal a la provincia o al exterior con la finalidad exclusiva de tener relaciones sexuales o bien de presenciarlas, lo que implica un *iter criminis* perfectamente definido, ya que el operador o facilitador organiza los escenarios necesarios para que el turista sexual tenga relaciones sexuales con menores de edad o personas que no tienen la capacidad de entender el hecho o de resistir la conducta ilícita, a cambio del pago de cierta cantidad de dinero o una compensación en efectivo o en especie.

Resultaría difícil que en el turismo sexual infantil no existiese el facilitador u operador como intermediario entre el turista sexual y la víctima, sobre todo porque se trata de menores de edad o personas con nula capacidad de entendimiento del acto o de resistencia al mismo.

Resumiendo lo anterior, los elementos del tipo en la fracción I son:

- Ofrecer, promover, publicitar o gestionar, que serían los verbos rectores de la conducta;
- por cualquier medio: prensa, radio, televisión, medios electrónicos como Internet, correo electrónico, mensajes de texto en los teléfonos celulares, a través de intermediarios, entre otros.

- para que una persona viaje al territorio del Distrito Federal o de éste al exterior, lo que se debe interpretar en el sentido de viajar de otros estados de la República o de otros países o bien que lo haga del Distrito federal a otros estados de la República o a otro u otros países;
- con la finalidad de realizar o presenciar actos sexuales;
- con una persona menor de dieciocho años de edad o persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho o de una persona que no tenga la capacidad de resistir la conducta, como es el caso de los niños pequeños o los bebés o bien de personas con algún tipo de discapacidad, por ejemplo, a través de Internet ha cobrado notoriedad tener relaciones sexuales con personas que carecen de sus extremidades, ya sea las superiores, las inferiores o ambas, hecho que se ha propagado en Internet como una nueva filia sexual.

En la fracción I del artículo 186 del Código Penal vigente para el Distrito Federal se hace alusión esencialmente al tercero que participa activamente en los actos ilícitos, esto es, el facilitador u operador del turismo sexual infantil que puede ser una o varias personas, generalmente una organización delictiva ampliamente desarrollada y posiblemente con ramificaciones internacionales

La fracción II del artículo 186 del Código Penal vigente para el Distrito Federal contiene los siguientes elementos:

También comete el delito de turismo sexual infantil quien viaje al interior del Distrito Federal o de éste al exterior, esto es, que se adentre en el territorio del Distrito Federal, ya sea de otro estado de la República o bien de otro u otros países o bien que vaya del Distrito Federal a otro lugar, por cualquier medio, esto es, por cualquier vía: terrestre, aérea, marítima, con la finalidad de realizar o presenciar actos sexuales con una persona menor de dieciocho años de edad o persona que no tenga la capacidad de comprender el hecho o de persona que no tenga la capacidad de resistir la conducta, lo cual es facilitado

o arreglado por un tercero que sirve como enganche o facilitador entre el turista sexual y la o las víctimas, a cambio del pago de cierta cantidad de dinero o compensación en efectivo o en especie.

Finalmente, la fracción I *in fine*, en materia de la penalidad agrega que se le impondrá al sujeto activo una pena de siete a catorce años de prisión y una multa de dos mil a seis mil días de salario mínimo general en el Distrito Federal. Esta pena se impondrá en el caso de que la víctima se traslade o sea trasladada al interior del Distrito Federal con la misma finalidad, es decir, del turismo sexual

La fracción II del artículo 186 del Código Penal para el Distrito Federal señala que el sujeto activo o turista sexual es una persona afecta a practicar ese tipo de turismo ilegal, por lo que se le considera para efectos de algunas ciencias como la criminología y la psicología como una persona desviada o que tiene una parafilia y sólo espera que alguna o varias personas aisladas le inviten a venir al Distrito Federal o bien a ir de él a otro estado de la República o al extranjero con el único objetivo de tener relaciones sexuales o de presenciarlas, pero también consideramos que lo anterior no limita la posibilidad de que se trate de una turista sexual no asiduo a tal actividad, sino que de manera ocasional se entere de esta actividad y acceda a viajar al Distrito Federal o bien a ir de él hacia otro lugar, dentro o fuera del país con la misma finalidad, como si se tratara de promociones turísticas de las que la mayoría somos informados constantemente, lo cual no tendría nada malo si no es que en esta actividad el sujeto pasivo se trata de una persona menor de dieciocho años de edad, esto es, menor de edad, la cual no tiene capacidad de ejercicio, por lo que aunque exprese su consentimiento para practicar el turismo sexual, que se traduce en actos de prostitución y en el peor de los casos de trata de personas, o bien, puede tratarse de una persona que no tiene la capacidad de comprender el significado del hecho, como es el caso de un

niño o niña o bien de una persona que no tenga la capacidad de resistir la conducta, como se trata de un bebé o un niño o niña de pequeño.

Se trata entonces de una actividad ilícita en la que el turista sexual tiene relaciones o las presencia con personas menores de edad o que no tienen la capacidad de entender el hecho o de resistir la conducta, por lo que de acuerdo a la teoría sobre turismo sexual anteriormente explicada estaremos en presencia de actos de turismo sexual con menores de edad o sexo turismo infantil, a diferencia del turismo sexual con mayores de edad, en cuyos casos no hay delito, ya que no está tipificado como tal por la ley y ese tipo de turismo sexual simplemente se convierte en prostitución. De esto derivamos que el tipo penal contenido en el artículo 186 del Código Penal para el Distrito Federal sólo tipifica el turismo sexual infantil como delito, mientras que el que se practica con personas mayores de edad no tiene ese carácter, por lo que sólo se trata de prostitución.

Cabe agregar que el Código Penal Federal también contiene le delito de turismo sexual en sus artículos 203 y 203-bis en los siguientes términos:

“Art. 203.- Comete el delito de turismo sexual quien promueva, publicite, invite, facilite o gestione por cualquier medio a que una o más personas viajen al interior o exterior del territorio nacional con la finalidad de que realice cualquier tipo de actos sexuales reales o simulados con una o varias personas menores de dieciocho años de edad, o con una o varias personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o con una o varias personas que no tienen capacidad para resistirlo.

Al autor de este delito se le impondrá una pena de siete a doce años de prisión y de ochocientos a dos mil días multa”.

La redacción es casi idéntica a la del artículo 186 del Código Penal para el Distrito Federal, a excepción de la penalidad que en el artículo 203 del Código Penal federal es de siete a doce años y multa de ochocientos a dos mil días multa.

El artículo 203-bis del Código Penal Federal dispone lo siguiente.

“Art. 203-bis.- A quien realice cualquier tipo de actos sexuales reales o simulados con una o varias personas menores de dieciocho años de edad, o con una o varias personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o con una o varias personas que no tienen capacidad para resistirlo, en virtud del turismo sexual, se le impondrá una pena de doce a dieciséis años de prisión y de dos mil a tres mil días multa, asimismo, estará sujeto al tratamiento psiquiátrico especializado”.

En este numeral se agrega que comete también el delito de turismo sexual infantil quien realice cualquier tipo de actos sexuales reales o simulados con una o varias personas menores de edad o que no tengan la capacidad para comprender el significado del hecho o capacidad para resistir la conducta, por lo que la pena va de los doce a los dieciséis años de edad y una multa de dos mil a tres mil días de salario mínimo. Este numeral que se agregó posteriormente al Código Penal Federal de 1931 incorpora al delito de turismo sexual los actos sexuales reales o simulados con una o varias personas menores de edad, lo que no está incluido en el tipo penal contenido en el artículo 186 del Código Penal para el Distrito Federal.

Por último, el artículo 203-bis del Código Penal Federal incorpora además de las penas señaladas, la obligación de que el sujeto activo se someta a un tratamiento psiquiátrico especializado, lo que significa que el legislador federal consideró que el turismo sexual constituye una *parafilia* o desviación sexual. Consideramos que esta medida debería implementarse también en el Código Penal para el Distrito Federal.

3.9. EL BIEN JURÍDICO TUTELADO EN EL DELITO DE TURISMO SEXUAL.

En el delito de turismo sexual el bien jurídico tutelado es el libre desarrollo de la personalidad de las personas menores de dieciocho años de edad o de las personas que no tienen la capacidad de comprender el significado del hecho delictivo o de las personas que no tienen la capacidad de resistir la conducta, como sucede en el primer caso con los niños pequeños cuyo desarrollo no les permite darse cuenta de la ilicitud del hecho o conducta que consiste en que el sujeto activo tenga relaciones sexuales con ellos o presencié actos de ese tipo con otras personas, es decir, turismo sexual. En el segundo caso, se trata de personas incapaces las cuales no pueden resistir la conducta delictiva, por ejemplo, un bebé o niño de uno, dos o tres años, quienes no tienen un desarrollo mental ni físico que les permite rechazar la conducta del sujeto activo o bien, en el caso de personas mayores o menores de edad con algún grado de discapacidad que les impide defenderse del acto.

En este delito, el legislador pretende proteger el libre o normal desarrollo psíquico o mental, así como el físico de los menores, por ser un derecho humano garantizado por la Constitución Política y por los tratados internacionales firmados y ratificados por México, por lo que cuando alguien practica sexo turismo afecta el desarrollo libre o normal que debe tener un menor de edad o mayor con algún tipo de discapacidad.

3.10. LOS SUJETOS QUE INTERVIENEN EN EL DELITO DE TURISMO SEXUAL.

En cuanto a la calidad de los sujetos que participan en el delito de turismo sexual, tenemos lo siguiente.

Primeramente debemos aclarar que en este delito existen dos tipos de sujetos activos. El primero de ellos es el operados, gestor o facilitador del turismo sexual infantil, quien funge como nexo o eslabón entre el turista sexual y las víctimas del turismo sexual, es decir, el oferente del servicio, quien promociona, publicita, facilita, invita o gestiona, por cualquier medio al turista a viajar para tener relaciones sexuales con menores de edad. En términos generales, el oferente del servicio es una persona integrante de la organización criminal, que según su grado de participación, lleva a cabo conductas que permiten la comisión del delito. Son personas quienes explotan a los menores de edad y que operan bajo las leyes de la oferta y la demanda, lo que significa que el menor se convierte en una mercancía que debe generarles grandes ganancias.

En algunos casos, el oferente del servicio puede llegar incluso a facilitar la comisión de la conducta, pero en la mayoría de ellos, existe una red de vínculos que engloba la participación de muchas personas las cuales tienen distintas tareas delictivas que van desde quien ofrece al menor y hasta quien lo pone a disposición del turista sexual, los cuales reciben parte de las ganancias por el turismo sexual.

No se podría entender el turismo sexual sin la existencia y participación del oferente del servicio, ya que esta tarea resulta primordial para que este tipo de turismo subterráneo e ilegal pueda existir y dejar grandes ganancias a esas personas.

En cuanto al segundo sujeto activo del delito está el llamado turista sexual infantil, quien no requiere ningún tipo de calidad especial, por lo que puede tener ese carácter cualquier persona que decida tener sexo turismo, ya sea que llegue de provincia o del extranjero al Distrito Federal o bien que vaya de esta ciudad a otra o a otro país con la única finalidad de tener relaciones sexuales con menores o mayores con algún tipo de discapacidad que les impida comprender el significado del hecho o bien que no puedan resistir la conducta a

cambio de un pago o compensación que el sujeto activo da al pasivo o a un tercero quien haya promocionado el turismo sexual.

El turista sexual infantil, recibe ese nombre como si se tratara de una persona que realiza actos de esparcimiento y placer que en términos generales no tienen nada de ilícito, sin embargo, por estar involucrados menores de edad o personas con algún tipo de discapacidad el acto o tipo de turismo constituye un delito.

En cuanto al sujeto pasivo en este delito, es importante hacer hincapié en que debe tener una calidad especial, ser menor de edad, esto es, menor de dieciocho años de edad o bien ser una persona que no tenga la capacidad de entender el hecho ilícito o bien una persona que no tenga la capacidad para resistir la conducta ilícita. Es dable agregar que se trata de niños y niñas, jóvenes o adolescentes quienes a cambio de un pago o compensación en dinero o en especie tienen relaciones sexuales con extraños, esto es, personas denominadas “turistas sexuales”, quienes llegan al Distrito Federal de provincia o del exterior del país o bien, que van del Distrito Federal a otro lugar con esa única finalidad.

La Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de mayo de 2000 y reglamentaria del artículo 4 constitucional define en su artículo 2 a las niñas, niños y adolescentes de la siguiente forma:

“Art. 2.- Para los efectos de esta ley, son niñas y niños las personas de hasta 12 años incompletos, y adolescentes los que tienen entre 12 años cumplidos y 18 años incumplidos”.

Así, tenemos que son niñas y niños las personas de hasta 12 años incompletos, y son adolescentes los que tienen doce años cumplidos y hasta

los dieciocho años incumplidos, lo que nos arroja una información importante para entender la esencia del tipo penal de turismo sexual materia de este trabajo de investigación.

Adicionalmente, el artículo 3 de la misma Ley señala que:

“Art. 3.- La protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes, tiene como objetivo asegurarles un desarrollo pleno e integral, lo que implica la oportunidad de formarse física, mental, emocional, social y moralmente en condiciones de igualdad...”.

Finalmente, el artículo 19 de la Ley establece que:

“Art. 19.- Niñas, niños y adolescentes tienen derecho a vivir en condiciones que permitan su crecimiento sano y armonioso, tanto físico como mental, material, espiritual, moral y social”.

De esta manera, para ser sujetos pasivos o víctimas del turismo sexual debe tratarse de niñas, niños, adolescentes o bien de personas mayores de edad pero que no tengan capacidad para entender el hecho ilícito o bien para resistir la conducta, como acontece con las personas con alguna discapacidad mental, motriz o bien que carecen de algún miembro.

El tipo penal de turismo sexual contenido en el artículo 186 del Código Penal vigente para el Distrito Federal es de oficio, por lo que sólo se requiere de la denuncia que puede presentar cualquier persona para que el Ministerio Público proceda a la investigación de los hechos en razón de que las víctimas son menores de edad o personas que no tienen la capacidad de comprender el hecho o de personas que no tienen la capacidad de resistir la conducta delictiva. Por ello, cualquier persona puede presentar la denuncia respectiva.

No operan las causas de justificación; es un tipo doloso o intencional; no existen atenuantes en la conducta; se consuma en el momento en que se

ofrece, promueve, publicite, facilite o gestione, por cualquier medio el turismo sexual infantil, ya sea que una persona viaje al Distrito Federal o que vaya de él hacia otro lugar con la misma finalidad; es un delito de daño en razón de que se causa una alteración o menoscabo en el normal desarrollo físico y psicológico de las víctimas al obligarlas a tener relaciones sexuales con adultos denominados turistas sexuales, quienes se obligan al pago de cierta cantidad de dinero o compensación en especie al operador, gestor o facilitador del turismo sexual infantil.

3.11. LA PENALIDAD EN EL DELITO DE TURISMO SEXUAL.

La fracción I del artículo 186 contiene una penalidad que va de los siete a los catorce años de prisión y una multa de los mil a los seis mil días multa, toda vez que se trata de un delito considerado como grave y en tal virtud, el sujeto activo o facilitador del turismo sexual, tercero que funge como enganche entre el turista sexual y la víctima no podrá aspirar al beneficio de libertad bajo caución o fianza.

La fracción II del numeral establece una pena al turista sexual que va de los siete a los catorce años de prisión y una multa que va de los dos mil a los cinco mil días multa.

Podemos apreciar que la pena privativa de libertad en las dos fracciones es la misma: de siete a catorce años de prisión, mientras que en la multa hay una ligera diferencia, ya que en la fracción I es de dos mil a seis mil días, mientras que en la fracción II es de dos mil a cinco mil días multa. Esta diferencia se puede deber a que el tercero operador o facilitador del turismo sexual percibe ganancias o compensaciones en efectivo o en especie considerables gracias a la explotación de los menores o personas que no tengan la capacidad de entender o de resistir la conducta delictiva, por lo que la pena pecuniaria es un

poco mayor en relación con la del turista sexual, la diferencia es de mil días multa entre ambas fracciones.

La fracción I *in fine* establece también la misma pena tanto privativa de libertad como pecuniaria para el caso de que la víctima se traslade o sea trasladada al interior del Distrito Federal con la finalidad del turismo sexual.

3.12. SU RELACIÓN CON OTROS DELITOS CONTENIDOS EN EL TÍTULO SEXTO DEL CÓDIGO PENAL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL.

El delito de turismo sexual se relaciona con otros tipos penales principalmente los contenidos en el Capítulo I del Título Sexto como son los siguientes:

Con el delito de corrupción de personas de edad o personas que no tengan capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tengan capacidad para resistir la conducta, contenido en el artículo 183 el cual dispone literalmente lo siguiente:

“Art. 183.- Al que comercie, distribuya, exponga, haga circular u oferte, a menores de dieciocho años de edad o personas que no tengan la capacidad de comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad de resistir la conducta, libros, escritos, grabaciones, filmes, fotografías, anuncios impresos, imágenes u objetos, de carácter lascivo o sexual, reales o simulados, sea de manera física, o a través de cualquier medio, se le impondrá de uno a cinco años de prisión y de quinientos a mil días multa”.

En este delito, el sujeto activo realiza la conducta consistente en distribuir, exponer, hacer circular u ofertar a menores de dieciocho años de edad o personas que no tengan la capacidad de comprender el significado del hecho o de personas que no tengan la capacidad de resistir la conducta, libros, escritos, grabaciones, filmes, fotografías, imágenes u objetos con contenido lascivo o

sexual, reales o simulados, ya sea que la conducta se realice de manera física o través de cualquier medio, los electrónicos por ejemplo se les aplicará la pena de uno a cinco años de prisión y multa de quinientos días multa. Se trata de un delito no grave y que guarda relación con el de turismo sexual en razón de que a las víctimas se les instruye en materia de las relaciones sexuales, sobre las formas de satisfacer a sus futuros clientes, a través de la facilitación o venta de imágenes con contenido lascivo o sexual contenido en cualquier medio o soporte material o electrónico, sin embargo, en Internet resulta muy fácil que los menores accedan a webs con contenido sexual explícito, sin mayor problema, inclusive videos en los que se practican todo tipo de relaciones sexuales normales y de relaciones anormales o desviaciones.

Con el delito de pornografía, contenido en el artículo 187 que señala lo siguiente:

Al que procure, promueva, obligue, publicite, gestione, facilite o induzca, por cualquier medio, a una persona menor de dieciocho años de edad o persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho o de persona que no tiene capacidad de resistir la conducta, a realizar actos sexuales o de exhibicionismo corporal con fines lascivos o sexuales, reales o simulados, con el objeto de video grabarlos, audio grabarlos, fotografiarlos, filmarlos, exhibirlos o describirlos a través de anuncios impresos, sistemas de cómputo, electrónicos o sucedáneos; se le impondrá de siete a catorce años de prisión y de dos mil quinientos a cinco mil días multa, así como el decomiso de los objetos, instrumentos y productos del delito, incluyendo la destrucción de los materiales mencionados.

Al que fije, imprima, video grabe, audio grabe, fotografíe, filme o describa actos de exhibicionismo corporal o lascivos o sexuales, reales o simulados, en que participe una persona menor de dieciocho años de edad o persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho o de persona que

no tiene capacidad de resistir la conducta, se le impondrá la pena de siete a doce años de prisión y de mil a dos mil días multa, así como el decomiso y destrucción de los objetos, instrumentos y productos del delito.

Se impondrán las mismas sanciones a quien financie, elabore, reproduzca, almacene, distribuya, comercialice, arriende, exponga, publicite, o difunda el material a que se refieren las conductas anteriores.

“Art. 187.- Al que procure, promueva, obligue, publicite, gestione, facilite o induzca, por cualquier medio, a una persona menor de dieciocho años de edad o persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho o de persona que no tiene capacidad de resistir la conducta, a realizar actos sexuales o de exhibicionismo corporal con fines lascivos o sexuales, reales o simulados, con el objeto de video grabarlos, audio grabarlos, fotografiarlos, filmarlos, exhibirlos o describirlos a través de anuncios impresos, sistemas de cómputo, electrónicos o sucedáneos; se le impondrá de siete a catorce años de prisión y de dos mil quinientos a cinco mil días multa, así como el decomiso de los objetos, instrumentos y productos del delito, incluyendo la destrucción de los materiales mencionados.

Al que fije, imprima, video grabe, audio grabe, fotografíe, filme o describa actos de exhibicionismo corporal o lascivos o sexuales, reales o simulados, en que participe una persona menor de dieciocho años de edad o persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho o de persona que no tiene capacidad de resistir la conducta, se le impondrá la pena de siete a doce años de prisión y de mil a dos mil días multa, así como el decomiso y destrucción de los objetos, instrumentos y productos del delito.

Se impondrán las mismas sanciones a quien financie, elabore, reproduzca, almacene, distribuya, comercialice, arriende, exponga, publicite, o difunda el material a que se refieren las conductas anteriores.

Al que permita directa o indirectamente el acceso de un menor a espectáculos, obras gráficas o audio visuales de carácter lascivo o sexual, se le impondrá prisión de uno a tres años y de cincuenta a doscientos días multa.

No constituye pornografía el empleo en los programas preventivos, educativos o informativos que diseñen e impartan las instituciones públicas, privadas o sociales, que tengan por objeto la educación sexual, educación sobre la función reproductiva, prevención de infecciones de transmisión sexual y embarazo de adolescentes”.

En este delito la conducta consiste en procurar, promover, obligar, publicitar, gestionar, facilitar o inducir por cualquier medio a un menor de dieciocho años de edad o persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho o de persona que no tenga la capacidad de resistir la conducta, a realizar actos sexuales o de exhibicionismo corporal con fines sexuales o lascivos reales o simulados, con la finalidad de video grabarlos, audio grabarlos, fotografiarlos. Filmarlos, exhibirlos a través de anuncios impresos, sistemas de cómputo, electrónicos o sucedáneos, se le impondrá una pena que va de los siete a los catorce años de prisión y multa de dos mil quinientos a cinco mil días de salario mínimo vigente en el Distrito Federal. Se trata de un delito grave en el que se induce obligadamente o a través de engaños a menores o personas que no tengan capacidad de comprender el hecho o de resistir la conducta a la pornografía con el fin de fijarlo por cualquier medio material o electrónico teniendo relaciones sexuales o llevando a cabo actos de exhibicionismo, para comercializarlos y esa pornografía es enviada o hecha llegar a los turistas sexuales para efecto de que puedan verificar las “mercancía disponible” y así viajar al Distrito Federal o ir de éste a otro lugar, dentro o fuera del país para practicar el sexo turismo.

En lógico señalar que los sexo turistas infantiles requieren de material gráfico, imágenes o videos de las víctimas que los operadores del sexo turismo ponen a su consideración para que viajen al Distrito Federal o a otro lugar para llevar a cabo su actividad ilegal. Sin esa clase de promoción resultaría complejo que la industria ilegal del turismo sexual pudiera desarrollarse, por lo que el delito de pornografía está íntimamente relacionado con el turismo sexual infantil.

Con el delito de trata de personas, contenido en el artículo 188-bis del Código Penal para el Distrito Federal el cual establece literalmente lo siguiente:

“Art. 188-bis.- Al que promueva, facilite, consiga, traslade, entregue o reciba para sí o para un tercero, a una persona para someterla a cualquier forma de explotación sexual, trabajos o servicios impuestos de manera coercitiva, o para que le sea extirpado cualquiera de sus órganos, tejidos o sus componentes, dentro del territorio del Distrito Federal, se le impondrá prisión de diez a quince años y de diez mil a quince mil días de multa.

Cuando la víctima del delito sea persona menor de dieciocho años de edad o persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho o de persona que no tiene capacidad de resistir la conducta, se aumentarán las penas hasta en una mitad”.

En el delito de trata de personas la acción consiste en promover, facilitar, consignar, entregar o recibir para sí o para un tercero, a una persona para efecto de someterla a cualquier forma de explotación sexual, trabajos o servicios impuestos por la fuerza, o bien para extirparle sus órganos, tejidos o componentes, en el territorio del Distrito Federal, por lo que la pena será de diez a quince años de prisión y la multa es de diez a quince mil días de salario mínimo vigente. En el caso de que la víctima sea menor de edad o persona que no tenga la capacidad de comprender el hecho o de resistir la conducta, la pena se aumentará hasta en una mitad.

De acuerdo con la teoría del turismo sexual, en la mayoría de los casos, los menores o personas que no tienen la capacidad de comprender el hecho o de resistir la conducta han sido objeto de trata de personas. Son personas que en muchos de los casos fueron materialmente robadas de su seno familiar y traídas al Distrito Federal para efectos del turismo sexual o bien son llevadas del Distrito Federal a provincia o al extranjero para el mismo efecto, por lo que el turismo sexual es el resultado final de actos de trata de persona.

Con el delito de lenocinio con persona menor de edad previsto en el artículo 189-bis del Código Penal vigente para el Distrito Federal el cual establece:

“Art. 189-bis.- Comete el delito de lenocinio de persona menor de dieciocho años de edad o persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho o de persona que no tiene capacidad de resistir la conducta, al que:

I. Explote su cuerpo, por medio del comercio carnal u obtenga de él un lucro cualquiera;

II. Induzca a que comercie sexualmente con su cuerpo o facilite los medios para que sea prostituida, y

III. Regentee, administre o sostenga directa o indirectamente, prostíbulos, casas de cita o lugares de concurrencia dedicados a explotar la prostitución de persona menor de dieciocho años de edad o persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho o de persona que no tiene capacidad de resistir la conducta, u obtenga cualquier beneficio con sus productos.

Al responsable de este delito se le impondrá prisión de ocho a quince años y de dos mil quinientos a cinco mil días de multa, así como clausura definitiva y permanente de los establecimientos descritos en la fracción III”.

De la lectura del anterior numeral se desprende que en el delito de lenocinio de persona menor de edad la conducta delictiva se traduce en una explotación del cuerpo del menor de edad, por medio del comercio carnal y obtenga un lucro cualquiera de acuerdo a la fracción I; Inducir al menor a que comercie sexualmente su cuerpo o facilite los medios para que el menor se prostituya según la fracción II, y regentar, administrar o sostener directa o indirectamente, prostíbulos, casas de cita o lugares de concurrencia destinados a explotar la prostitución de menores o de personas que no tengan la capacidad de comprender el hecho o que no puedan resistir la conducta u obtenga cualquier beneficio con su producto, por lo que la pena en este caso es de ocho a quince años de prisión y multa de dos mil quinientos a cinco mil días de salario mínimo

vigente, así como la clausura de los establecimientos utilizados para el lenocinio de manera definitiva y permanente.

Podemos apreciar que en el delito de turismo sexual está implícito el lenocinio con menor de edad o con persona que no tenga la capacidad de comprender el hecho o de resistir la conducta, ya que los facilitadores, operadores u oferentes del sexo servicio manejan redes de prostitución infantil o con personas que tengan algún tipo de discapacidad y en muchos casos se trata de grupos delictivos con ramificaciones internacionales, por lo que su desmembramiento no resulta fácil.

Queda demostrado que el delito de turismo sexual está íntimamente relacionado con otras conductas delictivas, por lo que en muchos casos se puede presentar el concurso de delitos, ya sea ideal, cuando con una sola conducta u omisión se producen varios resultados o concurso real, cuando con varias conductas u omisiones se producen varios resultados, de acuerdo a lo dispuesto al artículo 28 del Código Penal para el Distrito Federal:

“Art. 28.- Hay concurso ideal, cuando con una sola acción o una sola omisión se cometen varios delitos.

Hay concurso real, cuando con pluralidad de acciones u omisiones se cometen varios delitos.

No hay concurso cuando las conductas constituyan un delito continuado.

En caso de concurso de delitos se estará a lo dispuesto en el artículo 79 de este Código”.

3.13. EL DELITO DE TURISMO SEXUAL EN LA PRÁCTICA EN EL DISTRITO FEDERAL.

Desde la administración del ex presidente Felipe Calderón hasta el actual del presidente Enrique Peña Nieto se han llevado a cabo varias acciones tanto

legislativas como de investigación policial e inclusive de colaboración entre los tres niveles de gobierno para desarticular a redes criminales de trata de personas en nuestro país, ya que es uno de los delitos que más ha crecido en los últimos años y que ha causado serios daños a muchas familias a lo largo del país.

En la trata de personas están inmiscuidos delincuentes, pero también muchas autoridades y policías de los tres niveles, ya que esta actividad deja ganancias considerables y representa menos riesgos que otras como el secuestro.

Nuestro país se ha convertido rápidamente en uno de los que mayor incidencia de trata de personas, por lo que muchos menores, niñas, niños y adolescentes son materialmente robados de sus hogares y obligados a realizar actos de pornografía y prostitución y en casos peores, son materia de tráfico de órganos. Ante esto, el gobierno federal, en colaboración con la sociedad civil ha implementado programas importantes como la alerta “*Amber*”, la cual ha permitido recuperar a muchos menores y adolescentes de los grupos delictivos de manera rápida y certera. Sin embargo, la realidad del problema de la trata de personas es todavía muy compleja, que la delincuencia sigue operando en todo el territorio de la República, robando a niñas, niños y adolescentes de sus familias, causando dolor y tragedia. En algunos casos, el paradero de esos menores se desconoce y sus familias tienen que resignarse a no volver a ver a sus hijos o parientes.

Bajo este panorama tan difícil es lógico imaginar que el delito de turismo sexual encuentra un campo fértil para su desarrollo, ya que muchos de los menores y adolescentes que son separados de sus hogares son obligados a realizar pornografía e inclusive a prostituirse con las amenazas de privarlos de la vida. Los grupos delictivos consideran a los menores y adolescentes como una mercancía que pueden vender a precios muy altos, ya que impera la ley de la

oferta y la demanda y siempre existirán personas desviadas quienes buscan aventuras como es el turismo sexual.

Es por esto que el turismo sexual es un tema muy reciente para las personas que toman en cuenta unas vacaciones alternativas y que además está ganando gran impulso. Las agencias de viajes han manifestado que la demanda de este tipo de servicio aumenta cada año.

El promedio de edad de una persona que hace un viaje erótico es de 25 hasta 50 años, los turistas sexuales se encuentran tanto en los hombres como en las mujeres, solteros y casados. Cada uno de ellos está buscando algo en especial en unas vacaciones sui generis.

Según algunos psicólogos, el turismo sexual ayuda a las personas que lo realizan a deshacerse de sus complejos en su sexualidad y del estrés.

El turismo sexual es un fenómeno de las sociedades del siglo XXI, por ello, hay algunos puntos que deben tenerse en cuenta al analizar este problema en el que está inmerso nuestro país, como son: las variables de violencia, poder y concepción del ser humano como producto de consumo; las organizaciones delictivas que se dedican al turismo sexual deben ser analizadas desde la perspectiva de la criminalidad transnacional, ya que este tipo de turismo es operado por redes delictivas internacionales las cuales privan de su libertad a los menores y adolescentes y los llevan a otros lugares para obligarlos al turismo sexual y así obtienen ganancias considerables, ya que existen miles de turistas sexuales en el mundo ávidos de experimentar nuevas aventuras en cualquier parte del mundo, gracias que se trata de personas con alta solvencia económica y serias perturbaciones mentales.

Es por esto que el turismo sexual requiere de trabajos multidisciplinarios como el social, el psicológico, el criminológico, el económico y el jurídico, en razón de

que el turismo sexual es un fenómeno muy complejo y de efectos trasnacionales.

3.14. LOS ALCANCES DEL ARTÍCULO 186 DEL CÓDIGO PENAL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE TURISMO SEXUAL.

El delito de turismo sexual ya se encontraba contenido en el Código Penal Federal, por lo que el legislador del Distrito Federal determinó acertadamente incluirlo en el Código Penal de 2002.

La redacción del delito de turismo sexual es adecuada, sin embargo, en la práctica diaria resulta difícil encontrar alguna averiguación previa integrada por la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal por la posible comisión de este delito, lo cual es entendible ya que las autoridades le dan prioridad al delito de trata de personas, por ello, no le dan la importancia al turismo sexual, sobre todo si tomamos en consideración que se trata de un ilícito que es el resultado en muchos de los casos de la trata de personas.

Consideramos que el delito de turismo sexual requiere de análisis más profundos desde varios puntos de vista ya mencionados, ya que engloba varios aspectos como el criminológico, psicológico, económico, social, familiar, internacional e inclusive turístico, puesto que el turismo sexual debe ser entendido como un fenómeno internacional característico de los países en vías de desarrollo incluyendo a México. Desgraciadamente, nuestro país se ha convertido gracias a sus atractivos turísticos conocidos en todas partes del mundo, en uno de los principales destinos turísticos sexuales, por lo que bandas o grupos delictivos se dedican a promover y facilitar el turismo de este tipo con menores de edad o personas que no tienen la capacidad de comprender el hecho o que no tienen capacidad para rechazar la conducta delictiva. Inclusive, sería adecuado investigar a las diversas agencias de viajes

acreditadas ante las autoridades como la Secretaría de Turismo, ya que no dudamos que existan algunas de ellas que de manera discreta publiciten hacia el exterior el turismo sexual en el Distrito Federal.

En este sentido, el tipo penal contenido en el artículo 186 del Código Penal vigente para el Distrito Federal es un avance significativo por parte del legislador para prevenir y sancionar el turismo sexual que se practique en el Distrito Federal o que personas de esta entidad lleven a cabo en otro estado de la República o en el exterior, sin embargo, ese tipo penal sirve de muy poco ya que son pocas las denuncias y los casos que se presentan en las agencias del Ministerio Público del Distrito Federal. Por ello, creemos que es imprescindible que si las autoridades tanto federales como locales y municipales del país colaboren en la lucha contra la comisión de delitos graves como el secuestro y la trata de personas, también se ocupen de actividades conexas como lo es el lenocinio con menores de edad y el turismo sexual.

Es oportuno que se lleven a cabo programas y acciones de publicidad que permitan prevenir y erradicar paulatinamente el turismo sexual, sin embargo, en estas acciones deben colaborar tanto las autoridades no sólo el Ministerio Público del Distrito Federal en colaboración con los homólogos de otras entidades de la República, pero también otras autoridades como la Secretaría de Turismo, la Procuraduría General de la República y la de Relaciones Exteriores, así como las agencias de viajes acreditadas en el país y el Instituto nacional de Migración para que verifique las actividades reales que desempeñan muchos extranjeros quienes se internan al territorio nacional como turistas, pero que viene en búsqueda del turismo sexual.

Deben realizarse foros de análisis y discusión del turismo sexual y sus efectos sociales y familiares para que la sociedad esté enterada de la gravedad de este ilícito y se puedan adoptar nuevas medidas preventivas y así disminuir y lograr dentro de algún tiempo erradicar el turismo sexual de nuestro país.

Nuestras autoridades deben luchar incesantemente porque México desaparezca de la lista de paraísos o destinos sexuales a nivel internacional.

3.15. NECESIDAD DE QUE MÉXICO CELEBRE TRATADOS INTERNACIONALES CON OTRAS NACIONES PARA COMBATIR EL TURISMO SEXUAL.

El delito de turismo sexual es un fenómeno de alcance mundial y que engloba muchos factores como ya ha quedado manifestado. En este sentido, consideramos que México, como uno de los destinos turísticos sexuales más solicitados en el mundo debe implementar acciones de colaboración con otras naciones a efecto de poder desmembrar a los grupos delictivos que operan transnacionalmente en este tipo de turismo ilegal y la única manera de establecer esos vínculos de colaboración es a través de la celebración de los tratados internacionales tanto bilaterales como multilaterales que sea procedentes.

En el rubro bilateral, México debe celebrar tratados específicos en materia de combate contra el turismo sexual con las principales potencias como los Estados Unidos de América, Canadá, Francia, Reino Unido, Alemania y con otras naciones en las que se comparte el mismo problema del turismo sexual: Rusia, Japón, Corea del Sur y con otras naciones que son economías consideradas como emergentes y que también son consideradas como paraísos turísticos sexuales: Tailandia, Brasil, Cuba, Guatemala, India, Argentina, básicamente. A través de esos tratados bilaterales se podrán establecer mecanismos de intercambio de información permanente que permitan ubicar y desmembrar a los grupos delictivos que operan como gestionadores o facilitadores del turismo sexual en varios países.

Sin embargo, el tema del turismo sexual infantil no debe quedarse ahí, sino que debe ser llevado al seno de las Naciones Unidas en cuya Asamblea General debe discutirse el mismo y a través de las conferencias que resulten necesarias, se podrá lograr que los Estados miembros de la organización puedan comprometerse en el marco de sus atribuciones y posibilidades a intercambiar información y a llevar a cabo las acciones que permitan ubicar a los grupos delictivos que promueven y gestionan el turismo sexual infantil y a detenerlos, logrando con el paso del tiempo su erradicación.

Ponderamos que México puede ser el país que lleve el estandarte o delantera en materia internacional en el combate contra el turismo sexual infantil, por lo que está en opción de llevar este tema importante ante el seno de la Asamblea General de las Naciones Unidas como máximo órgano en el que se discuten los temas y problemas de interés para los miembros de la organización y el tema del turismo sexual es de alta prioridad a nivel internacional.

De esta manera, nuestro país tiene gran tarea por realizar a nivel internacional, sin embargo, el tema involucra tanto al gobierno del Distrito Federal, a sus legisladores, al Ejecutivo Federal, especialmente a la Secretaría de Relaciones Exteriores, a la Procuraduría General de la República y a la Secretaría de Gobernación en el ámbito de sus competencias y al Senado en la búsqueda de celebrar los tratados o acuerdos con otras naciones para establecer mecanismos conjuntos de lucha contra el turismo sexual infantil.

Debemos agregar que el tema del turismo sexual entre personas mayores de edad es materia de las leyes administrativas de los Estados, ya que finalmente sólo se trata de actos de prostitución internacional, lo que consideramos incluso como un mal necesario y que obedece a situaciones históricas.

Este tipo de turismo se quiera o no, genera ingresos para muchas personas y con él no se causa daño a quienes no pueden comprender el hecho o

rechazarlo como sucede con el turismo sexual que deja daños casi irreversibles en los menores o personas que no tenga la capacidad de comprender la conducta o de rechazarla.

**“EL DELITO DE TURISMO SEXUAL EN EL DISTRITO FEDERAL. ALGUNAS
CONSIDERACIONES JURÍDICAS Y SOCIALES”**

BIBLIOGRAFÍA

AMUCHATEGUI REQUENA, Griselda I. Derecho Penal. Editorial Oxford, 2ª edición, México, 2000.

ARELLANO GARCÍA, Carlos. Métodos y Técnicas de la Investigación Jurídica. Editorial Porrúa, México, 1999.

BAENA PAZ, Guillermina. Metodología de la Investigación. Editorial Publicaciones Cultural, México, 2002.

CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Editorial Porrúa, 43ª edición, México, 2002.

DE ARRILLAGA, José Ignacio. Ensayo sobre turismo. Editorial Barcelona, Barcelona, 1926.

FRANCO GUZMÁN, Ricardo, citado por VELA TREVIÑO, Sergio. Antijuricidad y Justificación. Editorial Porrúa, México, 1976.

GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho, 50ª edición, Editorial Porrúa, México, 1999.

GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. El Código Penal Comentado. Editorial Porrúa, 12ª edición, México, 1996.

MANZINI, Vincenzo. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, México, 1994.

MASSARI, Eduardo, citado por CREUS, Carlos. Derecho Penal. Parte General. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1988.

MEZGER, Edmund. La Antijuricidad. Editorial Imprenta Universitaria, México, 1952.

MOTO SALAZAR, Efraín. Elementos de Derecho. 40ª edición, Editorial Porrúa, México, 1994.

OSORIO Y NIETO, César Augusto. Síntesis de Derecho Penal. Editorial Trillas, México, 1998.

PENICHE BOLIO, Francisco J. Introducción al Estudio del Derecho, 16ª edición, Editorial Porrúa, México, 2001.

PÉREZ BONÍN, Enrique. Tratado Elemental de Derecho Turístico, Editorial Daimon, Barcelona, 1997.

PORTE PETITT, Celestino. Apuntamientos de la parte general de Derecho Penal. 6ª edición, Editorial Porrúa, México, 1998.

RECASENS SICHES, Luis. Introducción al Estudio del Derecho. 13ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000.

REYNOSO DÁVILA, Roberto. Teoría General del Delito. Editorial Porrúa, 3ª edición, México, 1998.

TORREJÓN, Francisco. Derecho Penal, tomo I. Editorial Jurídica, 2ª edición, Barcelona, 1999.

TRUJILLO CAMPOS, Jesús Gonzalo. La Relación Material de Causalidad del Delito. Editorial Porrúa, México, 1976.

VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, 3ª edición, México, 1975.

VILLASEÑOR DÁVALOS, José Luís. Derecho Turístico Mexicano, Editorial Harla, México, D.F., 1992.

VILLORO TORANZO, Miguel. Introducción al Estudio del Derecho. 16ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000.

WELZEL, Hans. Derecho Penal. Editorial Depalma, Buenos Aires, 1957.

LEGISLACIÓN

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Editorial SISTA S.A. México, 2014

LEY ORGÁNICA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL. Editorial SISTA S.A. México, 2014.

LEY FEDERAL DE TURISMO. Editorial SISTA S.A. México 2014.

LEY DE MIGRACIÓN. Editorial SISTA S.A., México, 2014.

REGLAMENTO DE LA LEY DE MIGRACIÓN. Editorial SISTA S.A. México, 2014.

CÓDIGO PENAL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL. Editorial SISTA S.A., 21ª edición, México, 2014.

OTRAS FUENTES DE CONSULTA

DE PINA, Rafael y Rafael de Pina Vara. Diccionario de Derecho. 26ª edición, Editorial Porrúa, México, 1998.

Diccionario de la Lengua Española Espasa-Calpe. 3ª edición, Editorial Espasa-Calpe, Barcelona, 1985.

Enciclopedia Encarta Microsoft. Microsoft Inc. 2013.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. Diccionario Jurídico Mexicano. UNAM-Porrúa, México, 1997.

PÁGINAS WEB CONSULTADAS

www.red.org.pe/turismo_sexual_infantil.htm.

www.ecpat-spain.org/imagenes/auxiliar/Autoformación_Tema%203_EI%20T

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La norma penal tiene en la actualidad grandes retos, ya que gracias a los adelantos y avances en todos los campos, la delincuencia ha encontrado nuevas formas de delinquir a través de grupos o bandas bien organizadas a nivel internacional como es el caso del delito de turismo sexual.

SEGUNDA.- El turismo es una actividad noble y que el ser humano ha practicado a lo largo de muchos años. Podemos decir que se trata de una actividad inherente al hombre y que puede dividirse en interna, cuando el turismo se practica en el interior de un país y en exterior, cuando se lleva a cabo en otras latitudes, dependiendo del gusto y de los recursos económicos de las personas.

TERCERA.- En virtud a los adelantos tecnológicos, a la globalización y a los tratados de libre comercio, el turismo ha experimentado un desarrollo notable, por lo que muchos países se han visto beneficiados.

CUARTA.- Desde el punto de vista económico, el turismo es una actividad que deja excelentes ingresos para algunos países considerados como destinos turísticos. México es uno de los principales lugares que miles de turistas provenientes de muchas naciones buscan visitar ya que nuestra historia, riqueza natural, gastronomía, la gente y el costo barato que se requiere para venir a México constituyen puntos de ventaja sobre otros países.

QUINTA.- Es innegable que uno de los objetivos en la actividad turística es buscar el placer sexual en otros países. Desde hace muchos siglos, el ser humano viajaba a otras latitudes con esta finalidad. Es por ello que el llamado turismo sexual, que es un tipo de prostitución en la que participan extranjeros es una actividad íntimamente relacionada con el turismo.

SEXTA.- Consideramos que la prostitución es un mal necesario desde el punto de vista social, sin embargo, requiere de mayor protección y certidumbre jurídica para quienes la practican. Es por esto que el turismo sexual, entendido como la actividad que se realiza con la finalidad de tener encuentros sexuales con personas de otros países es algo hasta cierto punto normal y que se practica en muchos Estados, ya que en ella participan personas mayores de edad quienes expresan su consentimiento para realizar ese tipo de turismo.

SÉPTIMA.- Sin embargo, en los últimos años se ha venido observando un desarrollo de una sub forma de turismo sexual que resulta muy lacivo, el turismo sexual infantil, en el que los niños, niñas, menores o incapaces son materialmente obligados a tener encuentros sexuales con personas de distinta nacionalidad quienes buscan específicamente ese tipo de relaciones, consideradas por algunas ciencias como la criminología como parafilias, por la moral como verdaderas atrocidades y totalmente prohibidas por las normas penales.

OCTAVA.- El turismo sexual debe ser entendido como un fenómeno que puede ser analizado desde diferentes puntos de vista: jurídico, social, económico, moral, criminológico e internacional, ya que engloba cuestiones muy complejas y que requieren de estudios profundos en esas áreas y sobre todo, de una colaboración permanente entre los gobiernos y sus diversos niveles para efecto de establecer mecanismos de lucha contra las bandas o grupos de delincuentes que dirigen el turismo sexual en el mundo.

NOVENA.- Es triste reconocer que México figura en la lista de países reconocidos como destinos turísticos sexuales infantiles, al igual que Costa Rica, Cuba, Brasil, India y otros.

DÉCIMA.- El turismo sexual se relaciona con otras conductas delictivas como son: la trata de personas, la pornografía infantil, los matrimonios con niños e incluso, el tráfico de órganos.

DÉCIMA PRIMERA.- Consideramos que existen varias causas que fomentan el turismo sexual, pero la principal es la económica, por lo que el turismo sexual tiene mayor incidencia en países en vías de desarrollo que en los considerados del primer mundo.

DÉCIMA SEGUNDA.- La organización de las naciones Unidas y otros organismos pro defensa de los Derechos Humanos se han opuesto al turismo sexual por considerar que trae consigo problemas sanitarios, sociales y culturales, puesto que en la mayoría de los casos esa actividad engloba situaciones de explotación de género, edad, condición social y económica las desigualdades en el destino de turismo sexual. En cuanto al turismo sexual infantil existe un rechazo total en razón de los daños que se ocasiona a los niños, niñas y adolescentes en su normal desarrollo físico y psicológico. De hecho, se considera que el turismo sexual infantil es una nueva forma de esclavitud.

DÉCIMA TERCERA.- Afortunadamente el turismo sexual ha sido tipificado como delito en nuestro país, tanto a nivel federal, en los artículos 203 y 203-bis, como en el Código Penal para el Distrito Federal, en cuyo artículo 186 se ubica el delito de turismo sexual. Sin embargo, consideramos que la denominación del delito es incompleta ya que el turismo sexual practicado por personas mayores de edad no está tipificado como delito toda vez que se trata de una relación en la que opera el consentimiento de los contratantes. La redacción del artículo 186 se orienta hacia el turismo sexual infantil, conducta rechazada a nivel internacional por los daños que causa en los sujetos pasivos. Por esto, proponemos que se cambie el nombre del delito de turismo sexual por el de turismo sexual infantil.

DÉCIMA CUARTA.- En la fracción I, el legislador concibe al turismo sexual infantil como una actividad que se realiza a través de la promoción o publicidad de otra u otras personas o terceros, quienes fungen como oferentes o facilitadores del turismo sexual, el denominado turista sexual infantil y la víctima menor de edad o personas que no tienen la capacidad de entender el hecho o de resistir la conducta ilícita. De esta suerte, el oferente u operador del turismo sexual también facilita los escenarios para que el turista sexual viaje al Distrito Federal, puede que venga del exterior o bien desde la provincia de nuestro país o del Distrito Federal a la provincia o al exterior con la finalidad exclusiva de tener relaciones sexuales o bien de presenciárselas, lo que implica un *iter criminis* perfectamente definido, ya que el operador o facilitador organiza los escenarios necesarios para que el turista sexual tenga relaciones sexuales con menores de edad o personas que no tienen la capacidad de entender el hecho o de resistir la conducta ilícita, a cambio del pago de cierta cantidad de dinero o una compensación en efectivo o en especie.

DÉCIMA QUINTA.- de acuerdo a la fracción I del artículo 186 los elementos del delito de turismo sexual son:

- Ofrecer, promover, publicitar o gestionar, que serían los verbos rectores de la conducta;
- por cualquier medio: prensa, radio, televisión, medios electrónicos como Internet, correo electrónico, mensajes de texto en los teléfonos celulares, a través de intermediarios, entre otros.
- para que una persona viaje al territorio del Distrito Federal o de éste al exterior, lo que se debe interpretar en el sentido de viajar de otros estados de la República o de otros países o bien que lo haga del Distrito federal a otros estados de la República o a otro u otros países;
- con la finalidad de realizar o presenciar actos sexuales;
- con una persona menor de dieciocho años de edad o persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho o de una persona que no tenga la capacidad de resistir la conducta, como es el caso de los niños

pequeños o los bebés o bien de personas con algún tipo de discapacidad, por ejemplo, a través de Internet ha cobrado notoriedad tener relaciones sexuales con personas que carecen de sus extremidades, ya sea las superiores, las inferiores o ambas, hecho que se ha propagado en Internet como una nueva filia sexual.

DÉCIMA SEXTA.- En la fracción II del artículo 186 del Código Penal vigente para el Distrito Federal se establece otra hipótesis normativa que consiste en que también comete el delito de turismo sexual infantil quien viaje al interior del Distrito Federal o de éste al exterior, es decir, que se adentre en el territorio del Distrito Federal, ya sea de otro estado de la República o bien de otro u otros países o bien que vaya del Distrito Federal a otro lugar, por cualquier medio, esto es, por cualquier vía: terrestre, aérea, marítima, con la finalidad de realizar o presenciar actos sexuales con una persona menor de dieciocho años de edad o persona que no tenga la capacidad de comprender el hecho o de persona que no tenga la capacidad de resistir la conducta, lo cual es facilitado o arreglado por un tercero que sirve como enganche o facilitador entre el turista sexual y la o las víctimas, a cambio del pago de cierta cantidad de dinero o compensación en efectivo o en especie.

DÉCIMA SÉPTIMA.- El bien jurídico que se tutela en el delito de turismo sexual es el normal y libre desarrollo de las personas menores de dieciocho años de edad o de las personas que no tienen la capacidad de comprender el significado del hecho delictivo o de las personas que no tienen la capacidad de resistir la conducta.

DÉCIMA OCTAVA.- En la práctica sabemos que existen pocas averiguaciones previas en el Distrito Federal integradas por el delito de turismo sexual, la razón puede ser en mucho que se le da mayor importancia a la trata de personas y el legislador y la autoridad han prestado poca atención al turismo sexual.

DÉCIMA NOVENA.- Consideramos necesario que México celebre tratados internacionales bilaterales y fomente la celebración de instrumentos multilaterales en materia de combate al turismo sexual a efecto de que exista colaboración permanente internacional en este ilícito que involucra a muchos Estados y que afecta a los más débiles en las sociedades, los niños, niñas, adolescentes e incapaces.

VIGÉSIMA.- Deben instrumentarse acciones conjuntas en los tres niveles de gobierno en nuestro país a efecto de detectar la existencia de lugares y de grupos dedicados al turismo sexual en el país, principalmente en el Distrito Federal para su inmediato desmembramiento.