



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
“ARAGÓN”

“CRÍTICA AL DELITO DE LENOCINIO
CONTEMPLADO EN EL ARTÍCULO 209 DEL CÓDIGO
PENAL PARA EL ESTADO DE MÉXICO”

T E S I S

PARA OBTENER EL TÍTULO DE :
L I C E N C I A D O E N D E R E C H O
P R E S E N T A :

KARINA ELIZABETH MORENO VILLANUEVA

ASESOR:

MTRA. MARÍA GRACIELA LEÓN LÓPEZ





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.

DEDICATORIAS

Son muchas las personas a las cuales me gustaría agradecer su apoyo, amistad cariño y compañía en las diferentes etapas de mi vida. Unas personitas están conmigo y otras ya no, pero están en mi corazón y en mis recuerdos. Y si algunas vez llegan a leer esto quiero agradecerles por formar parte de mi vida que Dios los bendiga.

A DIOS

Por darme la dicha de llegar hasta este momento, por regalarme una familia maravillosa y por ponerme día a día pruebas de las cuales he aprendido, me has demostrado ser uno de tus hijos preferidos... Gracias por permitirme realizar uno de mis más grandes sueños

A LA UNAM

*Máxima casa de estudios, alma mater por darme la oportunidad de aprender y forjarme como profesional y también a la **FES ARAGON** que me abrigó en sus instalaciones durante los cinco años de la licenciatura y brindarme todo su apoyo.*

A MIS PADRES

*Doy gracias a dos personas en especial por la herencia más valiosa que pudiera recibir, gracias a su apoyo y cariño incondicional he llegado a realizar uno de los anhelos más grandes de mi vida, jamás existirá una forma de agradecerles por una vida de sacrificios y esfuerzos constantes, ustedes representan el amor que siempre me impulso a realizar este sueño; su apoyo, amor y mis hermanos, es lo único que me han permitido salir adelante y la inspiración para tomar nuevos retos en la vida, y aunque hemos pasado por momentos difíciles siempre han estado ahí, este logro también es suyo. **LOS AMO SON LOS MEJORES PADRES DEL MUNDO.***

A MIS HERMANOS

MARIANA Y ARTURO, los amo mucho ustedes también son parte de este esfuerzo y no quiero ser un ejemplo para ustedes sino un motor con el cual salgan adelante, especialmente tu mi niña, y que puedo decir de ti Arturito (biscocho), eres tú el que me alienta a seguir adelante al ver que no te dejas vencer por nada ni nadie son una parte muy especial en mi vida.

A MIS ABUELOS

Por darme los padres que tengo y aunque no estén presentes conmigo, sé que están en mi corazón, y donde quieran que estén esto va dedicado a ustedes, **LOS EXTRAÑO DEMASIADO.**

A MIS FAMILIARES

Qué más quisiera nombrarlos a cada uno de ustedes pero son muchos, y sin olvidar a nadie quiero decirles que los quiero mucho y gracias por estar conmigo en todo momento, en especial a mis primos y tíos, ya que ustedes fueron parte fundamental para decidirme y dedicarme a esta profesión, quiero que sepan que los extraño y cuentan conmigo incondicionalmente.

A TI

Porque durante cuatro años has estado a mi lado hemos pasado por momentos difíciles, importantes y alegres, hemos crecido y aprendido juntos, me has apoyado e impulsado a conseguir este objetivo y muchos más, tú has sido parte muy importante en este logro y también va dedicado a ti **GRACIAS POR TODO EDUARDO, TE AMO.**

A MI ASESORA

MTRA. MARÍA GRACIELA LEÓN LÓPEZ, gracias por dedicarme un poco de su valioso tiempo para realizar este trabajo, que sin usted no hubiera logrado, gracias por sus regaños y conocimientos, es un ejemplo a seguir y deseo seguir contando con su sabiduría y amistad.

A MIS PROFESORES

No solo a los de la licenciatura, sino a todos, porque de alguna manera forman parte de mi vida, gracias por compartir sus conocimientos, paciencia y su valioso tiempo. En especial a mi JURADO por dedicarle un poco de su valioso tiempo a este trabajo y a mí.

A MIS AMIGOS

Son muchos y quisiera nombrarlos a todos, pero para que no se me pase nombrar a alguien mejor lo hago en general, gracias por estar conmigo, y por aguantarme... y aunque algunos ya no están o no los veo, todos han formado parte de mi vida

*LIC. KARINA ELIZABETH MORENO
VILLANUEVA.*

CRÍTICA AL DELITO DE LENOCINIO CONTEMPLADO EN EL ARTÍCULO 209 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE MÉXICO

INTRODUCCIÓN.

CAPÍTULO I. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL DELITO DE LENOCINIO

1.1 MESOPOTAMIA	1
1.2 GRECIA	3
1.3 ROMA	5
1.4 ESPAÑA	7
1.5 EDAD MEDIA	8
1.6 MÉXICO (ÉPOCA PREHISPÁNICA)	10
1.6.1 ÉPOCA COLONIAL	11
1.6.2 MÉXICO INDEPENDIENTE	12
1.7. CÓDIGOS PENALES EN MÉXICO	13
1.7.1 CÓDIGO PENAL DE 1917	13
1.7.2 CÓDIGO PENAL DE 1929	14
1.7.3 CÓDIGO PENAL DE 1931	16

CAPÍTULO II. MARCO CONCEPTUAL DEL DELITO EN GENERAL

2.1 CONCEPTO DE DELITO	20
2.2 FORMAS DE COMISIÓN Y CLASIFICACIÓN DEL DELITO	22
2.2.1 CLASIFICACIÓN DEL DELITO SEGÚN JIMÉNEZ DE ASÚA	22
2.2.2 CLASIFICACIÓN DEL DELITO SEGÚN CUELLO CALÓN	24
2.2.3 CLASIFICACIÓN DEL DELITO SEGÚN PORTE PETIT	26
2.3 CORRIENTES DEL DELITO	33
2.4 ELEMENTOS Y ASPECTOS DEL DELITO	34
2.4.1 ELEMENTOS OBJETIVOS DEL DELITO	35
2.5 ELEMENTOS DEL TIPO PENAL	42

CAPÍTULO III. ANÁLISIS DEL DELITO DE LENOCINIO

3.1 CONCEPTO DE LENOCINIO	63
3.2 CLASIFICACIÓN DEL DELITO DE LENOCINIO EN PARTICULAR	68

CAPÍTULO IV. CRÍTICA AL ARTÍCULO 209 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE MÉXICO

4.1 MINORÍA DE EDAD	71
4.2 EL MENOR DE EDAD COMO SUJETO PASIVO	71
4.3 CAPACIDAD DE GOCE Y CAPACIDAD DE EJERCICIO	72

4.4 DELITOS GRAVES Y NO GRAVES	74
4.5 DE LA LIBERTAD BAJO CAUCIÓN	76
4.6 COMPARACIÓN ENTRE EL ARTÍCULO 204 Y 209 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE MÉXICO	82

CONCLUSIONES

PROPUESTA

BIBLIOGRAFÍA

INTRODUCCIÓN

Con el presente trabajo pretendemos abrir un poco más el panorama de lo que estudia el Derecho, y más en específico el Derecho Penal, esto ya que el Derecho es ambiguo y para algunos otros que no lo conocen se les hace aburrido, razón por la cual pretendemos que este estudio sobre el delito de lenocinio tipificado en el artículo 209 del código penal para el Estado de México, sea entendible e interesante para aquel que lo lea.

Tocar el tema de lenocinio es de suma importancia, pues atenta contra la dignidad de las personas además de la moral y las buenas costumbres que la sociedad pueda tener. Dicho delito se ha ido incrementando en el Estado de México, entidad sobre la cual recae la presente investigación, pero que en general lastima a la sociedad en su conjunto. Es por ello que consideramos que no es necesario esperar a llegar a altos índices del despliegue de esta conducta delictiva, sino por el contrario se debe actuar con rapidez para evitar la propagación de este mal y pueda quedar fuera de las manos de nuestras autoridades.

A lo largo de esta tesis veremos cómo ha ido evolucionando el lenocinio en diferentes países como son, Mesopotamia, Grecia, Roma, México, entre otros; esto en el primer capítulo que son los antecedentes históricos, pues veremos que este ilícito tuvo unos orígenes religiosos, lo cual no permitía que hubiera lucro, pues en ese tiempo esta figura del lenocinio era desconocida, pero la que se reglamentaba era la prostitución; así también veremos que en aquellos tiempos no se llamaba como “lenocinio”, sino que lo llamaban “proxenetismo, o alcahuetería”.

Por otro lado veremos que el Derecho Penal Azteca era muy sangriento, y por sus rasgos sensacionalistas es la rama del derecho mejor tratada por los primeros historiadores. Para este derecho la pena de muerte es la sanción más

corriente en las legislaciones que no han sido transmitidas, ya que entre autores y cómplices, sea cual fuere su participación, todos recibían el mismo castigo, pero en el aspecto sexual eran más rígidos aun, tales como la pena de muerte.

En el segundo capítulo estudiaremos lo que es la teoría del delito, es decir, analizaremos al delito en particular, tal como es su definición desde el punto de vista social, legal y doctrinal; para después pasar con la clasificación de los delitos y sus elementos tanto negativos como positivos, lo anterior para poder entender al delito en sí, pero paso a paso, proseguiremos diciendo que el tipo penal tiene también sus elementos que son elementos objetivos, elementos normativos y elementos subjetivos.

El tercer capítulo está destinado al estudio del delito de lenocinio materia de la presente investigación, esto es, enfocándonos a su clasificación de que tipo es ya sea por la acción, por el numero de sujetos, por su gravedad, etc., para que de esta forma ya tengamos bien entendido lo que es el lenocinio y de lo que se trata, cuáles son sus elementos del tipo, cual es su penalidad, y con ello trasladarnos al cuarto y último capítulo, donde nos iremos acercando a la propuesta tocando temas tales como, la minoría de edad, el menor como sujeto pasivo del delito, lo que es la capacidad tanto de goce como de ejercicio, los delitos que son graves y los no graves, también hablare un poco de lo que es la libertad bajo caución.

Haremos una comparación entre el artículo 204 y el artículo 209 del código en comento, en donde se podrá ver que a simple vista son muy similares, pero al estudiarlos con detenimiento nos daremos cuenta que tienen elementos diferentes.

Finalmente propondremos el aumento de la penalidad al delito de lenocinio y agravar esa penalidad cuando se trate de menores de edad, ya que estos para la ley son personas que no pueden comprender los actos que

realizan; por lo que considero que necesario hacer una revisión minuciosa de este delito para que no dejen de lado a los menores de edad víctimas de este delito en el Estado de México.

Los métodos que se utilizaron en la presente investigación fue el método histórico, ya que el lenocinio se va desarrollando de forma cronológica, esto con el fin de conocer su trayectoria tanto en México como en otros países, también se utilizo el método analítico, puesto que se hace un análisis del delito de lenocinio en particular, esto es que va a extraer partes de un todo, con el propósito de examinarlas por separado, para así llegar a una propuesta.

CÁPITULO I.

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL DELITO DE LENOCINIO

Es de suma importancia hacer referencia que el lenocinio ha estado vigente desde la existencia del hombre hasta nuestros días, no con el mismo nombre pero la conducta es la misma, por tal motivo diremos que el lenocinio proviene del latín *lenocinium*, con el mismo significado, el cual a lo largo de la historia ha sido considerado una problemática mundial, esto como consecuencia de la insuficiente educación sexual y de la pobreza; en nuestro país que es México no existe un tratado de sexología profundo que analice la conducta sexual del mexicano con base en antecedentes históricos, pero sí fue localizable en fuentes jurídicas de diferentes culturas que fueron investigadas con el propósito de llegar a sus orígenes.

1.1. MESOPOTAMIA

Es precisamente de Babilonia de donde procede el más antiguo texto jurídico, mejor conocido como "*El Código del Rey Hammurabi*", del siglo XXIII a. C. (entre los años de 2285 y 2242 a. C.), el cual contiene disposiciones civiles, penales, mercantiles, administrativas y de impartición de justicia entre otras. El Código de Hammurabi es una institución que ha dejado de vivir jurídicamente por lo que no hay que buscar lo que debió haber sido, sino lo que fue.

Es así que el Derecho Penal Mesopotámico quedó regulado principalmente por "la ley del talión, esto es, ojo por ojo y diente por diente", en cuanto a la penalidad. También tiene contempladas entre conductas realizadas voluntariamente (dolo) y las que se producen por imprudencia (culpa).

La impartición de la administración de justicia penal mesopotámica estaba regulada por el clero, pues su gobierno estaba fundado en una verdadera teocracia-militar, por consiguiente la justicia estaba impartándose en los templos religiosos, y que varios funcionarios eran sacerdotes. Debido al alto carácter religioso, los funcionarios gozaban de inmunidad y de impunidad al mismo tiempo,

y de tal manera, tenía la función de legisladores, por lo que también señalaban los delitos con su correspondiente penalidad.

El Código de Hammurabi, como un antiguo texto jurídico, significaba diversos delitos como eran el homicidio, el robo, el adulterio, la violación, el falso testimonio, el fraude, las lesiones, etcétera.

En esta ley la figura del lenocinio fue desconocida, pero por otro lado reglamentó la prostitución, que textualmente refiere el artículo 181 que decía:

"si un padre consagra a la deidad (a una hija como) sacerdotisa, prostituta sagrada u oblada y no le entrega dote, después que el padre halló muerto, de los bienes de la hacienda paterna ella recibirá como participación un tercio patrimonial y mientras viva tendrá el usufructo (de ello); su herencia pertenecerá a sus hermanos".¹

La prostitución era incitada por las autoridades religiosas y los padres de las mismas, toda vez que en este caso la hija podía ser consagrada a la divinidad como sacerdotisa dentro de tres grandes categorías, 1.- Sacerdotisa; 2.- Prostituta sagrada; y, 3.- Prostituta ofrecida a la divinidad.

El comentarista de este antiguo texto legal afirma que "en la estela las tres categorías de sacerdotisa son reconocidas con términos arcádicos y están escritos con los ideogramas sumerios: Lu Kur (sacerdotisa de alto rango); Un. Gig (prostituta qadishtum) y Nu. Bar (la ofrecida a la divinidad). La primera era una prostituta sagrada de alto rango, pero de menor categoría que las prostitutas entum; la segunda era hieródula, ritualmente pura, pero entregado también a la prostitución sagrada, y la tercera era una mujer virgen ofrecida como sierva a la divinidad, pero que acabaría también en la prostitución. Todas ellas tenían marido, pero no hijos".

¹ REYES Echandía, Alfonso. "El código de Hammurabi comentado". Editorial Temís. Bogotá, 1980 págs. 145-146.

Aunado a lo anterior el gobierno de Mesopotamia consentía la prostitución, por lo que hace suponer que el padre tenía esa facultad para consagrar a sus hijas a la actividad de la prostitución, con el propósito de alcanzar un cargo sacerdotal dentro de su organización. Por lo que no se llegó a tipificar la prostitución como un delito, ni el lenocinio, toda vez que estaba institucionalizada.

1.1. GRECIA

El derecho en la antigua Grecia no es un derecho sistemático que se establece en teorías o principios jurídicos globales; pues este derecho es práctico como lo muestran las normas del derecho mercantil y sobresalen entre las del derecho privado.

“Este derecho es un derecho codificado, lo cual facilita su expansión y aplicación”.²

Cada ciudad por exigencias de carácter religioso debía ser absolutamente independiente, pues era necesario que cada una de estas ciudades tuviera su propio ordenamiento civil, mercantil y penal, ambas ciudades tenían su religión de forma individual y de ésta emanaba su respectiva ley. Cada cual debía tener su justicia soberana, su calendario no debía coincidir, su moneda era particular. Aunque la religión dominó al pueblo de Atenas, la prostitución existió y no se castigó el lenocinio, simplemente se toleró con discreción, ello a que existieron diversas legislaciones penales según el número de ciudades, por lo que su aplicación sólo se daba en la jurisdicción que lo contemplaba.

“Por lo que respecta a Esparta fue la ciudad más poderosa, estaba situada en el alto valle del Eurotas, esta ciudad era un conjunto de varias villas, su organización política y el Código Penal espartano se le atribuye al sabio Licurgo, y cuyas penas del todo crueles hacían su aparición diariamente, mientras que los delitos aparecían como signos fantasmales, esto porque "podrían ser o no ser", la impunidad reinaba a todas luces... la conducta sexual imperante impedía la

² ECHEGARAY, José Ignacio. “*Compendio de Historia general de Derecho*”. Editorial Porrúa. México, 1994. pág. 15.

prostitución, la homosexualidad, o cualquier comercio carnal, so pena de un enjuiciamiento sumario para enseguida ejecutar al temerario”.³

“Independientemente de lo mencionado con anterioridad, el Estado fundó el “*Dicterión*”, que era una gran casa de prostitución en la cual había mujeres, generalmente extranjeras esclavas, que eran administradas y mantenidas por aquél, el cual recibía sus beneficios por vía tributaria, estableciendo un impuesto al efecto. Tenían una división de prostitutas la cual se dividía en tres categorías o grupos, al primer grupo pertenecían precisamente aquellas mujeres que habitaban en el Dicterión, las “*dicteriadas*”, éstas eran explotadas por el Estado, el cual fijaba una tarifa oficial. Al segundo grupo pertenecían las llamadas “*auletriadas*” que no eran las del Dirección, podrían trasladarse y ejercer su oficio en cualquier lugar, incluso también lo podían hacer en reuniones sociales o fiestas privadas, estas mujeres fijaban su tarifa libremente. En el último grupo existían en las “*hetairas*” o “*cortesanas de rango*”, las cuales vivían en contacto con los filósofos de la época y se caracterizaban por sus modales y gustos refinados, dada su condición especialmente privilegiada, vivían fuera de todo control policial”.⁴

En Grecia también el Estado, al igual que otros pueblos, fue el principal lenón en la explotación del cuerpo de las mujeres, no sólo por pedir un impuesto a estas por las ganancias obtenidas en el ejercicio de la prostitución, sino por la creación del “*dirección*”, lugar en donde se ejercía la prostitución y de esta forma podemos apreciar que fue más directa la forma en que el Estado de Grecia explotaba a la mujer.

Lo precedente nos da una noción sobre el sistema prohibicionista, sobre estas prácticas de carácter sexual, por lo que la Constitución fue castigada severa y públicamente, mientras que la figura del lenocinio no se conoció. Su razón acata que su régimen era totalmente militar, y tanto los hombres como las mujeres debían servir a esas causas, por lo que su conducta era del todo guerrera y valiente, de esta manera aquellas conductas diversas y nocivas eran reprobadas.

³ CANSINOS Assens, Rafael. “*Historia universal*”. Tomo IV- Editorial Loguez. España, 1978. pág. 88-89.

⁴ GONZÁLEZ Jara, Manuel Ángel. “*El delito de promoción o facilitación de corrupción o prostitución de menores*”. Editorial Andrés Bello. Chile, 1992. pág. 56-57.

1.2. ROMA

En la antigua Roma, los griegos fueron una influencia absoluta, ya que después de la segunda guerra púnica, en donde pasaron por un sinnúmero de problemas buscaban tener una vida de ocio y diversiones, y el mundo griego les proporcionaba todo esto.

A consecuencia de esto, la prostitución en ese entonces fue considerada como una necesidad social, ya que como ocurría en Grecia se protegía a las esposas de ser molestadas por los jóvenes.

“A las prostitutas se les conducía con el seudónimo de “LOBAS” o “LUPA”, y asimismo los lugares en donde éstas se encontraban con los clientes se le denominaban “LUPANAR” (LUPAE). La primera prostituta o lupa fue Acca Laurentia, ésta fue nodriza de Rómulo y esposa de Hércules, de esta manera se vuelve a considerar la prostitución sagrada que anteriormente he señalado”.⁵

Existían calles donde se ejercía la prostitución, éstas eran calles donde las prostitutas caminaban libremente encontrando a sus clientes adinerados. Estas calles eran conocidas como “calientes” entre las que figuraba el barrio de Subura, en donde se reunían los lenones, los cuales eran los comerciantes de las prostitutas. Al sur del foro estaba el “velabro”, este lugar era donde se ejercía esta actividad de la prostitución más miserablemente, pues las mujeres vivían en este lugar lo hacían sin ningún tipo de higiene, compartían sus habitaciones con otras prostitutas, hasta llegar al extremo de dormir en bóvedas con los vagabundos.

Así también, otra de las calles famosas eran las que se conocían como “Toscano”, en estas calles quienes ejercían la prostitución era el sexo masculino y también se llevaba la actividad de los proxenetas que ofrecían a las prostitutas.

En consecuencia vemos que realmente si se permitía la prostitución, con la mayor condescendencia, ya que como se ha mencionado era un mal necesario pero con ello se protegía la situación y honestidad de la sociedad.

A diferencia de las cortesanas de Grecia, en el siglo II a. C., no todas tenían libertades, ya que no podían asistir a los banquetes acompañando a los políticos o artistas.

⁵ VANOYEKE, Violame. “*La prostitución en Grecia y Roma*”. Editorial Imprenta, Madrid 1991, pág. 22.

La cortesana romana se preocupaba por su aspecto físico, esto porque estaban obligadas a vestirse con elegancia y salían en público más que las griegas, su forma de vestir radicaba esencialmente en que se pavoneaban con una toga corta y oscura que estaba hecha de exóticas y llamativas telas, el maquillaje que utilizaban para embellecerse era de origen natural, ya que la clientela de estas era la nobleza de Roma.

En la ciudad de Pompeya los adinerados tenían pequeños lupanares privados, y es en este lugar donde mandaban contratar a las cortesanas hasta por un mes. Así también existían las “instrumentistas”, estas eran las bailarinas que acudían a la casa de sus amantes para animar los banquetes.

En este tipo de eventos de situación jurídica de las prostitutas era desventajosa, puesto que se realizaba un contrato entre la alcahueta y el cliente. En este contrato se establecía que el cliente podría disponer durante un año de la cortesana, y ésta no tenía derechos, excepto el de animar la fiesta y quedarse callada, en caso de que la cortesana no cumpliera su contrato hasta el final el amante tenía el derecho de presentar una denuncia y recibir una indemnización. Una de las cláusulas del contrato era la de que el amante podía alquilar tanto las joyas como el vestido y así éste se evitaba de gastar.

En consecuencia aunque este tipo de contratos evitaba que la cortesana se prostituyera en la calle, no le beneficiaba ya que el que gozaba las ganancias de ésta era el proxeneta o mejor conocido como “LENO”. El “LENO” en la antigua Roma era el comerciante de esclavas, el “LENO” se dedicaba a regentar el “prostíbulum”, que era una casa de tráfico de mujeres y que se desempeñaba como alcahuete que se llamaba ya desde entonces LENOCINIUM. El “LENO” era un ser despreciable y la persona que tuviera algún contacto con este era indigno de pertenecer a la ciudad romana, ya que el LENO carecía de derechos cívicos.

Al LENO le preocupaba estar organizado y como tal repartía sus prostitutas en categorías aconsejándoles que buscaran a comerciantes y extranjeros, ya que éstos pagaban en especie proporcional, en alimentos y bienes. Otra de las características del LENO es que era cruel y ridículo ya que golpeaba y trataba de una manera reprobable a las prostitutas.

Anteriormente, a la influencia griega ya existía la prostitución masculina, estos prostitutos al igual que las rameras se alquilaban y satisfacían los placeres sexuales de los amos, adornaban los banquetes en donde realizaban todo tipo de espectáculo; la característica que los diferenciaba de los demás muchachos era que estos llevaban el cabello largo y rizado.

“Durante el imperio de César Augusto se crearon unas leyes que establecían una rigurosa clasificación de la mujer. La mujer que llevara vestido de prostituta y el cabello teñido de rubio y pareciera como si fuera una ramera era castigada por la ley. Otra de estas leyes fue la LEX JULIA ADULTERIS, la cual sancionaba algunas formas de proxenetismo. El Estado sancionaba a la esposa o al marido que obtuvieren algún provecho o beneficio económico por el adulterio de uno o de otro, también se sancionaba algún tipo de preparación que realizará una persona para unir carnalmente y en forma ilícita a otra”.⁶

Bajo el gobierno del emperador Calígula se creó un impuesto denominado LUSTRAL o VECTIGAL, el cual consistía en que las mujeres dedicadas a la prostitución tenían la obligación de reportar al Estado la octava parte de sus ganancias, este tipo de impuesto sólo era cobrado a aquellas mujeres que se dedicaban a trabajar de manera clandestina.

1.3. ESPAÑA

Por lo que respecta a este país, es difícil encontrar el delito de lenocinio en atención a los múltiples ordenamientos que existieron, por una parte, aquellos ordenamientos que nunca se aplicaron o que fueron un modo transitorio, y por otro lado, aquellos ordenamientos que sobresalieron y que más o menos tuvieron vigencia, tal como el fuero viejo de Castilla, el fuero real, el ordenamiento de Alcalá de Alfonso XI y las siete partidas.

Estos ordenamientos jurídicos-penales españoles, tipificaron algunos delitos de carácter sexual, como la violación, el adulterio, el estupro, el incesto, pero solamente en las leyes de partidas encontramos la sanción a este delito, es por ello que el historiador Joaquín Escriche, escribe lo siguiente: “ en las leyes de

⁶ GONZÁLEZ Jara, Manuel Ángel. *Op cit.* pág. 56.

partidas se imponían las penas de destierro, perdida a favor del fisco, de las cosas destinadas al prostíbulo, y multas cuando a quien en alguna forma cometían el delito de lenocinio.

Las situadas leyes hacían la siguiente relación de los posibles sujetos activos de dicho delito:

1. los bellacos, que tenían a las prostitutas en las mancebías, tomando para sí la parte de los ingresos obtenidos por éstas;
2. los que tenían en su casa mozas que se prostituyen con el objeto de recibir las ganancias que ellas hacen por ese medio;
3. los corredores o medianeros que andan solicitando las mujeres que están en sus propias habitaciones para los hombres que les dan algún interés en premio de su vileza;
4. los viles marinos que sirven de alcahuetes a sus mujeres:
5. los que por algún lucro consienten en su casa la concurrencia de una mujer mala u otra de buen lugar para hacer fornicio sin ser sus medieros o cómplices”.⁷

Como se puede apreciar en este ordenamiento, jurídicamente se configura el delito de lenocinio, en virtud de que el sujeto activo obtiene de la explotación de los cuerpos ajenos un lucro económico, superando lo que estipulaba la legislación penal romana.

1.4. EDAD MEDIA

“En esta época, las mujeres evidentemente formaban parte de la vida medieval de la cuidadosa estructura de clase y de ocupaciones tan características de aquella sociedad jerárquica y estrechamente ordenadas. Las leyes de la sociedad medieval eran hechas y aplicadas por hombres que por lo general

⁷ ESCRICHE, Joaquin. “*Diccionario razonado fr Legislación y jurisprudencia*”. Ediciones Tipográficas. 9ª edición. Argentina, 1961. pág. 119.

consideraban a las mujeres no sólo subordinadas e inferiores, sino también amenazadoras, pues se pensaba que traspasaban los límites de la razón con facilidad”.⁸

“Margaret Wade Labarge, en su obra “La mujer en la Edad Media”, señala un incidente en concreto, el cual es la única acusación detallada, que se llevó a cabo en Londres, donde el acta del Tribunal acusa a una mujer llamada Isabel por haber obtenido ganancias explotando a una mujer llamada Juana y otras mujeres. La autora nos señala: “los alcahuetes podían verse ante los Tribunales si sus negocios se hacían evidentes, aunque por lo general la acusación sexual venía inspirada por otros delitos. Isabel Moring, fue llevada ante el alcalde, los concejales y los alguaciles de Londres en julio de 1385, pues había fingido ejercer el oficio de bordadora y había contratado a una tal Juana y a otras mujeres para que fueran sus aprendizas. En lugar de enseñarles el arte del bordado, las incitaba a llevar una vida impúdica y tener tratos con frailes, capellanes y toda suerte de hombres que deseen su compañía. Isabel proporcionaba sitio en su propia casa para este propósito, alquilando a sus chicas por una suma que Isabel se guardaba, acordada entre el hombre y ella, y también enviándolas fuera con la misma intención. Una noche de Mayo Juana salió con un farol para alumbrar el camino hasta su cuarto a un capellán, tras lo cual Isabel había acordado que Juana pasaría la noche con él. La mujer afirmó que no sabía nada sobre ese acuerdo, pero se quedó a pasar la noche. Cuando volvió por la mañana su ama estaba ansiosa de saber que había obtenido por sus servicios, como no había conseguido nada la regañó y la obligó a regresar la noche siguiente y llevarse lo que pudiera encontrar. En esta segunda ocasión se escabulló por la mañana temprano, llevándose el breviario del capellán mientras éste dormía y dándoselo a Isabel; está lo empeño por 8 chelines”⁹. Por este incidente el jurado culpo a Isabel por ser una ramera y alcahueta que suponía un escándalo y un peligro para la

⁹ WADE Labarge, Margaret. “*La Mujer en la edad Media*” traducción de Nazaret de Terán. Editorial Nerea 2ª edición. Madrid, 1989. págs. 248-249.

Ciudad. Cabe señalar que en esta época el robo era un crimen importante, aunque la prostitución no lo fuera”¹⁰.

1.5. MÉXICO (ÉPOCA PREHISPÁNICA)

“El sistema jurídico prehispánico era consuetudinario, y solamente en aspectos relevantes era escrito, lo cual hace, que si no se pone por escrito, el mismo tienda a perderse con el paso del tiempo; la destrucción de la mayor parte de las fuentes de conocimiento y demás testimonios originales, precisamente era la conquista; y por último, la escasa información fidedigna con que contamos en lo referente a las últimas décadas anteriores a la misma conquista”¹¹.

“Se llama Derecho indígena o prehispánico a todo el que rigió hasta antes de la llegada de Hernán Cortés, designándose así no solo al orden jurídico de los tres señoríos principales (el azteca, el maya y el tarasco), sino también al de los demás grupos, al pueblo Azteca”.¹²

El pueblo Azteca se caracterizó por el rigor de su sistema legal en todos sus ámbitos, elemento común de todos los pueblos conquistadores que ejercen el poder para adquirir todo el poder omnímodo, haciéndose obedecer por su temor.

“El Derecho Penal Azteca era muy sangriento, y por sus rasgos sensacionalistas es la rama del derecho mejor tratada por los primeros historiadores. La pena de muerte es la sanción más corriente en las legislaciones que no han sido transmitidas y su ejecución fue generalmente pintoresca y cruel. La primitividad del Derecho penal se mostró intermedia pues entre autores y cómplices todos recibían el mismo castigo, pero se observa un gran rigor en el aspecto sexual, tales como la pena de muerte, para la incontinencia de sacerdotes, para la homosexualidad, violación, estupro, adulterio, e incesto. También el respecto a los padres se consideraba esencial para la subsistencia de la sociedad; las faltas respectivas se podían castigar con la muerte”.¹³

¹⁰ Idem.

¹¹ <http://www.bibliojuridica.org/libros/1/311/3.pdf> consultado el día 08 de octubre del 2011 a las 4:00 pm.

¹² CASTELLANOS Tena, Fernando. “*Lineamientos elementales de Derecho Penal*”, Editorial Porrúa. 10ª edición. México, 1991. pág. 40.

¹³ FLORIS Margadant, Guillermo. “*Introducción a la Historia del Derecho Mexicano*”. Editorial Esfinge. 10ª edición. México 1993, pág.32-33.

Es así como la pena de muerte tomaba diferentes modalidades, entre ellas está la privación de la vida del delincuente a palos, pedradas, con garrote, en la hoguera, aplastándole la cabeza entre dos grandes piedras, por descuartizamiento, entre otras.

“Contrario a la estricta moral sexual de aquella época, la prostitución como fenómeno social existía, tal y como lo refiere el historiador Jacques Soustelle al referir que “las ecuanimes, los cronistas españoles tienden a presentar como prostitutas a pesar de precisar que daban su cuerpo de balde, ejercían su profesión no solamente reconocida, sino hasta estimada; tenían un lugar especial al lado de los jóvenes guerreros, sus compañeros, en las ceremonias religiosas”.¹⁴

De lo antedicho podemos mencionar que efectivamente se permitía el ejercicio de la prostitución, pero este tipo de prostitución era hospitalaria, hacia los guerreros que regresaban de la conquista de nuevas tierras, de tal forma que la prostitución era auspiciada por los propios jefes de familia, con el consentimiento tácito del emperador, además de tener fines religiosos, debido a que el régimen del pueblo Azteca se finco en una teocracia militar.

El delito de lenocinio se desconoció en esta época, ya que esa prostitución era gratuita, sin fines de un lucro económico, lo que se obtenía era como un tipo de recompensa o premio a quienes de entregaban.

1.5.1. ÉPOCA COLONIAL

Durante la época de la colonia, la justicia eclesiástica fue la que se encargó de controlar los delitos sexuales, ya que se les consideraba como desviaciones de las normas dictadas por el cristianismo. Por lo que concierne a la prostitución reconocía su existencia y se justificaba porque la estimaban necesaria.

“Durante esta época, el delito si fue sancionado, por lo que se aplicaron las disposiciones sobre esta materia en lo referente a la Ley de las Siete Partidas, por

¹⁴ SOUSTELLE, Jacques. *“La vida cotidiana de los Aztecas en vísperas de la Conquista”*. (traducción al español por Carlos Villegas) Editorial Fondo de Cultura Económica. 10ª edición. México, 1994 pág.85

lo que se trató de erradicar la prostitución y el lenocinio, pero sin éxito, debido, que la corrupción del nuevo gobierno incrementó esa actividad, debido al tráfico de personas, tanto a nivel nacional como hacia Europa, es decir, que trajeron y llevaron mujeres del nuevo continente al Europeo, y viceversa, para prostituirlas y obtener ilícitas de ese comercio sexual, por lo que solamente lo podían hacer y se les permitía a los españoles, más no a otros grupos europeos y grupos étnicos, bajo pena de ser sancionados por esa actividad”.¹⁵

“En el tiempo de la colonia las autoridades se mostraban rigurosas, respecto a los objetos que favorecían o que inducían la prostitución, esto era el lenocinio que consistía en inducir a las mujeres a hacer “maldad” de sus cuerpos con el objeto de obtener un beneficio económico”.¹⁶

1.5.2. MÉXICO INDEPENDIENTE.

En este tiempo México se había independizado del yugo español, pero no de su legislación penal, de este modo fue que continuaron en vigencia textos legales que tuvieron también vigencia durante la colonia, por consiguiente, poco o nada había cambiado, por tanto, era de urgencia que fueran revisadas y ajustadas a las verdaderas necesidades jurídicas que exigía el pueblo mexicano de ese momento histórico.

En la independencia política de México, a pesar de su federalismo constitucional, no existía todavía un auténtico fortalecimiento por lo que respecta al ámbito jurídico y legislativo, pues se seguía aplicando todavía, en gran parte, los textos penales de la extinta Colonia. Como prueba de ello, fue que se seguían aplicando las disposiciones sobre el lenocinio que aparecían en la ley de las Siete Partidas. Los delitos de prostitución y el lenocinio se prolongaron hasta esta época.

“En esta época, existieron casas de prostitución en el Distrito Federal, entre las que se encontraban, la de las Hermanas de la caridad, se ubicó en Santo

¹⁵ MURIEL, Josefina. “*Los Recogimientos de Mujeres*”. Editorial Institutos de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1974. pág. 29.

¹⁶ ATONDO Rodríguez, María. “*La Prostitución Femenina de la Ciudad de México, 1521-1621, El Alcahuete y la Manceba Pública*”, Editorial UNAM, México, 1982. pág. 61.

Domingo. Posteriormente la prostitución callejera, se ubicó en las calles de Dolores, Altuna, la Alameda Central; las de mejor categoría se ubicaron por Santa María la Redonda y Pensador Mexicano. Las tarifas oscilaban entre 12.5 centavos a seis reales”.¹⁷

1.6. CÓDIGOS PENALES EN MÉXICO

La figura del lenocinio en el transcurso del tiempo ha sufrido modificaciones y reformas en el Código Penal de nuestro país a través del tiempo, como lo veremos en los siguientes apartados.

1.6.1. CÓDIGO DE PENAL DE 1971

Este Código fue aprobado y promulgado el día 7 de diciembre de 1971, para comenzar a regir el 1° de Abril del año siguiente en el Distrito Federal y en el territorio de la Baja California, sobre delitos del fuero común y en toda la república Mexicana.

“El Código Penal Mexicano de 1971, en el título VI de su libro III, bajo el epígrafe común de *delitos contra el orden de las familias, la moral pública o las buenas costumbres*, incluía en capítulos distintos las siguientes fracciones:

- I. Delitos contra el estado civil de las personas (suposición, supresión, ocultación y robo de infantes, así como cualquier otro hecho contra el estado civil de las personas).
- II. Ultrajes a la moral pública o las buenas costumbres (exposición, venta o distribución de objetos obscenos y difusión pública de acciones impúdicas).
- III. Atentados al pudor, estupro y violación.
- IV. Corrupción de menores.
- V. Rapto.
- VI. Adulterio.
- VII. Bigamia o matrimonio doble y otros matrimonios ilegales.

¹⁷ MARTINEZ Roano, Marcela. “*Delitos Sexuales*”. Editorial Porrúa, 4ª edición, México, 1991. pág. 53

VIII. Provocación a un delito y apología de éste o algún vicio.

El tratadista Francisco González de la Vega observa que “a estos delitos corresponde en forma muy variadas acciones típicas y también muy heterogéneas especies de bienes jurídicos objeto de la tutela penal, pues algunos conciernen a la honestidad y moralidad pública, otros a la libertad o seguridad sexuales, otros son protectores de las formalidades del matrimonio o del carácter monogámico del matrimonio y, por último, algunos atañen a la prevención general de cualquier especie de delitos o vicios”.¹⁸

Como podemos observar, este código siguió un sistema liberacionista, pues el derecho no reglamentaba ni la prostitución ni mucho menos el lenocinio, no influía para nada en el ejercicio de estas actividades, ya que no las tipificaba en lo absoluto.

Este Código Penal cabe mencionar que "la técnica jurídica que inspiró, el estilo general es obvio y claro hasta dónde lo permitía su estructura casuística, adicionado lo propiamente normativo con doctrina que hacía de él un manual de derecho".¹⁹

1.6.2. CÓDIGO PENAL DE 1929

Este Código fue expedido durante el gobierno del Ciudadano Presidente provisional Emilio Portes Gil, en el Decreto del 9 febrero 1929.

En este Código en su capítulo III ya se regulaba la figura jurídica del lenocinio el cual comprendía los siguientes artículos:

“Artículo 547.- Comete el delito de lenocinio toda persona que habitual o accidentalmente toque el cuerpo de la mujer por medio del contacto carnal u obtiene que en un lucro cualquiera. No

¹⁸ GONZALEZ de la Vega, Francisco. “*Derecho Penal Mexicano*”. Editorial Porrúa. 23ª edición. México, 1990. pág. 310.

¹⁹ CENICEROS, José Ángel. “*Trayectoria del derecho Penal Contemporáneo*”. Ediciones Botas. México, 1943.pág. 116.

quedan comprendidos en este artículo, a los dueños o encargados de casas de asignación permitidas por la ley.”

“Artículo 548.- el lenocinio se sancionará con arresto hasta por un año y multa de 15 a 25 días de utilidad.”

“Artículo 549.- La habitualidad de este delito se sancionará con relegación de uno a tres años.”

“Artículo 550.- A quien solicite a una menor que no vivía de la prostitución para que comercie con su cuerpo o le facilite los medios para entregarse a la prostitución se le aplicará relegación de dos a cinco años y multa de 20 a 30 días de utilidad a juicio del juez.”

“Artículo 551.- Si la mujer que es tocada fuera de impúber la relegación será de ocho años y multa de 70 a 90 días de utilidad.”

“Artículo 552.- En el caso del artículo anterior si la solicitud o sonsacamiento fuera para ingresar a casa de mancebía lupanares o establecimiento semejante la sanción aumentará en un tercio.”

“Artículo 553.- En los casos de los dos artículos anteriores, sin la menor sonsacada llegare a comerciar con su cuerpo, se tendrá esta circunstancia como agravante de cuarta clase.”

“Artículo 555.- En los casos contenidos en este capítulo serán agravantes de cuarta clase:

- I. Ser varón el delincuente;**

- II. **Fomentar vicios en las mujeres o hacerlas que contraigan deudas que las obliguen a permanecer en la prostitución;**
- III. **No estar la casa, su dueña o encargado inscritos en el Departamento de Salubridad y,**
- IV. **El mayor grado de explotación o el género de prostitución al que se sujete a las mujeres.”**

“Artículo 322.- El lenocinio se sancionará con prisión de un mes a ocho meses.”

“Artículo 323.- Comete el delito de lenocinio:

- I. **Quien induzca habitualmente a toda persona al comercio carnal para obtener un lucro;**
- II. **Quien facilite los medios idóneos para el comercio carnal y se entregue a la prostitución.”**

De lo antedicho se puede observar que, esto fue un significativo avance para la legislación mexicana, ello debido a la preocupación que tenían ya los legisladores para erradicar la prostitución y el lenocinio que ya afectaban la moral pública- sexual de la sociedad mexicana, aunque con penas muy bajas para tales conductas antijurídicas.

1.6.3. CÓDIGO PENAL DE 1931.

El Código Penal de 1931, aparece dos años después y aparece publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 de Agosto de 1931, el cual abrogaba a su antecesor de 1929.

Esta Ley trató de reducir el casuismo, ampliar el arbitrio judicial, favorecer la individualización de las sanciones y la eficaz reparación del daño, entre lo más destacado.

“Este Código distribuyó los delitos bajo los siguientes títulos:

- I. Delitos contra la moral pública (ultrajes a la moral pública o a las buenas costumbres, corrupción de menores, lenocinio, provocación de un delito y apología de éste o algún vicio).
- II. Delitos sexuales (atentados al pudor, estupro, violación, rapto, incesto y adulterio).
- III. Delitos contra el estado civil y bigamia (títulos VIII, XV y XVI del código penal de 1931)."

Emilio Pardo Aspe, refiriéndose a la distinción entre titular de delitos contra la moral pública y el título de delitos sexuales, dice: "las infracciones de estado de la categoría se agrupan en los Códigos extranjeros, bajo un solo rubro. Nuestra ley, establece entre ellas una división bipartita. En el Código Napoleón estos delitos se llaman genéricamente, *Attentats aux moeurs*, es decir atentados contra las buenas costumbres. El título es adecuado, pero sólo parcialmente, porque no conviene con exactitud a todas las infracciones a que se aplica. Sin embargo, el Código Danés, tan reciente y de técnica tan segura, conserva esa denominación. El Código Italiano emplea el título "delitos contra la moralidad pública y las buenas costumbres", el alemán "crímenes y delitos contra la moralidad". En el Código Penal Español vigente se mantiene la denominación clásica "delitos contra la honestidad", objetable principalmente por su pronunciado sabor canónico. La supervivencia de este título en un texto positivo favorece la confusión entre derecho y moral, entre delito y pecado. Semejante confusión de realizarse con especial esmero en torno a este grupo de infracciones".²⁰

El orden social que agrede estos delitos de escándalo público suele ser extraordinariamente complejo. Por el de lenocinio, la salubridad pública, la dignidad humana, etc., resultan comprometidas o dañadas a veces, más que las buenas costumbres con la moral pública, que en ocasiones es ante tales delitos ciega, indiferente o cómplice.

²⁰ GONZÁLEZ de la Vega, Francisco. "*Derecho penal mexicano. Los delitos*". Editorial Porrúa. 27ª edición. México, 1995.pág 313.

Remotamente el segundo texto en este delito, cuyo móvil, según el presupuesto legal, es el lucro. En el Código Penal de 1929 y 1931, el lenocinio se encuentra tipificado dentro de título de **"delitos contra la moral pública"**, el interés penalmente tutelado, tiene como titular inmediato, a la sociedad.

En el Código Penal de 1931, aparece tipificado el delito de lenocinio en los siguientes artículos:

“Artículo 206.- El lenocinio se sancionará con prisión de un año y con multa de cinco pesos.”

“Artículo 207.- Comete el delito de lenocinio:

- I. Toda persona que habitual o accidentalmente explote el cuerpo de otra con fines lucrativos, o se mantenga de este comercio;**
- II. Al que induzca o solicite a una persona para que se prostituya y se beneficie de aquél.”**

“Artículo 208.- Cuando la persona cuyo cuerpo sea explotado carnalmente, y sea menor de edad, se aplicará de dos años de prisión y multa hasta cincuenta pesos. (sic).”

En este Código se nota una mejoría en la técnica tanto jurídica como legislativa para tipificar este delito, aunque no lo define en sí, más sin embargo nos señala las conductas típicas punibles; y es por ese motivo que las demás legislaciones penales mexicanas retoman este modelo, lo cual incidió ampliamente, de tal modo que, esa original redacción sobre el delito de lenocinio, hasta nuestros días ha sufrido diversas reformas y adiciones que han permitido que se perfecciona el mismo tipo penal.

Es así, que podemos notar que en nuestro país, la prostitución se practicó desde la época prehispánica con cierta idea de recompensa y religiosidad dada la

estructura social y política que prevalecía en ese tiempo, práctica que perduró y se intensificó durante la Época Colonial, pero en este caso, sancionando la figura del lenocinio, por otra parte en las disposiciones españolas tuvieron vigencia incluso hasta el periodo del México independiente.

Por lo que respecta a los primeros Códigos mexicanos, como fue el de 1871 no se tipificó esta conducta nociva para la sociedad como delito, creando con esto un caos de libertinaje sexual.

El Código de 1929 sanciona al lenocinio y trata de acabar con la prostitución, sin embargo impone sanciones muy leves, y es hasta el Código de 1931 que el lenocinio se grava con pena privativa de libertad hasta por un año al lenón. El artículo 207 de la ley mencionada con antelación, en forma clara establece la conducta considerada como delito, y por lo tanto sancionada por la ley sustantiva penal.

CÁPITULO II.

MARCO CONCEPTUAL DEL DELITO EN GENERAL.

Una vez que se ha desglosado el marco histórico del delito de lenocinio tal como se desprende del capítulo anterior, ahora lo concerniente es abordar diversos tópicos considerados fundamentales para lograr un mejor entendimiento y comprensión del tema que se propone como lo es en este caso, el delito de lenocinio, el cual tendrá su análisis en particular en el capítulo correspondiente. Ello es menester ya que se manejan principios que rigen la teoría del delito lo cual no solo dará un mayor entendimiento dentro del campo del derecho penal, sino también con mira a que nos facilite un análisis exhaustivo del delito de lenocinio el cual es parte medular del presente trabajo.

2.1. CONCEPTO DE DELITO

“Sociológicamente el delito es un hecho de relevancia social, pues pretende determinar qué causas lo provocan, sus consecuencias y los sistemas de defensa social, o bien como un comportamiento del ser humano donde lo que interesa determinar es la razón del por qué un hombre delinque, las características del ente delincuente y que debería hacerse para evitarlo”.²¹

“Desde el punto de vista jurídico, el delito es toda conducta que el legislador sanciona con una pena”.²²

Beling, dice que “es la acción típica, contraria al derecho, culpable, sancionada, con una pena adecuada y suficiente a las condiciones objetivas de la punibilidad.”

Carrara, dice que “es la infracción a la ley de un estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente daños”.

²¹ CRUZ Cruz Elba, *“teoría de la ley penal y del delito”*, Editorial IURE, México, 2006, pág. 91

²² MUÑOZ Conde Francisco, *“teoría general del delito”*, Editorial TEMI, 2ª edición, Bogotá 2004, pág. 120

Desde el punto de vista legal, el artículo 15 del Código Penal del Distrito Federal y el artículo 7 del Código Penal Federal, nos dice que es el acto u omisión que sancionan las leyes penales.

Jiménez de Asúa, nos dice que “el delito es una conducta típica, antijurídica, culpable y punible”.²³

La definición de delito hace referencia a una doble perspectiva ya que puede verse como un juicio de desvalor, que se da sobre el autor de ese hecho. Al primer juicio de desvalor se le llama injusto o antijuridicidad, y al segundo culpabilidad.

En la antijuridicidad se incluye la acción u omisión, así también como los medios y las formas en que se realiza, no olvidando los objetos y sujetos, ni la relación casual psicológica entre ellos y el resultado.

En la culpabilidad se incluyen las facultades psíquicas del autor, es decir, la imputabilidad o capacidad de culpabilidad, esto es, el conocimiento por parte del autor, el carácter prohibido de su hacer y la no exigibilidad de un comportamiento distinto.

No existe culpabilidad sin antijuridicidad, aunque sí existe la antijuridicidad sin que haya culpabilidad. Así es que tenemos que no todo hecho antijurídico realizado por un autor culpable es delito.

El legislador de toda la gama que existe de las acciones que son antijurídicas va seleccionando normalmente las más graves e intolerables y nos ha conminado con una pena. A este proceso se le llama tipicidad; que es aquella adecuación de un hecho cometido a la descripción que de ese hecho se hace en la ley.

La tipicidad es una consecuencia del principio de legalidad, ya que sólo se hace por medio de la descripción de las conductas prohibidas en tipos penales con que el principio *nullum crimen sine lege*.

Se dice que la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad, son características en comun que tiene el delito. El preliminar es la tipicidad dado a

²³ CRUZ Cruz, Elba. Op cit. pág. 92

que es la base para posteriores valoraciones, siguiéndole la antijuridicidad, es decir, la comprobación para ver si el hecho típico que se cometió es o no conforme a derecho, y una vez que se ha comprobado esto hay que ver si el autor de ese hecho es o no culpable, es decir, si posee las condiciones mínimas indispensables para atribuirle ese hecho.

Sin embargo, para que se pueda calificar un hecho como delito se es necesario de la presencia de algunos elementos adicionales como la penalidad, la cual se le considera como un elemento perteneciente a la teoría general del delito.

2.2. FORMAS DE COMISIÓN Y CLASIFICACIÓN DEL DELITO

Se han presentado diferentes clasificaciones del delito, por algunos tratadistas por ejemplo:

2.2.1. CLASIFICACIÓN DEL DELITO SEGÚN JIMÉNEZ DE ASÚA: SEGÚN LA CONDUCTA:

Este autor manifiesta que: “las primitivas categorías de delitos de acción y omisión han sido concretadas en el siglo XIX con los llamados en Alemania impropios delitos de omisión y en Francia delitos de comisión por omisión. En la actualidad los penalistas aceptan la denominación francesa.”²⁴

“La acción o conducta, vista como género y especie delito, cumple con una doble función. En el marco teórico representa el primer nivel del análisis dentro de lo que hemos llamado “concepto estratificado del delito”. Además tiene una función política de neutralizar toda criminalización por selección personal”.²⁵

ACCIÓN: son los delitos en los que se requiere que el sujeto activo realice movimientos corporales para la ejecución del mismo.

OMISIÓN: la omisión simple y la Comisión corresponden a la naturaleza de la norma. Si esta es prohibitiva: no matarás, su quebrantamiento crea un delito de

²⁴ JIMÉNEZ de Asúa Luis, “*Tratado de derecho penal*”, vol. I, T.IV, Editorial Loseda, 2ª edición, Buenos Aires, 1961, pág. 215

²⁵ MARIO Sierra Hugo, SALVADOR Cántaro Alejandro, “*lecciones de derecho penal, parte general*”, Editorial UNS, Argentina, 2005, pág. 151

acción, si es imperativa: socorrerás, el hecho de vulnerarla supone un delito de omisión”.²⁶

“POR EL RESULTADO: para Jiménez de Asúa no existe delito sin resultado.

- a) Formales: son delitos de simple actividad o meros delitos de acción”.²⁷
- b) Materiales: son delitos de resultados externos

“POR EL DAÑO QUE CAUSAN

- a) Lesión: aparecen con más frecuencia en las legislaciones penales y emitió pertenece a la tipicidad, la lesión de un bien jurídicamente protegido.
- b) Peligro: sólo exige que se haya puesto en riesgo el bien jurídico protegido por el derecho penal.

El peligro es la posibilidad inmediata, la posibilidad cognoscitiva de la producción de un acontecimiento dañoso determinado.

POR EL ELEMENTO INTERNO

- a) Preterintencionales: son aquellos en cuya realización se da la fórmula de no haber tenido la intención de un mal de alta gravedad como el que se produjo; el medio empleado traduce o niega esa falta de dolo del grave resultado.
- b) De dolo: cuando el delito produce en resultado típicamente antijurídico, con conciencia de que se quebrante un deber, con conocimiento de las circunstancias de hecho”.²⁸
- c) De culpa: cuando se realiza algo pudiendo haber sido previsto, y que por falta de previsión en el agente produce un resultado dañoso.

EN CUANTO A LA PARTICIPACIÓN DE SUJETOS

- a) “Este autor afirma que en un ilícito penal, siempre habrá una intervención de un solo agente, aunque también puede ser cometido por varios individuos.
- b) A la participación en que cooperan varios sujetos, se le denomina codelinuencia.

²⁶ JIMÉNEZ de Asúa Luis, *op cit*, pág. 216

²⁷ Idem, pág. 215

²⁸ JIMÉNEZ de Asúa Luis, *op cit*, pág. 365

- c) Existen delito multitudinarios, que son aquellos en los que participa una muchedumbre de personas, sin previo acuerdo por lo que no cabe dentro de la definición de codeincuencia.

EN CUANTO A SU DURACIÓN

- a) Delito instantáneo: se consume en un momento, una sola actuación de la voluntad criminal, situación que ocurre con la mayoría de los delitos.
- b) Permanente o continuo: implica una persistencia en el resultado del delito, durante el cual mantiene la voluntad criminal.
- c) Delito que crea un estado: la permanencia no depende de que la voluntad persista. Una característica, es que una vez consumada una ejecución por un acto instantáneo, crea una situación antijurídica que no está en la voluntad del autor cancelar.

POR SU ESTRUCTURA

- a) Complejo: cuando la ley crea varios tipos y cada uno de ellos puede constituir un delito, por lo que se forma un delito compuesto.
- b) Colectivo: cuando el delito se constituye, lo exigía el sujeto activo realizar varios actos”²⁹.

2.2.2. CLASIFICACIÓN SEGÚN CUELLO CALON

Por su gravedad: se divide en dos sistemas el primero se divide en crímenes, delitos y contravenciones y el segundo en delitos y contravenciones.

DE LESIÓN Y DE PELIGRO

“Lesión: son aquellos que con su ejecución causan un daño directo y efectivo es en interés o bienes jurídicamente tutelado por la norma violada”.³⁰

“El peligro: aquellos que no calzan un daño efectivo y directo en los bienes jurídicamente tutelados pero crean para estos una situación real de peligro”.³¹

²⁹ CRUZ Cruz, Elba. Op cit. pág. 106

³⁰ CUELLO Calón Eugenio, “*Derecho penal, parte general*”, Editorial Nacional, 9ª edición, México, 1961, pág. 266.

³¹ Idem.

INSTANTÁNEOS Y PERMANENTES

Instantáneos: aquellos en los que la relación jurídica realizada en el momento de la consumación, se extingue con esta.

Permanentes: aquellos en los que después de su consumación continúa ininterrumpida la violación jurídica perfeccionada en aquella.

FORMALES Y MATERIALES

Formales: los que jurídicamente se consuman por el solo hecho de la acción o de la omisión del culpable sin que sea precisa la producción de un resultado material.

Materiales: cuando no puede consumarse a menos que se produzca resultado externo antijurídico que el delincuente se propuso obtener.

SIMPLES Y COMPLEJOS

Simple: dañan un único bien jurídicamente tutelado o un solo interés jurídicamente protegido.

Complejos: son los constituidos por la infracción de diversos bienes jurídicos mediante hechos diversos cada uno de los cuales constituye por sí un delito.

DE ACCIÓN Y OMISIÓN

De acción: consisten en un acto material y positivo, dañoso o peligroso, que viole una prohibición a la ley penal.

Omisión: consiste en la inacción, en la obtención del agente, cuando la ley impone la ejecución de un hecho determinado.

PERSEGUIBLES DE OFICIO Y A INSTANCIA DE PARTE

Es conveniente señalar que en la mayoría de los delitos establecidos en el código penal son perseguidos por oficio, y son muy pocos los que se persiguen a instancia de parte también llamados de querrela.

COMUNES Y POLÍTICOS

Comunes: son aquellos que lesionan bienes jurídicos individuales.

Político: debe ser estimado como el que se comete contra el orden político del estado, contra su orden externo o contra el interno.

También tenemos los delitos sociales que son los dirigidos a la destrucción del actual régimen social y económico.

2.2.3. CLASIFICACIÓN SEGÚN CELESTINO PORTE PETIT

“Porte Petit señala que se debe entender a la actividad o inactividad, independientemente del resultado material en caso de haberse producido, considerándolo como una consecuencia de la conducta.

Acción: requiere del movimiento del sujeto para cometer el ilícito.

Omisión: requiere que el sustrato no realice alguna actividad, es decir, que deje de hacer lo que está obligado a ser.

- a) Omisión simple: independientemente del resultado, con la simple inactividad se origina el delito.
- b) Comisión por omisión: es cuando se requiere un resultado. La inactividad del sujeto que está obligado a realizar una actividad determinada provoca un resultado.

DELITOS DE DOBLE CONDUCTA

Delitos mixtos, de acción y omisión, o de hecho complejos: son delitos en los que la conducta criminosa está constituida de acción positiva y de omisión, concurriendo las dos para la producción del resultado.

Delitos de doble conducta: son delitos formados con base en una combinación de acciones, de significado diverso, se dice que se denominan así, porque el tipo exige una doble acción.

DELITOS MIXTOS DE ACCIÓN Y DE DOBLE OMISIÓN: en este caso el tipo requiere un hacer una doble omisión

DELITO SIN CONDUCTA (de sospecha, deposición o de comportamiento)

“Manzini señala como delitos de sospecha a los no comisivos, ni omisivos en cuanto no consisten en un hecho ni positivo ni negativo, sino aún estado individual, es decir, no constituyen una infracción penal si no van a ser incriminados solamente por la sospecha. Porte Petit comenta que no se puede concebir a un delito sin conducta, ya que ésta es uno de sus elementos.

OMISIÓN DE RESULTADO

Así como en los delitos de omisión, el sujeto debe realizar la acción esperada en virtud del deber de obrar, en los delitos de omisión de resultado, en caso de aceptarlos, el sujeto debe llevar a cabo el resultado material esperado igualmente en razón del mandato legal, le impone la producción de un resultado”.³²

DELITOS DOBLEMENTE OMISIVOS

En esa clase de delitos, el sujeto teniendo la obligación de realizar una acción esperada y exigida, así como producir un resultado material esperado y exigido, no hace lo que debe hacer y no produce el resultado que está obligado a realizar.

DELITOS PLURISUBSISTENTES Y UNINSUBSISTENTES

unisubsistentes: el que se consuma en la realización de un solo acto.

Plurisubsistentes: cuando para su consumación se requiere de la concurrencia de varios actos.

DELITO HABITUAL O DE CONDUCTA PLURAL

Esta clase de delitos se configuran cuando el elemento material está formado de acciones repetidas de la misma especie, los cuales no constituyen un delito por sí mismas.

Una vez que se han citado las clasificaciones mencionadas con anterioridad, estamos en posibilidad de unificar criterios y dar vida a la siguiente clasificación:

POR LA CONDUCTA

En relación con el comportamiento del sujeto activo el delito puede ser:

- a) de acción: cuando la gente incurre en una actividad o hacer, es decir, cuando la conducta típica consiste en un comportamiento positivo.
- b) De omisión: es un no hacer, una inactividad, o sea un comportamiento negativo, a su vez la omisión se clasifica en simple y en comisión por omisión.

³² PORTE Petit Celestino, “*Apuntamientos de la parte general del derecho penal*”, Editorial Porrúa, 8ª edición, México, 1983, pág. 375.

Simple: consiste en un no hacer, es decir, se realiza lo que la ley prohíbe, sin que se produzca un resultado material, sino formal.

Comisión por omisión: consiste en una inactividad, pero tiene como resultado un daño o afectación al bien jurídico tutelado.

POR EL DAÑO: se refiere a la afectación del delito produce al bien jurídicamente protegido, el delito puede ser:

- a) de daño o de lesión: cuando se afecta realmente el bien jurídico tutelado.
- b) De peligro: cuando no se daña el bien jurídico tutelado, sino que únicamente se pone en peligro. El peligro puede ser **efectivo** cuando el riesgo es mayor o existe más posibilidad de causar afectación, o **presunto** cuando el riesgo de afectar el bien es menor.

POR EL RESULTADO: según la consecuencia derivada de la conducta típica, el delito puede ser:

- a) Formal, de acción o de mera conducta: para la integración del delito no se requiere que se produzca un resultado, pues basta con realizar la acción u omisión para que el delito nazca y tenga vida jurídica.
- b) Material: es necesario un resultado, de manera que la acción u omisión de la gente debe ocasionar una alteración en el mundo.

POR EL ELEMENTO INTERNO O INTENCIONALIDAD: la intención del activo determina el grado de responsabilidad penal; es algo subjetivo y en ocasiones es difícil de probar, de tal forma que los delitos pueden ser:

- a) dolosos: es intencional, cuando el sujeto comete el delito con la intención de realizarlo. Y tiene la voluntad y el dolo de infringir la ley. Artículo 9 primer párrafo del Código Penal Federal y artículo 18 segundo párrafo del Código Penal para el Distrito Federal.
- b) Culposos: imprudencial o no intencional, el delito se comete sin la intención de cometerlo, ocurre debido a la negligencia, falta de cuidado, imprudencia, imprevisión, etc. Artículo 9 segundo párrafo del Código Penal Federal y artículo 18 tercer párrafo del Código Penal para el Distrito Federal.

- c) Preterintencionales: o también llamado ultra intencionales, el agente desea un resultado típico pero de menor intención a gravedad que el producido, de manera que este ocurre por imprudencia en el actuar.

POR SU ESTRUCTURA: este criterio se refiere a la afectación producida al bien tutelado y al respecto el delito se puede clasificar en:

- a) Simple: cuando el delito producido sólo consta de una lesión. (Solo daña un bien jurídico).
- b) Complejo: cuando el delito en su estructura con sede en más de una afectación y da lugar al seguimiento de un ilícito distinto o de mayor gravedad.

POR EL NÚMERO DE SUJETOS: se refiere la cantidad de activos que intervienen en el delito y puede ser:

- a) Unisubjetivo: para su integración se requiere de un solo sujeto.
- b) Plurisubjetivo: se requiere de dos o más sujetos.

POR EL NÚMERO DE ACTOS

- a) Uninsubsistente: cuando es suficiente un solo acto para cometer un delito.
- b) Plurisubsistente: necesariamente requiere la concurrencia de dos o más actos en la realización del ilícito.

POR SU DURACIÓN: desde la realización de una conducta hasta el momento en que se consuma, hay un tiempo, desde ese momento estaremos en la presencia de la temporalidad, por lo que el delito puede ser:

- a) Instantáneo: el delito se consuma en el momento en que se realiza o realizamos todos los elementos, en el mismo instante de agotar la conducta se produce el delito. Artículo 7 del Código Penal Federal y 17 del Código Penal para el Distrito Federal. Por ejemplo el robo.
- b) Instantáneo con efectos permanentes: se afecta instantáneamente al bien jurídico, pero sus consecuencias permanecen durante algún tiempo. Por ejemplo las lesiones.
- c) Continuado: se produce mediante varias conductas y un solo resultado, los diversos comportamientos son de la misma naturaleza, ya que van encaminados al mismo fin. Así se dice que hay pluralidad de conductas y

unidad de resultado. Artículo 7 fracción III del Código Penal Federal y 17 fracción III del Código Penal para el Distrito Federal. Por ejemplo el robo hormiga.

- d) Permanente: después de que el sujeto realiza la conducta, ésta se prolonga en el tiempo a voluntad del activo. Artículo 7 fracción II del Código Penal Federal y 17 fracción II del Código Penal para el Distrito Federal. Por ejemplo el secuestro.

POR LA PERSECUCIÓN

- a) De oficio: son los delitos en los que no es necesaria la denuncia del agraviado, sino que cualquier persona lo puede efectuar, y el Ministerio Público tiene la obligación de perseguir el delito.
- b) De querella: a diferencia del de oficio éste sólo puede perseguirse a petición de parte, o sea por medio de querella del pasivo o de sus legítimos representantes.

La regla para saber si un delito se persigue de oficio o de querella, es que cuando es de querella el precepto legal lo indica.

En algunos delitos la perseguibilidad o procedibilidad se da en función de la persona que los comete, y de su nexo o relación con el pasivo del delito en caso de los delitos patrimoniales no remitiremos al artículo 246 del Código Penal para el Distrito Federal y 399 del Código Penal Federal.

“ARTÍCULO 246. Los delitos previstos en este título se perseguirán por querella, cuando sean cometidos por un ascendiente, descendiente, cónyuge, parientes por consaguinidad hasta el segundo grado, adoptante o adoptado, concubina o concubinario, pareja permanente o parientes por afinidad hasta el segundo grado.

Igualmente se requerirá querella para la persecución de terceros que hubiesen participado en la comisión del delito, con los sujetos a que se refiere este párrafo.

Se perseguirán por querella los delitos previstos en los artículos:

a) 220, cuando el monto de lo robado no exceda de cincuenta veces el salario mínimo, salvo que concurra alguna de las agravantes a que se refieren las fracciones VIII y IX del artículo 223 o las previstas en el artículo 224, o cualquiera de las calificativas a que se refiere el artículo 225;

b) 222, 227, 228, 229, 230, 231, 232, 234 y 235.

c) 237, salvo que el delito se cometa en alguna de las hipótesis a que se refiere el artículo 238; y

d) 239, 240 y 242;

Se perseguirán de oficio los delitos a que se refieren los artículos 227, 228, 229, 230, 231, 232, 233, 234, 235 y 241, cuando el monto del lucro o valor del objeto exceda de cinco mil veces el salario, o cuando se cometan en perjuicio de dos o más ofendidos.

El sentenciado ejecutoriado por los delitos de Abuso de Confianza, Fraude, Administración Fraudulenta e Insolvencia Fraudulenta, sean perseguibles por querrela o de oficio, podrá obtener su libertad inmediata cuando cubra la totalidad de la reparación del daño y una vez que se decrete la extinción de la potestad de ejecutar las penas y las medidas de seguridad, por parte de la autoridad judicial única y exclusivamente, y para tal efecto es suficiente la manifestación expresa del querellante o denunciante de que el daño patrimonial ocasionado le ha sido resarcido.”

“Artículo 399.- Cuando por cualquier medio se causen daño, destrucción o deterioro de cosa ajena, o de cosa propia en perjuicio de tercero, se aplicarán las sanciones del robo simple.”

POR LA MATERIA

Se trata de seguir el criterio de la materia que pertenece el delito, de modo que en ilícito puede ser:

- a) Común: es emanado de la legislación local.
- b) Federal: es emanado del Congreso de la Unión en el que se ve afectada la Federación.
- c) Militar: es el contemplado en la legislación militar y afecta a los miembros del ejército nacional.
- d) Político: es el que afecta al Estado, por lo que hace a su organización como en lo referente a sus representantes como es el caso de la sedición, rebelión, motín y conspiración.
- e) Contra el derecho internacional: afecta bienes jurídicos de derecho internacional como piratería, violación de inmunidad, etc.

POR EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO

En atención a este criterio los delitos se agrupan por el bien jurídico que tutela, criterio que siguen los Códigos Penales en términos generales, por lo que existen delitos contra la vida, contra la moral pública, contra la seguridad, contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual, contra la salud, etc.

POR SU COORDINACIÓN METODOLÓGICA

- a) Básico o fundamental: es el tipo que sirve de eje o base del cual se derivan otros, el tipo básico contiene el mínimo de elementos y la columna vertebral de cada grupo de delitos.
- b) Especial: se derivan en la anterior pero incluye otros elementos de la autonomía o vida propia.
- c) Complementado: es un tipo básico adicionado de otros aspectos o circunstancias que modifican su punibilidad de manera que lo agravan o atenúan además no tienen vida autónoma.

POR SU COMPOSICIÓN: se refiere a la descripción legal se hace referencia a sus elementos los cuales pueden ser objetivos, subjetivos o normativos, por lo que el delito puede ser:

- a) Normal: la descripción legal sólo contiene elementos objetivos. Por ejemplo el homicidio.
- b) Anormal: se integra de elementos objetivos, subjetivos o normativos. Por ejemplo el homicidio en razón del parentesco, abandono de persona sin causa justificada.

POR SU AUTONOMÍA O DESCENDENCIA

- a) Autónomo: tiene existencia por sí mismo.
- b) Dependiente o subordinado: su existencia depende de otro tipo.

POR SU FORMULACIÓN: por la forma en que se hace la descripción del tipo el delito puede ser:

- a) Casuístico: el tipo penal plantea diversas hipótesis o posibilidades para integrarse el delito, el cual puede ser **alternativo** cuando basta que ocurra una de las alternativas que plantea la norma, o **acumulativo** para la integración del delito se requiere que ocurra todas las hipótesis planteadas.
- b) Amplio: el tipo no precisa un medio específico de comisión, por lo que puede ser cualquiera.

POR LA DESCRIPCIÓN DE SUS ELEMENTOS: se refiere justamente a como el legislador lleva a cabo la descripción legal de modo que el delito puede ser:

- a) Descriptivo: describe con detalle los elementos que debe contener el delito.
- b) Normativo: hace referencia a lo antijurídico generalmente, va vinculando a la conducta y medios de ejecución y se reconoce por expresiones como sin derecho, indebidamente, sin justificación, etc., implica lo contrario a derecho.
- c) Objetivo: se refiere a la intención del sujeto activo o al conocimiento de una circunstancia determinada o algo de índole subjetiva, o sea en un aspecto interno.

2.3. CORRIENTES DEL DELITO

“Según el número de elementos que se acepte para la formación del delito se estará dentro de la concepción atomizadora.

- 1.-Bitomica: dos elementos, conducta y tipicidad.
- 2.-Tritratomica: tres elementos, conducta, tipicidad y antijuridicidad.
- 3.-Tetratomica: cuatro elementos, conducta, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad.
- 4.-Pentatomica: cinco elementos, conducta, tipicidad, antijuridicidad, culpabilidad y punibilidad.
- 5.-Exatomica: seis elementos, conducta, tipicidad, antijuridicidad, culpabilidad, punibilidad e imputabilidad.
- 6.-Heptatomica: siete elementos, conducta, tipicidad, antijuridicidad, culpabilidad, punibilidad, imputabilidad y condiciones objetivas de punibilidad”³³.

2.4. ELEMENTOS Y ASPECTOS DEL DELITO

ELEMENTOS DEL DELITO

Los elementos son cada una de las partes que lo integran, o sea el delito existe en razón de la existencia de los elementos como pueden ser conducta, tipicidad, culpabilidad, etc.

ASPECTOS DEL DELITO

Son aquellos que viene a constituir la negación de aquel (delito), lo que significa que anula o deja sin existencia al elemento positivo y por tanto al delito.

Positivos	negativos
1.- Conducta.	1.- Ausencia de conducta.
2.- Tipicidad.	2.- Atipicidad.
3.- Antijuridicidad.	3.- Causas de justificación.
4.- Culpabilidad.	4.- Inculpabilidad.
5.- Punibilidad.	5.- Excusas absolutorias.
6.- Imputabilidad.	6.- Inimputabilidad.
7.- Condiciones objetivas de punibilidad.	7.- Falta de condiciones objetivas.

³³ CRUZ Cruz, Elba. Op cit. pág. 103

A cada aspecto positivo le corresponde uno negativo, en la forma en que se enuncian. Cabe señalar que cuando se habla del primero estamos ante la existencia del delito y cuando hablamos del segundo estamos ante su inexistencia.

2.4.1. ELEMENTOS OBJETIVOS DEL DELITO

LA CONDUCTA

“La conducta es el primer elemento básico del delito, y se define como el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito”.³⁴

Para Jiménez de Asúa la conducta es “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 al mundo externo cuya modificación se aguarda”.³⁵

En efecto, hay varios autores que utilizan el vocablo “hecho”, siendo posible su origen en el ser humano o en la naturaleza; en los primeros participa el hombre, en la naturaleza no. En caso particular al derecho le interesan los hechos en los que el hombre participa. Entre los humanos encontraban los hechos voluntarios e involuntarios; los primeros, se refieren precisamente a la conducta, porque toda conducta debe ser voluntaria; dicho de otra forma, sin voluntad no hay conducta.

SUJETOS DE LA CONDUCTA

Se les llaman sujetos a aquellas personas cuyos intereses colisionan en la acción delictiva. Estos sujetos pueden ser indeterminados, cuando la ley no requiera una característica específica (al que), o determinados, cuando se requiere de una calidad especial para poder cometer el delito.

SUJETO ACTIVO

Es sujeto activo quien realiza o comete el delito. Dentro de esta concepción de sujeto activo en la realización de un delito, así como la determinación del ser

³⁴ CASTELLANOS Tena Fernando, “*Lineamientos elementales de derecho penal*”, Editorial Porrúa, 42ª edición, México, 2001, pág. 147.

³⁵ JIMÉNEZ de Asúa Luis, *op cit*, pág. 210.

humano surge la inquietud de saber si es posible que una persona jurídico-colectiva pueda ser sujeto activo del delito.

No obstante es necesario resaltar que de tomar a las personas jurídico-colectivas como sujetos activos del delito, se estaría violentando el principio de la personalidad de la pena, buscándose a culpables e inocentes sin que importara la justicia, aquí ya no se estaría juzgando a la persona moral, sino al individuo en particular.

Por lo antes expuesto podemos afirmar que todo delito requiere del comportamiento humano del sujeto de la acción, por tanto del delito, sólo podrá serlo en lo individual.

SUJETO PASIVO

El sujeto pasivo es quien sufre directamente la acción, sobre quien recaen todos los actos materiales utilizados en la realización de un ilícito.

“Es preciso distinguir entre sujeto pasivo de la conducta y el sujeto pasivo del delito. El primero es la persona a quien se arrebató la cosa, y el segundo la que tenía sobre ella un poder de disposición”.³⁶

Se debe considerar como sujeto pasivo aquel titular del bien jurídico protegido. Para ser más concretos, se puede manifestar que pueden ser sujetos pasivos del delito ya sea el hombre individual, las personas colectivas, el estado y la colectividad social.

“Artículo 11.- Cuando algún miembro o representante de una persona jurídica, o de una sociedad, corporación o empresa de cualquiera clase, con excepción de las instituciones del Estado, cometa un delito con los medios que para tal objeto las mismas entidades le proporcionen, de modo que resulte cometido a nombre o bajo el amparo de la representación social o en beneficio de ella, el juez podrá, en los casos exclusivamente especificados por la ley, decretar en la sentencia la suspensión de

³⁶ JIMÉNEZ Huerta Mariano, *“Derecho penal mexicano. Parte especial, la tutela del patrimonio”*, T.IV, Editorial Porrúa, México, 1997, pág. 64

la agrupación o su disolución, cuando lo estime necesario para la seguridad pública.”

Las clases de conducta ya se explicaron con anterioridad en cuanto a la clasificación del delito y estos son de acción y omisión que esta última a su vez se divide en simple y en comisión por omisión.

OBJETO DEL DELITO

Se le llama objeto ya sea a la persona, cosa, o bien un interés penalmente protegido.

OBJETO MATERIAL: es la persona o cosa sobre quién recae la ejecución del delito.

“La cosa, se define como la realidad corpórea o incorpórea susceptible de ser considerada como bien jurídico”.³⁷

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, determinan que:

“... cosa, en nuestras leyes, es considerada como sinónimo de bienes, aunque con mayor connotación. Las cosas consideradas en sí mismas se han dividido en corporales e incorporales; siendo corporales los que pueden tocarse o se hallan en la esfera de los sentidos, e incorporales, los que no existe sino intelectualmente uno caen en la esfera de los sentidos, como las obligaciones, las servidumbres y todos los derechos.”³⁸

OBJETO JURÍDICO: es el bien jurídicamente tutelado, es decir, el bien o el derecho que es protegido por las leyes penales.

DAÑO

El daño penal, tiene por efecto la destrucción total del bien jurídico tutelado o de una deterioración de él, se le quite o disminuya su valor pudiendo recaer en la pena o en las cosas.

³⁷ DE PINA Vara Rafael, “*Diccionario de derecho*”, Editorial Porrúa, México, 1970, pág. 119.

³⁸ Seminario judicial de la Federación, 5ª época, XXVIII, pág. 811.

Para que un delito se haya catalogado de daño, debe haber alguna lesión material al bien jurídicamente protegido.

ELEMENTOS DE LA CONDUCTA

La conducta tiene tres elementos:

1. un acto positivo o negativo o manifestación (acción u omisión).
2. Un resultado.
3. Una relación de causalidad entre el acto y el resultado.

La acción en sentido estricto, es ese hecho voluntario realizado por el sujeto, y que consta de un elemento físico, que consiste en el movimiento, y de un elemento psíquico, o sea la voluntad del sujeto; ese hecho voluntario va a producir un resultado y a su vez existe un nexo causal entre la conducta y el resultado.

A) MANIFESTACIÓN O MOVIMIENTO.

Se le llama voluntad a aquella facultad que tenemos exclusivamente los seres sensatos de regir libre y cuidadosamente de sus actos tanto externos como internos, es decir, se alude al querer de esa acción, por eso se dice que hay una conexión de causalidad, al presentarse un nexo psicológico entre el sujeto y la propia actividad, donde esa voluntad va encaminada a la realización del tipo de injusto.

“El movimiento corporal es la parte externa de la acción, y consiste en el cambio de posición del cuerpo o parte de él que realiza el sujeto, sin olvidar, que se necesita la existencia de la acción psíquica, voluntad, y, del elemento material, movimiento, para que la conducta se configura en forma positiva, es decir, en conducta de acción”.³⁹

³⁹ MAURACH Reinhart, “*Tratado de derecho penal*”, T. II, Editorial Ariel, Barcelona, 1962, pág. 80.

B) RESULTADO.

Es la consecuencia de la acción que la ley considera definitiva para realizar el delito, o bien el hecho del tipo del delito tipificado por la ley, es decir, el resultado es el efecto voluntario en el mundo exterior o más precisamente, la modificación del mundo exterior como efecto de la actividad delictuosa.

El resultado no es solo el daño cometido por el delito, pues no consiste singularmente en el cambio de forma material en el mundo externo, sino también en alteraciones de un orden moral.

C) NEXO CAUSAL.

Es el vínculo o relación que existe entre la conducta y el resultado de la misma. Debe existir la relación causal en el nexo, entre el comportamiento humano, la consecuencia de este y el resultado material; dicho nexo causal viene a ser un elemento de la conducta y no, un elemento del delito.

OMISIÓN

La omisión de la conducta inactiva, es la manifestación de la voluntad exteriorizada pasivamente en una inactividad.

“Para Cuello Calón, la omisión es la inactividad voluntaria cuando existe el deber jurídico de obrar”.⁴⁰

De esta manera en la omisión la manifestación de voluntad consiste en no ejecutar, voluntariamente, el movimiento corporal que debiera haberse ejecutado.

CLASES

Este tipo de delitos de omisión se clasifican en dos tipos de delitos que son: delitos de omisión simple, que consisten en omitir la ley, violan una preceptiva, mientras que el segundo tipo de delitos son los delitos la comisión por omisión, los cuales consisten en realizar la omisión con un resultado prohibido por la ley, esto es que los primeros no producen el resultado y los segundos sí.

⁴⁰ CUELLO Calón Eugenio, *op cit.*, pág. 268.

AUSENCIA DE CONDUCTA

Puesto que el derecho penal sólo se ocupa de acciones voluntarias, no habrá acción penalmente relevante cuando falte la voluntad. Es así como la ausencia de conducta es un elemento negativo de esta, un impedimento de la formación del delito por ser la actuación humana, ya sea positiva o negativa, la base indispensable del delito; por lo que al faltar el hacer o no hacer humano voluntario no puede integrarse en delito.

La ausencia de conducta se presenta por:

- a) vis absoluta o fuerza física superior exterior irresistible.
- b) Vis mayor o fuerza mayor.
- c) Movimientos reflejos.
- d) Sueño, hipnotismo y sonambulismo.

VIS ABSOLUTA: la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado respecto a la vis absoluta como sigue:

“De acuerdo a la doctrina y la jurisprudencia, debe entenderse que el sujeto actuó en virtud de una fuerza física exterior irresistible, cuando sobre él se ejerce directamente una fuerza superior a la propia, a la cual se ve sometido, por cuya circunstancia su voto es voluntario: lo que quiere decir que la integración de esta figura requiere que las fuerzas de la materia, producida por hechos externos y que quien la sufre no puede resistirla y se ve obligado a ceder ante ella”.⁴¹

Esta fuerza física irresistible, es un aspecto negativo de la conducta; el sujeto, a través de esta va a realizar una acción u omisión, que no quería ejecutar, por tanto esta situación no puede constituir una conducta, por faltar la voluntad del sujeto, elemento esencial de la conducta.

VIS MAYOR: es cuando se presenta una conducta delictiva por causa de fuerza mayor, es decir, cuando el sujeto realiza un acto en amplio sentido coaccionado por alguna fuerza física la cual proviene de la naturaleza.

En la vis mayor como en la vis absoluta, no hay voluntad en el sujeto, la diferencia estriba en que la vis absoluta, es una fuerza irresistible proveniente del

⁴¹ Semanario Judicial de la Federación, XCIII, pág. 2018

hombre, mientras que la vis mayor es una fuerza física e irresistible proveniente de la naturaleza.

MOVIMIENTOS REFLEJOS: son aquellos actos que hace el ser humano corporalmente involuntario, estos no funcionan como factores negativos de la conducta, si se pueden controlar o retardar.

También son considerados por algunos autores como aspectos negativos de la conducta el sueño, el hipnotismo y el sonambulismo.

SUEÑO: es el descanso regular y periódico de los órganos sensoriales y del movimiento, este descanso va acompañado de la relajación de los músculos y la disminución de distintas funciones orgánicas y nerviosas, así como de la temperatura del cuerpo.

HIPNOTISMO: es un procedimiento para producir el llamado sueño magnético, por fascinación, influjo personal o por aparatos personales.

“Porte Petit, nos dice que pueden presentarse los siguientes casos:

1. Que se hipnotice al sujeto en su conocimiento y realice una conducta o hecho tipificado por la ley penal. En este caso el sujeto no es responsable.
2. Que se hipnotice al sujeto con su conocimiento con fines delictuosos. En esta hipótesis el sujeto es responsable, pues estamos ante la *actio liberae in causa*, cuando el sujeto se colocó intencionalmente en ese estado para cometer el delito.
3. Que se hipnotice al sujeto con su conocimiento, sin intención delictuosa por parte de éste. En esta hipótesis, el sujeto responsable de un delito culposo, con culpa con representación o sin ella, según sea el caso”.⁴²

SONAMBULISMO: es el estado psíquico inconsciente, mediante este estado la persona que padece el sueño anormal, tiene cierta aptitud para hacer varias cosas como lo son: levantarse, andar, hablar y ejecutar otras cosas, sin que al despertar recuerde algo.

⁴² PORTE Petit Celestino, *op cit*, pág. 421.

Estas excluyentes de responsabilidad operan, porque su presencia demuestra la falta del elemento volitivo, indispensable para la aparición de la conducta ya que es un comportamiento humano voluntario.

LA TIPICIDAD

La tipicidad es el segundo elemento que requiere el delito para existencia. Éste elemento es fundamental, ya que si no hay una adecuación de la conducta al tipo penal, podemos afirmar que no hay delito.

“Debemos tener cuidado de no confundir lo que es tipicidad con tipo. Tipo en la descripción de la conducta de vida que lleva a cabo el legislador en el supuesto de un hecho de una norma penal. Tipicidad es la cualidad que se atribuye a un comportamiento cuando es subsumible en el supuesto de un hecho de una norma penal”⁴³, esto es, la tipicidad es la adecuación de un hecho cometido a la descripción que de ese hecho se hace en la ley penal.

El **juicio del tipicidad** es la tarea que realiza el juez para establecer si la conducta particular y concreta se refiere o no al tipo. Para ello se compara dicha conducta con la individualización típica.

ELEMENTOS DEL TIPO PENAL.

Es importante expresar que el tipo penal, también se conforma de las modalidades de la conducta, que pueden ser el tiempo, lugar, referencia legal u otro y, así como los medios empleados, que de no darse tampoco será posible que se dé la tipicidad.

Los tipos penales cuentan con elementos que permiten distinguirlos entre sí, estos elementos son necesarios para que exista un tipo y son objetivos, subjetivos y normativos.

“Para López Betancourt los elementos del tipo penal son los siguientes:

1. La conducta o el hecho.

⁴³ MUÑOZ Conde Francisco, *op cit.* pág. 32.

2. El sujeto activo.
3. El sujeto pasivo.
4. El objeto jurídico.
5. El objeto material.
 - a) Referencias temporales.
 - b) Referencias espaciales.
 - c) Referencia a otro hecho punible.
 - d) Referencias de otra índole.
 - e) Medios empleados.
6. Modalidades de la conducta.
7. Elemento normativos.
8. Elemento subjetivo del injusto”.⁴⁴

ELEMENTOS OBJETIVOS

Se refiere a la manifestación de voluntad del mundo físico, requerido en el tipo penal, es decir, que al manifestarse la voluntad se produce un cambio en el mundo externo o material, como lo estableció Beling en teoría del tipo penal en 1906.

ELEMENTOS NORMATIVOS

Los elementos normativos ofrecen una mayor libertad al juez, ya que requiere una valoración para ser completados con un contenido capaz de ser aplicado. En este caso el legislador no espera que el juez justiprecie, según su criterio, sino debe exponer en sus sentencias las evaluaciones que existen en la sociedad.

En la aplicación de los elementos normativos del tipo refiere López Betancourt, “el legislador ha introducido conceptos jurídicos indeterminados, en los cuales puede salvaguardarse el requisito de la vinculación del juez a la ley, basando la apreciación en conceptos valorativos generalmente admitido”.⁴⁵

⁴⁴ LÓPEZ Betancourt Eduardo, “*Teoría del delito*”, Editorial Porrúa, México, 1997, pág. 117.

⁴⁵ LÓPEZ Betancourt Eduardo, *op cit.*, pág. 121.

En este contexto, también hay autores quienes no están de acuerdo con la existencia de los elementos normativos del tipo penal, entre los cuales encontramos a Beling, quien da una negativa a la existencia y estima que todos los elementos del tipo son puramente descriptivos, ya que en ellos no se expresa la valoración jurídica que califica lo antijurídico.

Beling también expresa que los conceptos jurídicos que contienen los tipos penales se presentan simplemente como materia de reglamentación, y, por ende, no tiene naturaleza normativa.

“Frente a esta posición negativa de Beling, representa la de Mezger, quien considera como elemento normativo del tipo, a todo aquel que para ser determinado requiere una valoración previa. Y afirma que todos los elementos del tipo tienen carácter normativo, ya que todos son conceptos jurídicos y, por lo tanto, concepto valorativos e ideológicamente tipificados”.⁴⁶

ELEMENTOS SUBJETIVOS

Son los elementos que van a atender a la intención, al ánimo que tuvo el sujeto activo o debe tener, en la realización de un ilícito penal, es decir atienden en las circunstancias que se dan en el mundo interno, en el estado psicológico en la mente el autor.

“Los elementos subjetivos se refieren a los estados anímicos del autor en orden al injusto. Este aspecto subjetivo de la antijuridicidad liga a esta o la culpabilidad, estableciendo así un contacto entre ambas características del delito. El legislador, como hemos dicho, los incluye a menudo en el tipo y son elementos típicos subjetivos del injusto que han sido valorados de distinto modo”.⁴⁷

LA ATIPICIDAD

La atipicidad es la inadecuación de la conducta que se manifiesta al propio tipo penal. La atipicidad viene a ser el aspecto negativo de la tipicidad.

Es importante no confundir atipicidad con ausencia de tipo, puesto que en la ausencia de la conducta no existe descripción de la conducta o del hecho, en la

⁴⁶ MEZGER Edmundo, citado por López Betancourt, Eduardo. *op cit.*, pág. 123.

⁴⁷ JIMÉNEZ de Asúa Luis, *op. cit.*, pág. 255.

norma penal; y en cuanto a la atipicidad, supone una conducta que no llega a ser típica por falta de alguno o algunos de los elementos descriptivos.

Esto puede ser:

1. Ausencia de la conducta o el hecho.
2. Ausencia de la calidad del sujeto activo exigido en el tipo.
3. Ausencia de la calidad del sujeto pasivo exigido en el tipo.
4. Ausencia del objeto jurídico.
5. Ausencia del objeto material.
6. Ausencia de las modalidades de la conducta .
 - a) de referencias temporales.
 - b) de referencias especiales.
 - c) de referencias a otro hecho.
 - d) de referencias a otra índole.
 - e) de los medios empleados.
7. Elemento normativos.
8. Elemento subjetivo del injusto.

ANTI JURIDICIDAD

“La antijuridicidad es uno de los elementos esenciales para que puedan existir los tipos penales y subsecuentemente para la posibilidad de la existencia del delito, esto porque la acción delictiva no viola la ley, sino que se ajusta a ella (tipicidad), lo que viene a ser violado es la norma de cultura que el propio legislador reconoce a través de la tipificación. El Derecho es un orden prominentemente normativo y cultural, entendiendo por cultura, el cultivo de un interés común y de la situación que resulta de tal cuidado, situación que siempre está vinculada a un valor. A través de las normas de cultura ordena y prohíbe ciertas acciones correspondiendo a sus intereses valorativos, y sólo cuando el

Estado las privilegia con su tutela al reconocerlas en la ley, adquieren el rango de jurídicas”.⁴⁸

Cuando una conducta es antijurídica, es considerada como delito; antijurídica es una acción típica que no es justificada.

“La antijuridicidad es el segundo elemento de un ilícito y consiste en la falta de autorización de la acción típica”.⁴⁹ Algunos investigadores han estimado a este elemento como el más importante del delito, ya que no solo es un elemento más, sino que es su esencia, su propia naturaleza.

Este elemento es puramente de carácter objetivo, ya que la antijuridicidad se da de un juicio de valor, de la oposición que existe entre la conducta humana y la norma penal, teniendo de esto, que este juicio solo recae sobre la acción que se realiza, y excluye toda aquella valoración de carácter subjetivo. Por lo que para decir que una conducta es antijurídica, se requiere necesariamente un juicio de valor, en ese sentido, la antijuridicidad radica en la violación del valor o bien protegido a que se estuviere el tipo penal respectivo.

La antijuridicidad es lo contrario a Derecho, es así que tenemos que no solo basta con que una conducta encuadre en el tipo penal, se requiere que la conducta sea antijurídica, considerando como tal, la definida por la ley, no protegida por causas de justificación establecidas de manera expresa en la misma.

ANTI JURIDICIDAD FORMAL

Estriba en la colisión que se da entre la acción delictiva y la norma de cultura legislada. Una acción es formalmente antijurídica, cuando infringe una norma que el Estado ha incorporado al orden jurídico.

ANTI JURIDICIDAD MATERIAL

Dado que el fin del Derecho Penal es la protección de bienes jurídicos, la acción será sustancialmente antijurídica sólo cuando lesione, ponga en peligro o sea idónea para poner en peligro un bien jurídico

⁴⁸ CRUZ Cruz, Elba. *op cit.* pág. 170

⁴⁹ MARIO Sierra Hugo, SALVADOR Cántaro Alejandro, *op cit.*, pág. 229.

CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN

Las causas de justificación tienen una naturaleza objetiva por descansar en circunstancias ajenas al sujeto que comete el delito, con lo que, al faltar el elemento esencial de violación de la norma se excluye el desvalor que resulta de la misma. Las causas de justificación hallan su fundamento en la supremacía del interés por el que se actúa (en el ejercicio de un derecho), que se protege (en estado de necesidad) o defiende (con la legítima defensa) o del deber que se cumple (en el cumplimiento de un deber), y operan actualmente en un sistema de regla-excepción, que consiste en que en el mismo cuerpo de abstracciones legales que establecen los delitos, se prevé la regla que encuentra su excepción, estableciendo las circunstancias en las cuales una acción será considerada legítima.

LEGÍTIMA DEFENSA

Es repulsa realizada por el titular del bien puesto en peligro o por terceros, necesaria para evitar una lesión antijurídica posiblemente causada por una persona que ataca, siempre que la agresión sea real, actual e inminente, y que el contraataque al agresor no traspase la medida necesaria para la protección del bien amenazado.

“Para que se pueda dar esta causa de justificación, la doctrina y las legislaciones han exigido los siguientes requisitos:

1. Que sea un ataque o agresión a los intereses jurídicamente protegidos de quien se defiende o a los de otra persona, sin existir un completo acuerdo sobre cuáles intereses o bienes jurídicos podrán defenderse, pero si hay unanimidad en la defensa de la vida, de la integridad personal y de la libertad.
2. El ataque o agresión debe ser actual o inminente, pues antes de que el peligro aparezca, no es necesaria la defensa, pero el amenazado no necesita esperar que sean efectivamente dañados sus intereses jurídicos.

3. El ataque o la agresión deben ser legítimos, contrarios al derecho, así como al ataque no debe tener ningún fundamento jurídico para la agresión. Por tanto, es importante señalar que no cabe la legítima defensa contra actos de fuerza legítimos de la autoridad o de sus agentes. No es necesario que el atacante sea una persona imputable, ya que es posible la defensa contra inimputables: locos, ebrios, menores, etc.

4. La defensa debe ser necesaria, esto es, se tienen que agotar todos los medios no violentos, para recurrir a la legítima defensa.

5. La agresión no debe ser provocada por la actitud o la conducta del agredido.”⁵⁰

La legítima defensa se tiene que determinar en razón de la peligrosidad e intensidad del ataque y no en virtud del bien atacado. No se trata de una preponderancia cuantitativa, sino cualitativa.

ESTADO DE NECESIDAD

Es el ataque de bienes ajenos jurídicamente protegidos, en salvaguarda de bienes jurídicos propios o ajenos de igual o mayor jerarquía que los sacrificados; por hallarse en una especial situación de peligro actual causada por acontecimientos de la naturaleza y excepcionalmente de orden humano, que sólo es evitable violando los intereses legítimos de otro.

DIFERENCIAS ENTRE EL ESTADO DE NECESIDAD Y LA LEGÍTIMA DEFENSA

En la legítima defensa hay una respuesta a la agresión injusta que recibe el individuo, mientras en el estado de necesidad habrá una acción, o tal vez una agresión y ambos intereses legítimos.

En el estado de necesidad se trata de evitar un peligro originado por terceros o por causas no imputables al hombre; en la legítima defensa, el peligro surge del agresor y no por fuerza de la naturaleza.

⁵⁰ CRUZ Cruz, Elba. Op. Cit. pág. 176

En la legítima defensa, se tiene que efectuar la conducta siempre en contra el agresor, en el estado de necesidad la conducta puede recaer sobre bienes o animales.

En la legítima defensa hay un ánimo de defender y rechazar la agresión, mientras que en el estado de necesidad, el ánimo es para conservar alguno de los intereses legítimos.

En la legítima defensa no existe la reparación del daño, en cambio, en el estado de necesidad lo habrá cuando los bienes en conflicto son de igual valor, es decir, el tratar de una causa de inculpabilidad.

La legítima defensa está invocada siempre como causa de ilicitud, en cambio, en el estado de necesidad puede ser por causa de ésta o de inculpabilidad.

Habrá necesidad cuando no exista otro modo de evitar el peligro más que sacrificar alguno de los intereses legítimos que se encuentra en el mismo.

CUMPLIMIENTO DE UN DEBER

“En el caso de los bienes jurídicos que resultan lesionados o puestos en peligro cuando se cumpla un deber, resulta indiscutible que éstos no pueden dar lugar a la antijuridicidad pues el agente adecua su comportamiento en el sentido ordenado por la norma, sin embargo, el problema nace cuando el agente realiza algo contrario a lo dictado por la norma jurídica en apego al cumplimiento de un deber que debe y puede observar.

Es así que para determinar los casos en que una persona actúa en cumplimiento de un deber, será necesario remitirnos a la norma jurídica de dicho acto, así, al actuar de un policía, un médico, un militar, un servidor público u otro sujeto, es necesario revisar la legislación jurídica que los rige a fin de establecer su comportamiento se adecua uno a derecho”.⁵¹

El Código Penal Federal en su artículo 15 establece respecto de la excluyente de manera literal lo siguiente: La acción o la omisión se realicen en

⁵¹ PLASCENCIA Villanueva, Raúl. “*Teoría del delito*”, Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2004, pág. 151

cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho, y que este último no se realice con el solo propósito de perjudicar a otro.

Los elementos que podemos ver en cumplimiento del deber son las siguientes:

- a) La existencia de necesidad racional del medio empleado: este elemento alude a dos situaciones, la primera derivada de la condición especial en el que se encuentra en sujeto activo y la segunda se desdobra de los medios que emplea para cumplir el deber, los cuales deben compararse cualitativa y cuantitativamente a fin de establecer si existe proporcionalidad del deber jurídico que se trataba de cumplir y, en su caso, del bien jurídico que se dañó o puso en peligro.
- b) El cumplimiento del deber no se realice con el solo propósito de perjudicar a otro: este elemento alude a los límites de actuación de los servidores públicos, es decir que la actividad realizada derive de las facultades encomendadas, así se tratará de evitar el comportamiento arbitrario de los servidores públicos.

EJERCICIO DE UN DERECHO.

“Esta causal consiste en la expresa autorización que existe para un sujeto de que realice una determinada conducta, no obstante que con ésta se lesione o ponga en peligro un determinado bien jurídico, en tal circunstancia el sujeto ejerce un derecho reconocido en la propia ley, y si al obrar realiza una conducta típica, ésta resulta plenamente justificada.

Los requisitos que la doctrina identifica para esta causal son:

- a) La existencia de un derecho de parte de quien actúa, y
- b) El reconocimiento de dicho derecho por parte de una norma jurídica positiva”.⁵²

⁵² Idem, pág. 154.

El Estado otorga a los particulares derechos que sólo podrán ejercer en determinadas ocasiones, ya sea para proteger los bienes jurídicos tutelados o para ayudarlos en sus funciones policiacas, con respecto a la imposibilidad de cubrir todos los lugares en un mismo tiempo, ante la transgresión de las leyes, asimismo, a algunos funcionarios les otorga determinados derechos para poder violentar la esfera jurídica de una persona, siempre y cuando ésta haya cometido un ilícito.

Esta causa de justificación, protege a los médicos y cirujanos, en ejercicio de su profesión, en presencia de las lesiones quirúrgicas que pudieran ocasionar un tercero. En este sentido la ley autoriza el ejercicio de la cirugía y medicina, pero no con el fin de causar alteraciones a la salud, como consecuencia de la aplicación de medicamentos y las lesiones de la cirugía, sino como un derecho de ejercitar éstos para los fines y con los procedimientos que aconsejan las ciencias médicas.

ELEMENTOS SUBJETIVOS

IMPUTABILIDAD

“Podemos entender por imputabilidad, la capacidad de entender y querer, condicionada por la salud y madurez, respecto del Derecho Penal, y de obrar conforme a este conocimiento. Es la base psicológica de la culpabilidad, por lo que sólo el sujeto que es imputable puede ser responsable. *Querer*, es estar en condiciones de aceptar o realizar algo voluntariamente, y *entender*, es tener la capacidad material y biológica para llevar a cabo esa decisión.

Capacidad jurídica se entiende como la aptitud legal de una persona para ser sujeto de derechos y obligaciones, o como la facultad o posibilidad de que una persona puede ejercer sus derechos y sus obligaciones por sí misma”.⁵³

El individuo requiere de dos condiciones para que se presente la imputabilidad, éstas a la edad biológica y la edad mental. Es básico que se consideren estas dos condiciones para que haya imputabilidad.⁵⁴

⁵³ *Diccionario Jurídico Mexicano*, T. V., Editorial Porrúa, México, 1985, pág. 38.

⁵⁴ CRUZ Cruz Elba, *op cit.*, pág.186.

Son imputables los que tienen desarrollo de la mente y no padecen alguna anomalía psicológica que les imposibilite para entender y querer. La imputabilidad implica salud mental, que es la aptitud psíquica y actúa en el ámbito penal, al cometer un delito; por lo tanto un sujeto tiene que ser imputable en primer término, para después ser culpable.

INIMPUTABILIDAD

Es el aspecto negativo de la imputabilidad, y consiste en la incapacidad de querer y de entender en el mundo del derecho.

Jiménez de Asúa, sostiene que: “son causas de inimputabilidad la falta de desarrollo y salud de la mente, así como la facultad de los trastornos pasajeros de las facultades mentales que privan o perturban en el sujeto la facultad de conocer el deber, esto es, aquellas causas en las que si bien el hecho es típico y antijurídico, no se encuentra al agente en condiciones de que se le pueda atribuir el acto que perpetró”.⁵⁵

“Las causas de inimputabilidad no se refieren a conductas jurídicas, porque en ellas el agente actúa produciendo un daño indebido, pero falta la responsabilidad penal la cual requiere el dolo, cuyos elementos no concurren en el agente”.⁵⁶

Es cuando falta el desarrollo o la salud de la mente, o cuando se presentan trastornos transitorios en las facultades mentales, el sujeto no es capaz de conocer el deber jurídico ni de querer las consecuencias de su violación, por lo tanto, es inimputable por:

INMADUREZ MENTAL

- a) Menores: respecto a estos, están fuera del derecho penal sujetos a una acción tutelar por parte del Estado. Podemos decir que son totalmente capaces y no se les puede considerar inimputable como a un enajenado mental, lo que sucede es que están sujetos a un régimen diverso, al igual que lo están los militares, este régimen es el de menores de edad.

⁵⁵ JIMÉNEZ de Asúa, Luis. “*Principios de derecho penal. La ley y el delito*”, Editorial Sudamericana, Buenos Aires, 1990, pág. 325 y 326.

⁵⁶ ABARCA, Ricardo. “*El derecho penal mexicano*”. Editorial Cultura, México, pág.143.

- b) Trastorno mental: es la falta de desarrollo mental, que es la potencia intelectual, el pensamiento, propósito y voluntad, que no permite llegar al sujeto a un estado mental normal acorde a su edad.

TRASTORNO MENTAL TRANSITORIO

Cuello Calón expresa: “ para que el trastorno mental transitorio cause efecto eximente, es preciso que no haya sido dado de propósito y, por tanto, el que con ánimo de cometer un delito se coloca en aquella situación, y hallándose en ella, perpetra el hecho, no podrá ser declarado exento de responsabilidad criminal”.⁵⁷

El trastorno mental transitorio, se caracteriza porque además de su rápida aparición, pasa sin dejar rastro alguno.

MIEDO GRAVE

“Es aquella circunstancia interna subjetiva en aquel individuo se encuentra marginado por la misma, es decir, es una situación objetiva que lo obliga actuar de manera distinta. Esto es, por circunstancias especiales de mundo subjetivo de cada individuo (creación de fantasmas, espantos, etc.) se actúe de manera diversa al proceder cotidiano u ordinario”.⁵⁸

ACTIO LIBERA IN CAUSA

Cuando un sujeto se pone conscientemente en estado de inimputabilidad de manera dolosa o culposa, y en este estado comete un acto o una omisión que produce un resultado antijurídico, el sujeto es responsable de ese resultado, pues era imputable en el momento decisivo, que no se encuentra en la ejecución sino en el impulso dado para desencadenar la causa determinante del delito.

Maurach, expone que la “*actio libera in causa*” es una acción cuya causa decisiva (causa) es interpuesta por el sujeto del estado de imputabilidad (libre), produciéndose el resultado típico en un momento de inimputabilidad”.⁵⁹

⁵⁷ CUELLO Calón, Eugenio, *op cit.*, pág. 431.

⁵⁸ CRUZ Cruz, Elba, *op cit.*, pág.198.

⁵⁹ MAURACH, Reinhart. *op cit.*, pág.113.

CULPABILIDAD

Es el resultado del juicio de valor que da origen al reproche al autor de la acción delictiva por la relación psicológica entre él y su resultado, siempre que en la misma fuere posible exigírsele proceder conforme a las normas.

“La culpabilidad de la tesis finalista se reduce a la reprobabilidad y a diferencia de la teoría normativa, el dolo y la culpa no son elementos de la culpabilidad porque son contenido del tipo. “La culpabilidad es por tanto, responsabilidad, apartándose consecuentemente de los normativistas que mantienen el dolo y la culpa en la culpabilidad, constituyendo como se afirma por un sector de un mixtum compositum de cosas que -de acuerdo con BAUMANN-no pueden mezclarse”.⁶⁰

“Para Zaffaroni, “la culpabilidad es la reprochabilidad de un injusto a un autor, la que sólo es posible cuando revela que el autor ha obrado con una disposición que es fundamento de la culpabilidad”.⁶¹

ELEMENTOS DE LA CULPABILIDAD

- a) La imputabilidad o capacidad de culpabilidad: se incluyen aquellos supuestos que se refieren a la madurez psíquica, capacidad del sujeto para motivarse (edad, enfermedad mental, etc.). Es evidente que si no se tienen las facultades psíquicas suficientes para poder ser motivado racionalmente, no puede haber culpabilidad.
- b) El conocimiento de la antijuridicidad del hecho cometido: la norma penal sólo puede motivar al individuo en la medida en que éste pueda conocer, a grandes rasgos, el contenido de sus prohibiciones. Si el sujeto no sabe que su hacer está prohibido, no tiene ninguna razón para abstenerse a su realización; la norma no le motiva y su infracción, si bien es típica y antijurídica, no puede atribuírsele a título de culpabilidad.
- c) La exigibilidad de un comportamiento distinto: normalmente el derecho exige la realización de comportamientos más o menos incómodos o

⁶⁰ BAUMANN Jurguen. “*Derecho Penal. Conceptos Fundamentales y sistema*. Editorial. De palma, Buenos Aires, 1973, pág. 209

⁶¹ ZAFFARONI, Eduardo Raúl. “*Tratados de Derecho Penal*”. Parte General, T. IV, Cárdenas Editor y Distribuidor, México 1988, pág. 12.

difíciles, pero no imposibles. El derecho no puede, sin embargo, exigir comportamientos heroicos; toda norma jurídica tiene un ámbito de exigencia, fuera del cual no puede exigirse responsabilidad alguna. Esta responsabilidad aunque se rijan por patrones objetivos, es, en última instancia, un problema individual: es el autor concreto, el caso concreto, quien tiene que comportarse de un modo u otro.

Estos elementos, son graduales y por eso, cuando hay alguna causa que los modifica o desdibuja, estas causas pueden tener sólo un efecto atenuante de la culpabilidad cuando no tienen la entidad suficiente para excluirla totalmente.

ESPECIES Y FORMAS DE CULPABILIDAD

DOLO

Para Jiménez de Asúa, “el dolo es la producción de un resultado típicamente antijurídico, con conciencia de que quebranta el deber con conocimiento de las circunstancias de hecho y del curso esencial de la relación de cambio existente entre la manifestación humana y el cambio en el mundo exterior, con voluntad de realizar la acción y con representación del resultado que se quiere o ratifica”.⁶²

Para Cuello Calón “el dolo es la voluntad consciente dirigida a la ejecución de un hecho”⁶³.

El dolo consiste en el conocimiento de la realización de circunstancias que pertenecen al tipo, así como la voluntad o aceptación de realización del mismo.

ELEMENTOS DEL DOLO

- a) Intelectual: implica el conocimiento por parte del sujeto que realiza circunstancias pertenecientes al tipo.
- b) Emocional: es la voluntad de la conducta o el resultado.

En los elementos intelectuales, debemos definir si el dolo lo realiza el agente con conciencia de la antijuridicidad del tipo, de algún otro concepto más eficiente para la realización de la conducta.

⁶² JIMENEZ de Asúa, Luis, *op cit.*,pág. 417

⁶³ CUELLO Calón, Eugenio. *Op cit.* pág. 441

Respecto al conocimiento del tipo penal, es decir, técnicamente las acciones o el conocerlas, no necesariamente lo que se requiere para que se diga que el sujeto conocía el tipo penal, en este aspecto nos referimos al conocimiento que debe tener el sujeto activo del ilícito que está cometiendo, en el sentido de saber que su conducta es contraria al orden y la paz social.

El dolo puede ser:

DIRECTO

Este tipo de dolo se da cuando se requiere la conducta y el resultado. Es decir, el dolo se caracteriza en querer el resultado, si es delito material, y en querer la conducta sí es delito formal.

Dentro del dolo directo se incluyen también los casos en los que el autor no quiere directamente una de las consecuencias que se da, pero la admite como necesariamente unida al resultado principal que pretende.

EVENTUAL

Hay una representación del resultado, pero no hay voluntad del mismo, porque no se quiere resultado, sino que se acepta en caso de que se produzca. Aquí el sujeto tiene presente que puede ocurrir un resultado, puede ser posible, y sin embargo, actúa para que se verifique, sin siquiera tratar de impedir que se realice.

Los elementos del dolo eventual son: a) representación del probable resultado, y b) aceptación del mismo.

DE COSECUENCIA NECESARIA

“Jiménez de Asúa opina que el dolo de consecuencia necesaria es eventual, ya que la producción de los efectos no es aleatoria sino irremediable”.⁶⁴

Es cuando que el resultado, se prevé como seguro otro resultado derivado de la misma conducta. La naturaleza del dolo de consecuencia necesaria es indudablemente un dolo directo, porque aun cuando es cierto, no se decide el resultado que forzosamente se acaecerá, no se duda que el sujeto que representa

⁶⁴ JIMENEZ de Asúa. Luís. Op cit. pág. 366

esta circunstancia consiste en su indiscutible relación, se ligue consecuentemente al resultado deseado.

INDETERMINADO

Se llama aquél en que la intención no se dirige un resultado único y exclusivo, sino indiferentemente varios resultados, más o menos graves. El dolo indeterminado se ubica en la intención directa positiva, o intención alternativa, a diferencia del determinado que se forma en la intención directa.⁶⁵

CULPA

Cuello Calón dice "existen culpa cuando obrando sin intención y sin la diligencia debida se causa un resultado dañoso previsible y penado por la ley". Para Mezger "actúa culposamente el que infringe un deber de cuidado que personalmente se le incumbe y puede prever la aparición del resultado"⁶⁶. Por su parte Carrara dice que la culpa es una voluntaria omisión de diligencia, donde se calculan las consecuencias posibles y previsibles del mismo hecho.

Para su aplicación en el sistema jurídico, debemos basarnos en lo establecido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación: " la esencia de la culpa radica en obrar sin poner en juego las cautelas y precauciones exigidas por el Estado para evitar que se cause daño de cualquier especie".⁶⁷

El maestro Pavón Vasconcelos define la culpa como " aquel resultado típico y antijurídico, no querido ni aceptado, previsto o previsible, derivado de una acción u omisión voluntarias y evitables si se hubieran observado los deberes impuestos por el ordenamiento jurídico y aconsejables por los usos y costumbres".⁶⁸

"Para la existencia de la culpa es necesario comprobar:

1. La ausencia de la intención delictiva.
2. La presencia de un daño igual al que pudiera resultar de un delito intencional.

⁶⁵ CRUZ Cruz Elba, op.cit pág. 206

⁶⁶ MEZGER, Edmund. "*Derecho Penal, parte general*". Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1985, pág. 171

⁶⁷ Semanario Judicial de la Federación, LVIII, sexta época, segunda parte, págs. 24 y 25.

⁶⁸ PAVÓN Vasconcelos Francisco. "*Manual de Derecho Penal Mexicano*", Editorial Porrúa, 2ª edición México 1967, pág. 371.

3. La relación de causalidad entre el daño resultante y la actividad realizada.
4. Que el daño sea producto de una omisión de voluntad, necesaria, para preservar de un deber de cuidado, indispensable para evitar un mal. Esta omisión de la voluntad exige que el hecho sea previsible y prevenible”.⁶⁹

La culpa se clasifica en consciente, también llamada con representación o previsión, e inconsciente, denominadas sin representación o sin previsión. Esto por lo que hace al " grado de conocimiento". Y en cuanto al grado de indiferencia se distingue una culpa leve y una culpa grave.

INCULPABILIDAD

Las causas de inculpabilidad se presentan cuando falte alguno de los elementos constitutivos de la culpabilidad, esto es, cuando falta el elemento emocional o con el elemento ético esto de acuerdo con la corriente psicológica; en contra de la corriente normativa, cuando la falta de situación real, dolosa o culposa, o cuando la falta de juicio de reproche.

“La culpabilidad puede ser anulada por diversos supuestos, estos pueden resumirse en la no exigibilidad de un comportamiento diverso ante la ley, con lo cual se avanza pero no se aclara el punto relativo, analicemos algunas causas de inculpabilidad”.⁷⁰

Al estar fundada la culpabilidad en la posibilidad de hacer un reproche al autor de una acción antijurídica y típica, siendo imputable, cuando dicha acción está irregularmente motivada, porque el sujeto estaba en el invencible error de actuar conforme a Derecho, o por hallarse en una especial situación de necesidad o por la presencia de algún otro motivo suficiente para poder exigírsele una acción conforme al ordenamiento jurídico; por faltar en el agente el conocimiento o la

⁶⁹ Anales de Jurisprudencia. XIII, pág. 605.

⁷⁰ PLASCENCIA Villanueva, Raúl. Op cit. pág. 173.

voluntad que serían el motivo del juicio en qué consiste la culpabilidad, faltará este elemento y no será por lo tanto, inculpinable.

ERROR

Para que el error opere como eximente de inculpinación, excluyendo el dolo y la culpa, este debe ser esencial (debe impedir la posibilidad de que el agente se represente mentalmente la valoración jurídico penal de los hechos, es decir, no poder comprender la criminalidad del acto por recaer el error en algún elemento de la figura delictiva) e inculpinable (que se haya incurrido en él aún después de haber puesto en la realización de la acción, la diligencia normal que se requiere según la naturaleza de los hechos), si el error es culpable, subsiste la culpa.

ERROR DE HECHO

Cuando la falsa apreciación concurre sobre la representación real del hecho, es decir, impide que el agente se represente mentalmente la realidad objetiva de la acción punible (apoderarse de una cosa que se cree propia pero en realidad es ajena, sería un error de hecho que impediría se sancionara por la comisión del delito de robo). Actualmente se pretende sustituir por el llamado error de tipo que amplía su ámbito respecto del error de hecho, pues comprende la equivocada creencia de que no se presenta un elemento del hecho (errores sobre los elementos normativos del tipo; cuando el autor supone que actúa justificadamente, o cuando versa sobre una circunstancia del hecho típico).

ERROR DE DERECHO

Que consiste en la ignorancia de la antijuridicidad de la conducta que se ejecuta, por desconocimiento de la ley penal o por un conocimiento imperfecto que lo lleva al error. Ahora se le limita con el error de prohibición, que sólo prevé la creencia de que el hecho no está prohibido porque el autor no conoce o conoce mal la ley.

NO EXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA

Se trata de una eximente de origen supra legal, nacida del análisis particular de hechos en que las circunstancias particulares en que se comete una acción delictiva, no permite exigir al agente de la misma el comportarse de manera

distinta a la efectuada por hallarse suficientemente determinado externa o internamente.

EXIMENTES PUTATIVAS

Consiste en una clase específica de error en la que el sujeto activo piensa que actúa de modo legítimo, consciente de que su obrar producirá un resultado antijurídico y típico, pero creyendo que las circunstancias en que la realiza lo justifican (cuando el agente comete un homicidio creyendo equivocadamente que fue ilegítimamente agredido, y por lo tanto está convencido de actuar en legítima defensa).

CASO FORTUITO

Es aquella circunstancia en que habiéndose tomado todas las precauciones, se produce un hecho ilícito, al cual es ajeno el sujeto activo, dicho delito se ha presentado sin que haya participado el sujeto activo ni de manera dolosa, ni tampoco culposa, es algo que se presenta sin que se pueda prever, como puede ser que se rompan los frenos de un automóvil por mala calidad de las piezas, pero en cuyo evento el sujeto activo tuvo el cuidado de mandar revisar de manera prudente y adecuada los frenos del automóvil, con el cual, se atropella a una persona porque los frenos no funcionaron.⁷¹

PUNIBILIDAD

La punibilidad, para algunos doctrinarios es considerada como elemento esencial del delito, y para otros, es la consecuencia del delito, que consiste en el merecimiento de una pena, en función o por razón de la comisión de un delito.

Pavón Vasconcelos define la punibilidad como "... la amenaza de pena que el Estado asocia a la violación de los deberes consignados en las normas jurídicas, detectadas para garantizar la permanencia del orden social..."⁷²

Para tal efecto el Código Penal vigente para el Distrito Federal establece en su artículo 30 y 31 las siguientes:

"A. Penas:

⁷¹ CRUZ Cruz Elba. Op cit. pág. 219.

⁷² PAVÓN Vasconcelos Francisco. Op cit. pág. 395.

- a) Prisión;
- b) Tratamiento en libertad de imputable;
- c) Semilibertad;
- d) Trabajo en beneficio de la víctima del delito o en favor de la comunidad;
- e) Sanciones pecuniarias;
- f) Decomiso de los instrumento, objeto y productos del delito;
- g) Suspensión o privación de derechos; y
- h) Destitución e inhabilitación de cargo, comisiones o empleos públicos.

B. MEDIDAS DE SEGURIDAD

- a) Supervisión de la autoridad;
- b) Prohibición de ir a un lugar determinado u obligación de residir en él;
- c) Tratamiento de inimputables o imputables disminuidos; y
- d) Tratamiento de deshabitación o desintoxicación.

El Código Penal para el Estado de México señala en su artículo 22 lo siguiente:

Artículo 22.- Son penas y medidas de seguridad que puedan imponerse con arreglo a este código en las siguientes:

A. PENAS

- a) Prisión;
- b) Multa;
- c) Reparación del daño;
- d) Trabajo en favor de la comunidad;
- e) Suspensión, destitución, inhabilitación o privación del empleo, cargo o comisión.
- f) Suspensión o privación de derechos,
- g) Publicación especial de sentencia;
- h) Decomiso de bienes producto del enriquecimiento ilícito; y
- i) Decomiso de los instrumentos, objetos y efectos del delito.

B. MEDIDAS DE SEGURIDAD

- a) Confinamiento;
- b) Prohibición de ir a lugar determinado;
- c) Vigilancia de la autoridad;

- d) Tratamiento de inimputables;
- e) Amonestación; y
- f) Caucción de no ofender.”

EXCUSAS ABSOLUTORIAS.

Las excusas absolutorias constituyen el aspecto negativo de la punibilidad, para Castellanos Tena, estas "... son aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o el hecho impiden la aplicación de la pena..."

Diversos autores establecen que las excusas absolutorias constituyen en la remisión expresa por parte de la ley, de imponer una sanción a quien realice determinada conducta, dejando subsistente el carácter de delito.

La excusa absoluta consiste en el perdón expreso por parte de la ley, y este perdón lo otorga por determinadas razones como pueden ser: por política criminal, por razones de interés preponderante, o bien, por mínima temibilidad.

Atendiendo a lo anterior las excusas absolutorias son causas personales legalmente previstas que, sin eliminar el carácter delictivo a la acción., excluyen la pena, pues para el Estado no es necesario establecer pena alguna contra tales hechos pues dichas circunstancias revelan una mínima peligrosidad, en miras a causas de utilidad pública.

CAPÍTULO III. ANÁLISIS DEL DELITO DE LENOCINIO

3.1. CONCEPTO DE LENOCINIO

“El lenocinio es un delito contra la moral pública y las buenas costumbres si hablamos en el caso del Distrito Federal, pero hablando del Estado de México es un delito contra el pleno desarrollo y la dignidad de las personas, cometido por quien media entre dos o más personas, de manera habitual o accidental, para que una de ellas se preste a usos de comercio carnal, prostitución o lascivos para satisfacer en este sentido a otra o para procurar la solvencia de recíprocos deseos de actos sexuales. Tal acepción dada a la acción de explotar el cuerpo de otra persona, con fines de lucro es antigua conociéndole con diversos nombres como: rufianería, proxenetismo, alcahuetería, etc.”⁷³ Aquí encontramos acertadamente los bienes jurídicos que tutela este delito que son el pleno desarrollo y la dignidad de las persona, además del doble propósito del lenocinio que es la satisfacción ilícita de las relaciones sexuales ya sea cliente o prostituta, y el lucro del lenón por facilitar esa relación.

El vigente Código Penal para el Estado de México no define legislativamente el delito de lenocinio, mas sin embargo señala las conductas típicas, antijurídicas y culpables que lo configuran, por lo que los artículos 209, 209 bis y 210 ordenan:

“Artículo 209.- Comete el delito de lenocinio quien habitual o reiteradamente obtenga una ventaja económica u otro beneficio procedente de los servicios sexuales de otra persona mayor de edad. A quien cometa este delito se le aplicara prisión de dos a seis años y de quinientos a mil días multas.”

⁷³ DIAZ de León, Marco Antonio. “*Diccionario de Derecho Procesal Penal*”. Tomo I. Editorial Porrúa. 2ª edición. México, 1989. pág. 1063

“Artículo 209 bis.- A quien administre, sostenga, supervise o financie directa o indirectamente prostíbulos, casas de citas o lugares donde se lleven a cabo las conductas señaladas en el artículo anterior se le sancionará con una pena de dos a cinco años de prisión y de mil a dos mil días multa.”

“Artículo 210.- Si los delitos de que hablan los artículos anteriores fueran cometidos al amparo de una persona jurídica colectiva o con medios que ésta proporcione para tal fin a los delincuentes, el juez ordenará la disolución la empresa.”

El pequeño Larousse Ilustrado nos define al lenocinio en los siguientes términos: “m. alcahuetería.//casa de lenocinio, mancebería, casa de prostitución”.⁷⁴

El concepto de lenocinio es de carácter genérico y puede comprender tres actividades cuya conexidad se establece principalmente por la nota común de la prostitución. “Y en la autorizada opinión del maestro Luis Antonio Ramos son las siguientes:

a).- **La rufianería.** (el francés “rufián”, a su vez del italiano “rufiano”, el que hace el tráfico de mujeres publicas), que es el delito cometido por los sujetos que habitual o accidentalmente explotan el cuerpo de otra persona por medio del comercio carnal, se mantienen de este comercio u obtienen de él un lucro cualquiera.

b).- **El proxenetismo** (del latín “proxeneta”, el que interviene para favorecer relaciones sexuales ilícitas), que consiste en la intermediación en el comercio carnal de la mujer con el hombre, mediante un beneficio económico.

c).- **La trata de personas**, que es la venta de mujeres jóvenes para dedicarlas a la prostitución”.⁷⁵

⁷⁴ Pequeño Larousse Ilustrado. Ediciones Larousse. México, 1992. pág. 622.

⁷⁵ RAMOS Lugo, Luis Antonio. “*La Prostitución en México*”. Revista Criminalia. No. VII. México, 1956. pág. 413.

Para el doctrinario Manuel Ossorio, el lenocinio es: “Alcahuetería: acción de solicitar o inducir a una mujer para el trato lascivo de un hombre. De ahí que los prostíbulos sean llamados casas de lenocinio o de tolerancia”.⁷⁶ Esta definición resulta insuficiente, casi siempre, debido a la ausencia misma de su definición del lucro ilícito del lenón en la explotación de las relaciones sexuales ilegales, y de su vinculación con la prostitución, como presupuesto primario para que surja el lenocinio.

Ya Carrara comentaba al respecto que: “la palabra lenocinio tiene un sentido vulgar muy extenso, que expresa toda manera, aún honesta, con que se induce a otros a satisfacer nuestros deseos; así se dice que el abogado ganó el pleito con el lenocinio de la palabra, que la mujer venció el desdén de su amante con el lenocinio de sus lágrimas, etc. Pero en sentido jurídico esta palabra expresa más especialmente un acto deshonesto, y con más precisión, todos los modos con que un tercero se entromete entre dos personas, de ordinario de sexo distinto, para hacer que la una acceda al deseo de la otra, o para facilitar los recíprocos deseos que esas personas tenían de conocerse carnalmente. Estos dos conceptos quedan comprendidos en la palabra lenocinio; pero se entiende que desde el punto de vista moral como desde el político, la criminalidad y la gravedad de la primera forma superan muchísimo desde la segunda”.

El lenocinio se comete, normalmente, cuando se incita, induce o solicita a una persona para realizar actos de prostitución, siendo que el tipo no exige que ésta persona no hubiera comerciado con su cuerpo de manera sexual, con anterioridad a dicha incitación o solicitud; esto se efectúa si, por ejemplo, a la víctima se le facilitan los medios para ejercer la prostitución brindándole enseñanzas de cómo actuar como prostituta, de cómo realizar el acto sexual, de cómo y cuánto se debe cobrar por esto, o consiguiéndole clientes, cuartos de hotel, etc.; casi siempre se obtiene un lucro o utilidad económica, como si se tratara de una empresa o negociación (explotar), originado en la prostitución o comercio carnal practicado por otra u otras personas, sin obstar, el agente

⁷⁶ OSSORIO Manuel. “*Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*”. Editorial Heliasta. 6ª edición. Argentina, 1992. pág. 421

efectuara estos actos de manera habitual o accidental; así como cuando se es propietario, administradores de lupanares o lugares donde se acuda a comerciar carnalmente, y de ello obtenga beneficios con sus productos.

“El artículo 7 del Código Penal para el Estado de México dispone: “los delitos pueden ser realizados por acción y por omisión. En los delitos de resultado material, también será atribuible el resultado típico producido al que omita impedirlo, si tenía el deber jurídico de evitarlo. En estos casos se estimará que el resultado es consecuencia de una conducta omisiva, cuando se acredite que el que omite impedirlo tenía el deber de actuar para ello, derivado de la ley, de un contrato o de su carácter precedente.”

Por tanto la conducta es el primer elemento que requiere el delito para existir, y éste, se caracteriza por un comportamiento humano voluntario, activo, o negativo que produce un resultado relevante en el ámbito jurídico-penal.

Así pues, en el caso del delito de lenocinio nos encontramos frente a una conducta positiva que realiza el sujeto o sujetos activos (lenón o lenones) para obtener un lucro por medio de la comercialización carnal.

La conducta típica reside en “quien habitual o reiteradamente...”, esto equivale a que se trata de una persona física, que por medio de un actuar o un comportamiento positivo realiza una conducta típica. *Habitual* significa que se hace, padece o posee con continuación o por hábito, y por otro lado la palabra *repetidamente* adj. que se hace o sucede repetidamente, lo cual ejecuta como una actividad ilícita, para obtener un lucro, en otras palabras, alude a que las conductas típicas pueden ser realizadas por el agente como una actividad permanente o repetitiva.

Obtener una ventaja económica u otro beneficio, implica lucrar, sostenerse económicamente del mismo, o sea, que el sujeto activo obtenga dinero y hasta viva de este comercio en forma de una actividad empresarial o de negocio; significa que el agente hace del comercio carnal de una persona o personas, de manera ocasional, o bien hacer de este su *modus vivendi*, su actividad y su trabajo habitual, que a su vez le produce beneficios normalmente económicos.

Obtener significa alcanzar, conseguir una ganancia o provecho sacado por el agente del comercio carnal que realiza una persona, consistente, normalmente, en dinero; así, el sujeto activo se interpone en el cambio y tráfico de este comercio de sexo obteniendo una comisión o pago derivado de dicha relación comercial, siendo que a veces esto lo obtiene del cliente que contrata los servicios de quien ejerce este comercio carnal, o bien de esta persona que le entrega por cualquiera circunstancia también un pago.

El elemento “servicios sexuales”, refiere la actividad y medio en que deben traducirse las acciones típicas, esto es, la unión sexual de un hombre y una mujer, y más específicamente, el tráfico mercantil de las prostitutas, en donde el lenón explota con fines de lucro una unión sexual.

El elemento normativo “de otra persona mayor de edad”, alude al objeto material en el cual recae la conducta y resultados típicos; en este aspecto aquí corresponde a la víctima de este delito, dado el agente utiliza como objeto para la prostitución, como si se tratara de una mercancía, pero siempre y cuando sea mayor de edad.

En breve análisis del artículo 209 bis se concluye que:

La conducta típica conduce en *administrar, sostener, supervisar o financiar*. **Administrar**, es gobernar, regir o cuidar alguno de los negocios ilícitos antes citados, siendo el agente aquí quien, normalmente, regula todas las operaciones de comercio y servicios que en los mismos se otorgan, esto es, aquel quien es dueño o propietario del prostíbulo, ya que también puede ser el socio o un presta nombre del mismo negocio, pues siempre estará a cargo de la entrada y salida de las mercancías, de la operaciones de dinero que ahí se efectúan, y de las relaciones públicas que tenga, como el pago de impuestos, notas de recibo, o de toda documentación que se reciba. **Sostener**, es sustentar o mantener en operación y vigencia los centros de prostitución aludidos, otorgando, normalmente, los medios idóneos, como los económicos, políticos, etc., para el sostenimiento del lugar dedicado a explotar la prostitución de que se trate, a demás de los medios idóneos para facilitar la prostitución. **Supervisar**, significa ejercer la inspección superior en trabajos realizados por otros, aquí el agente no requiere realizar

ninguna otra clase de conducta sino solo estar checando que todo esté bien en el lugar. **Financiar**, significa aportar el dinero necesario para una empresa. Sufragar los gastos de una actividad, de una obra, etc., es decir, conseguir recursos y medios de pago para destinarlos a la adquisición de bienes y servicios, necesarios para el desarrollo de las correspondientes funciones.

El elemento descriptivo “directa o indirectamente”, debido a que el legislador refiere que las conductas típicas señaladas, pueden ser realizadas de manera personal, es por ello, que el lenón puede ser el autor material o intelectual de este ilícito; y si lo es de manera “indirecta”, puede tener o ser responsable en grado de participación, como cómplice, instigador, o encubridor.

Otro elemento descriptivo es la expresión “prostíbulos, casas de cita o lugares donde se lleven a cabo las conductas señaladas...”, refiere los espacios físicos donde se lleva a cabo la actividad de la prostitución, estos lugares son conocidos como negocios, cabarets, lupanares, bares o lugares donde se practique el comercio carnal y tenga como fin principal la prostitución.

3.2. CLASIFICACIÓN DEL DELITO DE LENOCINIO EN PARTICULAR EN CUANTO A LA CONDUCTA

Por lo que hace a la conducta, el delito de lenocinio es de acción, debido a que está constituido por un comportamiento humano voluntario que se manifiesta como una actividad positiva; este delito no se puede configurar por omisión o comisión por omisión, ya que es forzoso una conducta humana encaminada a ejecutar este ilícito, toda vez que debe ser con el propósito de obtener una ventaja o beneficio, administrar, sostener, supervisar, o financiar el comercio carnal para que el lenón obtenga un beneficio.

POR EL DAÑO QUE SE CAUSA

Es un delito de lesión, ya que al ejecutarse el delito de lenocinio y trata de personas se afecta el bien jurídico tutelado, ya sea destruyéndolo o bien disminuyéndolo en la dignidad y respetabilidad que exige la sociedad en general y las personas que ejercen la prostitución.

EN CUANTO AL RESULTADO:

Es un delito de resultado material, pues es de suma necesidad un resultado, de manera que la conducta activa del lenón sea el de administrar, sostener, supervisar o financiar un prostíbulo o casas de citas para así obtener un lucro del comercio sexual.

POR LA INTENCIONALIDAD:

La intencionalidad que tiene este delito es de tipo dolosa (dolo directo). Significa, que el agente debe conocer y querer los elementos objetivos pertenecientes al delito.

POR EL NÚMERO DE SUJETOS

Este delito puede ser unisubjetivo o plurisubjetivo, pudiendo serlo cualquier persona o personas, es decir, que para su consumación puede intervenir en este tipo de ilícito uno o varios sujetos activos en grado de participación, como sería el autor intelectual, encubridor, la coautoría, complicidad, entre otros.

EN CUANTO AL NÚMERO DE ACTOS:

Es un delito unisubsistente, porque para la consumación de este delito se requiere de un acto que es el obtener ventaja o beneficio a través del comercio carnal para así obtener un lucro; pero también puede ser plurisubsistente, pues este delito se integra con la consumación de varios actos como son administrar, sostener, supervisar o financiar la prostitución para beneficio propio.

EN CUANTO A LA DURACIÓN:

Este delito es instantáneo, porque se consuma en el momento en que se realizan o se han exteriorizado las conductas típicas que señala el propio tipo penal.

SUJETO PASIVO

Es toda persona en que ha recaído el daño o lesión en su bien jurídico tutelado por la norma jurídico-penal, y puede serlo tanto una persona física o moral, pues este delito se trata de la prostitución, esto quiere decir, que pueden ser tanto hombres como mujeres, así pues, puede ser sujeto pasivo la moral pública, la dignidad de las personas, y la colectividad.

BIEN JURÍDICO:

El pleno desarrollo y la dignidad de la persona.

OBJETO MATERIAL:

“Se entiende como el interés que el Estado busca proteger mediante los diversos tipos penales y que resulta vulnerado por la conducta del agente cuando ella se acomoda a la descripción hecha por el legislador, en este caso el objeto material del delito del lenocinio será cualquier persona, hombre o mujer.

Este delito es autónomo, porque jurídicamente tiene vida propia, ya que en la configuración de sus elementos constitutivos no dependen del origen de otro delito.”⁷⁷

⁷⁷ ROJINA Villegas, Rafael. “*Introducción y Personas*”. Editorial Porrúa, México, 1991, pág. 431.

CAPÍTULO IV.

CRÍTICA AL ARTÍCULO 209 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE MÉXICO

4.1. MINORIA DE EDAD

CONCEPTO: Menor proviene del latín *minor natus* que es el joven de pocos años.

Se considera menor de edad biológicamente hablando a la persona que no ha alcanzado un desarrollo gradual, es decir, que no ha alcanzado una madurez plena.

Hablando jurídicamente, el menor es aquella persona que tiene una carencia de plenitud biológica, que comprende un plazo desde el nacimiento hasta que adquiere la mayoría de edad.

4.2. EL MENOR DE EDAD COMO SUJETO PASIVO

“Sujeto pasivo: es aquella persona que es titular del derecho o interés lesionado o puesto en peligro”.⁷⁸

Pueden ser sujetos pasivos

- a) Personas físicas.
- b) Personas morales o jurídicas.
- c) El estado
- d) La sociedad.

Para el tema que estamos tratando en esta investigación hablaremos de las personas físicas, que son los menores de edad. Existen sujetos que son fácil presa a ser víctimas y que necesitan un mayor cuidado, tal es el caso de los menores, que por su minoría de edad se convierten en fáciles víctimas del delito que nos atiende. Haciendo de esto una importante prevención victimal para que estos menores tengan un normal desarrollo psicosexual y su dignidad no se les afecte.

⁷⁸ Cuello Calón, Eugenio. “*Derecho Penal*”. Tomo I. Editorial Bosh, Barcelona 1975, pág. 109

4.3. CAPACIDAD DE GOCE Y CAPACIDAD DE EJERCICIO

CAPACIDAD

Es la cualidad más importante de las personas. Todo sujeto, por el simple hecho de serlo, tiene una capacidad jurídica, es decir, está bajo la protección de la ley. Es así que la capacidad jurídica es “la aptitud que tienen las personas para ser sujetas de Derechos y Obligaciones”.

CAPACIDAD DE GOCE

Tenemos que la capacidad es la aptitud para ser titular de derechos o para ser sujetos de obligaciones. Todo sujeto debe tenerla, si se suprime desaparece la personalidad, por cuanto impide al ente la posibilidad jurídica de actuar. Así como el nacimiento o la concepción del ser determinan el origen y la capacidad y, por tanto, de la personalidad la muerte constituyen el fin.

El artículo 22 del Código Civil para el Distrito Federal reza:

“Artículo 22: La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente código.”

CAPACIDAD DE EJERCICIO

Esta capacidad supone la posibilidad jurídica en el sujeto de hacer valer directamente sus derechos, de celebrar en nombre propio actos jurídicos, de contraer y cumplir sus obligaciones y ejercitar las acciones conducentes en los Tribunales. Por lo que esta capacidad será brindada solo a los mayores de edad, es decir, a los mayores de 18 años.

Salvo a aquellos mayores que se encuentran sujetos a interdicción ya sea por locura, idiotismo, entre otros.

El artículo 23 del Código Civil para el Distrito Federal nos señala al respecto:

“Artículo 23: La minoría de edad, el estado de interdicción y demás incapacidades establecidas por la ley, son restricciones a la capacidad de ejercicio que no significan menoscabo a la dignidad de la persona ni a la integridad de la familia, los incapaces pueden ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de sus representantes.”

De lo expuesto con antelación se desprende que si bien es cierto que los menores de 18 años tiene una capacidad de goce por la cual son titulares de derechos y obligaciones y son protegidos por la ley, también lo es que para la misma, estos menores tienen una incapacidad para comprender ciertos hechos que realizan, un ejemplo de ello lo tenemos en el artículo 3 del Código Penal para el Estado de México, que dice lo siguiente:

“Artículo 3.- Este código se aplicará a nacionales o extranjeros que hayan cumplido 18 años de edad. Respecto de los segundos, se considerará lo pactado en los tratados celebrados por la federación con otras naciones y lo dispuesto en el derecho de reciprocidad. Los menores de esta edad quedan sujetos a la legislación de la materia”.

Es así como podemos reafirmar que para la ley los menores de 18 años son inimputables, es decir, aquella persona que es incapaz de comprender los actos que realiza, esto en lato sensu (amplio sentido), es decir, nos hace referencia a un sujeto activo, mas si esta figura la trasladamos al delito de lenocinio materia de la presente investigación en donde la persona que es explotada sexualmente con fines de lucro fuese menor de edad tendríamos que ver el articulo antes mencionado a contrario sensu, esto es, a pesar de ser víctima, para el Código Penal reglamentario en la entidad dicho sujeto aun no tiene la a capacidad para poder discernir a plenitud y con responsabilidad dichos actos.

4.4. DELITOS GRAVES Y NO GRAVES

De acuerdo con el artículo 9 del Código Penal para el Estado de México, son delitos graves todos aquellos que afectan gravemente valores fundamentales de la sociedad tales como:

“Artículo 9.- Se califican como delitos graves para todos los efectos legales: El cometido por conductores de vehículos de motor, indicado en el artículo 61 segundo párrafo, fracciones I, II, III y V; el de rebelión, previsto en los artículos 107 último párrafo, 108 primer y tercer párrafos y 110; el de sedición, señalado en el artículo 113 segundo párrafo; el de cohecho, previsto en los artículos 129 y 130 en términos del párrafo segundo del artículo 131, si es cometido por elementos de cuerpos policíacos o servidores de seguridad pública; el de abuso de autoridad, contenido en los artículos 136 fracciones V, X y 137 fracción II; el de peculado, señalado en el artículo 140 fracción II; el de prestación ilícita del servicio público de transporte de pasajeros, señalado en el artículo 148 párrafo segundo; el de encubrimiento, previsto en el artículo 152 párrafo segundo; el de falso testimonio, contenido en las fracciones III y IV del artículo 156; el de evasión a que se refiere el artículo 160; el delito de falsificación de documentos, previsto en el artículo 170 fracción II; el que se refiere a la falsificación y utilización indebida de títulos al portador, documentos de crédito público y documentos relativos al crédito señalado en el artículo 174; el delito de usurpación de funciones públicas o de profesiones, previsto en el artículo 176 penúltimo párrafo; el de delincuencia organizada, previsto en el artículo 178; los delitos cometidos por fraccionadores, señalados en el artículo 189; el de ataques a las vías de comunicación y transporte, contenido en los artículos 193 tercer párrafo y 195; el que se comete en contra de las personas menores de edad y

quienes no tienen la capacidad para comprender el significado del hecho, establecidos en los artículos 204 y 205; los contemplados con la utilización de imágenes y/o voz de personas menores de edad o personas que no tienen la capacidad para comprender el significado del hecho para la pornografía, establecidos en el artículo 206; el de lenocinio, previsto en los artículos 209 y 209 bis; el Tráfico de Menores, contemplado en el artículo 219; el de cremación de cadáver señalado en el artículo 225; el cometido en contra de los productos de los montes o bosques, señalado en los párrafos segundo y tercero, fracciones I, II y III del artículo 229; el deterioro de área natural protegida, previsto en el artículo 230; el de lesiones, que señala el artículo 238 fracción V; el de homicidio, contenido en el artículo 241; el de secuestro, señalado por el artículo 259; el de privación de la libertad de menor de edad, previsto en el artículo 262 primer párrafo; el de extorsión contenido en el último párrafo del artículo 266; el asalto a una población a que se refiere el artículo 267; el de trata de personas, contemplado en el artículo 268 bis; el de violación, señalado por los artículos 273 y 274; el de robo, contenido en los artículos 290 fracciones I en su tercer párrafo, II, III, IV, V, XVI y XVII, y 292; el de abigeato, señalado en los artículos 297 fracciones II y III, 298 fracción II, y 299 fracciones I y IV; el de despojo, a que se refiere el artículo 308, en su fracción III, párrafos tercero y cuarto; y el de daño en los bienes, señalado en el artículo 311; y, en su caso, su comisión en grado de tentativa como lo establece este código, y los previstos en las leyes especiales cuando la pena máxima exceda de diez años de prisión.”

Por consiguiente, todos aquellos delitos que no estén contemplados en este artículo, no son considerados como delitos graves, teniendo por lo tanto el

inculpado el derecho a su libertad caucional radicando en ello la gran diferencia con los primeros.

Tenemos que un delito se considerará grave siempre y cuando rebase el término medio aritmético que es de cinco años, es por ello que analizaremos el delito de lenocinio, parte importante de este trabajo artículo que a la letra dice:

“Artículo 209.- Comete el delito de lenocinio quien habitual o reiteradamente obtenga una ventaja económica u otro beneficio procedente de los servicios sexuales de otra persona mayor de edad. A quien cometa este delito se le aplicará prisión de dos a seis años y de quinientos a mil días multa.”

Como podemos observar la penalidad de este ilícito es de **dos a seis años** por lo que el término medio aritmético es de **cuatro años**, esto es, que no rebasa el término medio aritmético como para considerarse como un delito grave que es de **cinco años**, es así que a juicio de la que suscribe no lo podemos considerar como un delito grave, y por lo tanto los sujetos activos que cometan este ilícito tendrán una ventaja que es la de obtener una caución, y esto dará pauta para que dichos sujetos sigan delinquiendo.

Partiendo de lo antedicho podríamos pensar en un aumento de la penalidad del delito de lenocinio para que de esta manera los lenones dejaran de explotar el cuerpo de otras personas y así dejaran de obtener un lucro para sí mismos o para terceros.

4.5. DE LA LIBERTAD BAJO CAUCIÓN CONCEPTO

Para un mejor entendimiento diremos que la libertad bajo caución es uno de los tipos de libertad provisional existente.

A decir de González Bustamante, la libertad bajo caución es “la libertad que con carácter temporal se concede a un detenido por el tiempo que dure la

tramitación del proceso, previa la satisfacción de determinadas condiciones estudiadas en la ley”.⁷⁹

“La libertad bajo caución es la concesión legal a favor del inculpado para evitar que siga privado de su libertad durante el proceso, por medio de su palabra de honor de comparecer ante la autoridad judicial o del otorgamiento de las garantías correspondientes, si el delito no es grave y con la obligación de presentarse ante dicha autoridad en determinado tiempo prefijado”.⁸⁰

FUNDAMENTO LEGAL

Es así como el artículo 399 del código federal de procedimientos penales reza:

“ARTÍCULO 399.- Todo inculpado tendrá derecho durante la averiguación previa o el proceso a ser puesto en libertad provisional, inmediatamente que lo solicite, si se reúnen los siguientes requisitos:

I.- Que garantice el monto estimado de la reparación del daño;

Tratándose de delitos que afecten la vida o la integridad corporal, el monto de la reparación no podrá ser menor del que resulte aplicándose las disposiciones relativas de la Ley Federal del Trabajo;

II.- Que garantice las sanciones pecuniarias que en su caso puedan imponérsele;

III.- Que caucione el cumplimiento de las obligaciones a su cargo, que la ley establece en razón del proceso; y

IV.- Que no se trate de alguno de los delitos calificados como graves en el artículo 194.

⁷⁹ GARCIA Ramírez, Sergio. “*Curso de Derecho procesal Penal*”. Editorial Porrúa, 7ª edición. México, 1995, pág. 1990.

⁸⁰ POLANCO Braga, Elías. “*Diccionario de Derecho de Procedimientos Penales: voces procesales*”. Editorial Porrúa. México, 2008. pág. 128-129.

La caución a que se refiere la fracción III y las garantías a que se refieren las fracciones I y II, podrán consistir en depósito en efectivo, fianza, prenda, hipoteca o fideicomiso formalmente constituido.”

Esto nos reafirma que este tipo de libertad es un derecho que tiene todo procesado obviamente con sus respectivos obstáculos y restricciones que la misma ley nos señala.

Por lo que respecta a los requisitos en la fracción primera, la caución no deberá ser menor al daño físico causado al sujeto pasivo; tomando como base la legislación laboral.

Por cuanto hace a la fracción segunda, quiere decir que alcance la fianza a cubrir las sanciones pecuniarias que pudiesen imponerse.

En lo que respecta a la tercera fracción, se puede manifestar que son las sanciones pecuniarias que pueden imponérsele al inculpado las cuales pueden consistir en lo siguiente:

1. El monto impuesto por concepto de garantizar el cumplimiento de la reparación del daño, y
2. El monto impuesto como sanción pecuniaria que en su caso se imponga al inculpado de ser encontrado culpable del delito.

Por último en su fracción cuarta menciona que no debe de tratarse de delito grave, como ya lo hemos estudiado anteriormente.

En cuanto al último párrafo de ese numeral se mencionan diferentes garantías como son:

1. **DEPOSITO EN EFECTIVO:** es aquella cantidad en dinero, la cual deberá depositarse en una institución de crédito y a favor de un Tribunal o autoridad ordenadora, en calidad de prenda.

En casos urgentes y por encontrarse cerrada dichas instituciones, la autoridad podrá recibir la cantidad en billetes, dando cumplimiento a lo anterior en la primera oportunidad.

2. **FIANZA:** “Cosa o dinero que están sujetos a una responsabilidad y que son garantía de algo”.⁸¹

La fianza es una obligación subsidiaria que se constituye para el cumplimiento de una obligación principal; quedando una persona o bienes que queden obligados a la paga en caso de faltar el principal a su obligación.

Ahora por lo que respecta al artículo 2794 del Código Civil para el Distrito Federal señala:

“Artículo 2794. La fianza es un contrato por el cual una persona se compromete con el acreedora pagar por el deudor, si éste no lo hace.”

3. **PRENDA:** “Bien inmueble que entrega el deudor al acreedor en garantía del cumplimiento de una obligación principal. Si vencida esta, el deudor no cumple, el acreedor puede cobrarse con la cosa pignorada”.⁸²
4. **HIPOTECA:** Bien inmueble, que el deudor hipotecado o la ley constituyen como obligación principal, a favor del acreedor hipotecario, de forma que este, en caso de incumplimiento de la obligación principal, pueda satisfacerse con él.

La hipoteca se distingue de la prenda por la posibilidad de su inscripción en el Registro de la Propiedad, y no ser transferible al acreedor sino en casos de incumplimiento y excepcionales.

Así mismo se distingue de la fianza, pues mientras ésta es una garantía personal, la hipoteca es una garantía real, es decir, una cosa.

El artículo 200 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México señala al respecto de la hipoteca, que el valor deberá ser cuando menos, el del monto de la suma fijada como garantía.

⁸¹ Diccionario enciclopédico Salva. Tomo V. Editorial Salvat. Barcelona España. 1971. pág. 1393.

⁸² Idem. Tomo X. pág. 2720.

Por otro lado el artículo 121 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México nos habla también sobre la libertad bajo caución o libertad condicional que a la letra dice:

“Artículo 121. En los casos en que el auto de vinculación a proceso se haya dictado por un delito que admita acuerdo reparatorio o que tenga una pena cuyo término medio aritmético no exceda de cinco años de prisión, procederá la suspensión condicional del proceso a prueba, cuando se cumplan los siguientes requisitos:

- I. Que el imputado no haya sido condenado por delito doloso;**
- II. Que no tenga o haya tenido otro proceso suspendido a prueba;**
- III. Pague la reparación del daño, la garantice a satisfacción de la víctima u ofendido o se apruebe el plan de reparación;**
y
- IV. Que no exista oposición fundada del ministerio público o de la víctima u ofendido.”**

Así es como también el artículo 402 del Código Federal de Procedimientos Penales nos enmarca cuales son los puntos de referencia que debe de tomar en cuenta el juzgador y respecto al presunto responsable para poder fijar una caución que garantice el cumplimiento de las obligaciones que se deriven y por parte del acusado, los cuales consisten en:

“Artículo 402.- El monto de la caución relacionada con la fracción III del artículo 399, deberá ser asequible para el inculcado y se fijará tomando en cuenta:

- I.- Los antecedentes del inculpado;**
- II.- La gravedad y circunstancias del delito imputado;**
- III.- El mayor o menor interés que pueda tener el inculpado en substraerse a la acción de la justicia;**
- IV.- Las condiciones económicas del inculpado; y**
- V.- La naturaleza de la garantía que se ofrezca.”**

Por último señalaremos que en el numeral 400 del Código Federal de Procedimientos Penales, nos señala en qué casos y bajo qué circunstancias se reducirá por el Juez la caución que garantice el cumplimiento de las obligaciones que la ley establece a cargo del inculpado, en razón del proceso seguido en su contra. Es menester señalar que para que se logre una reducción a la caución, basta con que se dé una de las siguientes circunstancias:

- “I.- El tiempo que el procesado lleve privado de su libertad;**
- II.- La disminución acreditada de las consecuencias o efectos del delito;**
- III.- La imposibilidad económica demostrada para otorgar la caución señalada inicialmente, aun con pagos parciales;**
- IV.- El buen comportamiento observado en el centro de reclusión de acuerdo con el informe que rinda el Consejo Técnico Interdisciplinario; y**
- V.- Otras que racionalmente conduzcan a crear seguridad de que no procurará substraerse a la acción de la justicia.”**

Cabe hacer mención que se podrá recurrir tanto a la sanción que garantice la reparación del daño, como la que garantice las sanciones pecuniarias que en su caso puedan imponerse al inculpado de resultar culpable del delito que se le

imputa. La suspensión condicional del proceso a prueba procederá a solicitud del imputado o del Ministerio Público con acuerdo de aquél.

El momento procesal en que se puede solicitar la libertad condicional, está regulado en el numeral 122 del Código adjetivo a la materia, en el que señala que la suspensión condicional del proceso a prueba podrá solicitarse en cualquier momento hasta antes de acordarse la apertura de juicio oral. Si efectuada la petición aún no existe acusación, se estará a los hechos precisados en el auto de vinculación a proceso.

4.6. COMPARACIÓN ENTRE EL ARTÍCULO 204 Y 209 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE MÉXICO

Es necesario hacer una breve comparativa entre el artículo 204 y 209 del Código Penal para el Estado de México ya que entre ambos pueda denotarse cierta similitud entre lo contemplado en estos, entiéndase en lo concerniente a los incapaces; pues en el artículo 204 se podrá observar la contemplación de diversos actos que atentan contra la integridad de índole sexual de dichas personas lo cual daría pauta a pensar que podría estar aparejado con el delito de lenocinio cometido en contra de los incapaces; situación que es errónea, toda vez que hay un elemento clave que distingue a uno del otro y que es “el lucro”.

“Artículo 204.- Comete el delito contra las personas menores de edad y quienes no tienen la capacidad para comprender el significado del hecho al que por cualquier medio, obligue, procure, induzca o facilite a una persona menor de edad o quien no tenga la capacidad para comprender el significado del hecho o la capacidad de resistirlo, a realizar las siguientes conductas:

...III. A realizar a través de cualquier medio y sin fines de lucro actos eróticos o sexuales, así como exhibiciones corporales, lascivas o sexuales, públicas o privadas, será castigado con pena

de prisión de tres a cinco años de prisión y de doscientos a quinientos días multa.

Al que ejecutare o hiciere ejecutar a otra persona actos de exhibicionismo corporal, eróticos o sexuales ante personas menores de edad o que no tengan la capacidad para comprender el significado del hecho o de resistirlo, se le impondrá pena de tres a seis años de prisión y de doscientos a mil días multa.

Artículo 209.- Comete el delito de lenocinio quien habitual o reiteradamente obtenga una ventaja económica u otro beneficio procedente de los servicios sexuales de otra persona mayor de edad. A quien cometa este delito se le aplicará prisión de dos a seis años y de quinientos a mil días multa.”

Como referencia de los artículos que nos anteceden, a simple vista parecen iguales, pero tienen diferentes elementos, ya que si bien es cierto que lo que trata de hacer la que suscribe es hablar sobre los menores como sujeto pasivo del delito de lenocinio también lo es que el artículo 204 habla sobre la explotación o manipulación que tienen otros sujetos con respecto a personas físicas en específico a los menores ya sea obligándolos, induciéndolos, a hacer actos eróticos o sexuales pero **sin fines de lucro**, por lo que si no remitimos al artículo 209 del código en la materia tenemos va a cometer este ilícito aquel sujeto que **obtenga una ventaja u otro beneficio** procedente de servicios sexuales de otra persona **mayor de edad**.

Es aquí donde se marca la gran diferencia entre estos dos artículos, pues si fuese el caso de que se contemplara al menor de edad que es la parte medular de la presente investigación en el delito que nos atañe, no estaríamos frente al mismo delito o bien no se podrían poner en el mismo supuesto que en el artículo 204, ya que este es sin fines de lucro, y el lenocinio siempre va a ser con un fin lucrativo.

Por tal razón a este ilícito al igual que a muchos otros como son el tráfico de persona los debemos de atacar primordialmente y con severidad ya que traen como resultado males sociales y consecuencias críticas a las víctimas de los mismos, esto ocasionándoles una enfermedad incurable y la carencia de un normal o pleno desarrollo psicosexual y no es justo que el lenón este libre disfrutando del lucro que gana con su conducta ilícita y el simple hecho de tener que cubrir una caución por parte de ello para así poder gozar de su libertad y muy fácil, ya que su principal objetivo es lucrar con tanta victimas para así poder mantenerse, y estas al no tener alguna otra oportunidad de trabajo no les interesa compartir sus ganancias percibidas a través del comercio sexual.

CONCLUSIONES

PRIMERA: La verdadera noción formal del delito, es la que podemos encontrar en la Ley positiva, la cual señala una pena para la acción u omisión de ciertos actos que formalmente hablando expresan el delito.

SEGUNDA: El delito de lenocinio se tipificó por primera vez en nuestro país en el año de 1929 en el código penal, en donde se especificó la inducción y la facilidad de medios para la obtención de un lucro; tiempo después en el Código Penal de 1931 se mejoró este tipo penal.

TERCERA: También hemos visto como al paso del tiempo se le ha denominado de diferente forma como lo es alcahuetería, proxenetismo, prostitución, lenocinio, en fin de todas formas sigue siendo la misma forma de lucrar con el cuerpo de otras personas con un mismo fin que es el de lucrar por medio del comercio carnal.

CUARTA: El delito de lenocinio y el delito contra las personas menores de edad y quienes no tienen la capacidad para comprender el significado del hecho contemplados en los artículos 209 y 204 del Código Penal para el Estado de México respectivamente, tienen elementos muy similares a pesar de ser autónomos. Si bien es cierto que el bien jurídico tutelado de los dos delitos anteriores lo es el pleno desarrollo y la dignidad de la persona, su objeto material entre ellos es distinto.

QUINTA: A lo largo de este trabajo vimos que existen delitos graves y no graves, puesto que debemos considerar al lenocinio como un delito grave no solo cuando se cometa en contra de un menor de edad, ya que hay personas mayores de edad con alguna incapacidad, o por el simple hecho de ser de bajos recursos e ignorantes, que son presas fáciles para estos lenones.

SEXTA: La garantía de libertad provisional bajo caución, debería de negársele al sujeto activo del delito que es el lenón, por poner en riesgo a la víctima ya sea menor o mayor de edad, pues al tratarse de un delito doloso, existe en el lenón un ánimo de daño para con la víctima al abusar y aprovecharse de esta quitándole sus ganancias, es por ello que el dinero no le preocupa y no es un obstáculo como para poder pagar una fianza o cualquier otra garantía. Por tal razón estos parásitos sociales siguen haciendo esta conducta delictiva buscando más y más víctimas e incluso orillándolas a enfermedades o a la muerte (feminicidios).

SÉPTIMA: En lugares tales como los prostíbulos o casas de citas la sociedad está expuesta a este tipo de conductas delictivas, dado a que este tipo de lugares son cuna de muchos actos antisociales dado al comercio carnal que ahí se maneja.

PROPUESTA

Por todo lo expuesto con antelación es menester proponer el aumento de la penalidad al delito de lenocinio e incluir a los menores de edad en dicho delito obviamente aumentando también su penalidad quedando como sigue:

Artículo 209.- Comete el delito de lenocinio quien habitual o reiteradamente obtenga una ventaja económica u otro beneficio procedente de los servicios sexuales de otra persona mayor de edad. **A quien cometa este delito se le aplicará prisión de tres a ocho años y de quinientos a mil días multa.**

Las penas se agravarán en una mitad, si se emplea violencia o cuando la víctima del delito sea menor de edad o no tenga capacidad de comprender el significado del hecho o de resistirlo.

Al tener este tipo penal ya no se van a dejar desprotegidos a los menores de edad, y así este delito será grave tratándose o no de personas mayores o menores de edad y aunado a ello, el lenón ya no tendrá la garantía de la libertad bajo caución para poder salir de nuevo a delinquir como hasta la fecha lo sigue haciendo.

BIBLIOGRAFÍA

ABARCA, Ricardo. "El derecho penal mexicano". Editorial Cultura, México.

ATONDO Rodríguez, María. "La Prostitución Femenina de la Ciudad de México, 1521-1621, El Alcahuete y la Manceba Pública", Editorial UNAM, México, 1982

BAUMANN Jurguen. "Derecho Penal. Conceptos Fundamentales y sistema". Editorial. De palma, Buenos Aires, 1973.

CANSINOS Assens, Rafael. "Historia universal". Tomo IV- Editorial Loguez. España, 1978.

CASTELLANOS Tena Fernando, "Lineamientos elementales de Derecho Penal", Editorial Porrúa, 10ª edición, México, 2001.

CASTELLANOS Tena, Fernando. "Lineamientos elementales de Derecho Penal", Editorial Porrúa. 42ª edición. México, 1991.

CENICEROS, José Ángel. "Trayectoria del derecho Penal Contemporáneo". Ediciones Botas. México, 1943.

CRUZ Cruz Elba, "Teoría de la ley penal y del delito", Editorial IURE, México, 2006.

CUELLO Calón Eugenio, "Derecho penal, parte general", Editorial Nacional, 9ª edición, México, 1961.

CUELLO Calón, Eugenio. "Derecho Penal". Tomo I. Editorial Bosh, Barcelona 1975.

DE PINA Vara Rafael, "Diccionario de derecho", Editorial Porrúa, México, 1970.

DIAZ de León, Marco Antonio. "Diccionario de Derecho Procesal Penal". Tomo I. Editorial Porrúa. 2ª edición. México, 1989.

ECHEGARAY, José Ignacio. "Compendio de Historia general de Derecho". Editorial Porrúa. México. 1994.

ESCRICHE, Joaquin. "Diccionario razonado fr Legislación y jurisprudencia". Ediciones Tipográficas. 9ª edición. Argentina, 1961.

FLORIS Margadant, Guillermo. "Introduccion a la Historia del Derecho Mexicano". Editorial Esfinge. 10ª edición. México 1993.

GARCIA Ramírez, Sergio. "Curso de Derecho procesal Penal". Editorial Porrúa, 7ª edición. México, 1995.

GONZÁLEZ de la Vega, Francisco. "Derecho penal mexicano. Los delitos". Editorial Porrúa. 23ª edición. México, 1995.

GONZALEZ de la Vega, Francisco. "Derecho Penal Mexicano". Editorial Porrúa. 27ª edición México, 1990.

GONZÁLEZ Jara, Manuel Ángel. "El delito de promoción o facilitación de corrupción o prostitución de menores". Editorial Andrés Bello. Chile. 1992.

JIMÉNEZ de Asúa Luis, "Tratado de derecho penal", vol. I, T.IV, Editorial Loseda, 2ª edición, Buenos Aires, 1961.

JIMÉNEZ de Asúa, Luis. “Principios de derecho penal. La ley y el delito”, Editorial Sudamericana, Buenos Aires, 1990.

JIMÉNEZ Huerta Mariano, “Derecho penal mexicano. Parte especial, la tutela del patrimonio”, T.IV, Editorial Porrúa, México, 1997.

LÓPEZ Betancourt Eduardo, “Teoría del delito”, Editorial Porrúa, México, 1997.

MARIO Sierra Hugo, SALVADOR Cántaro Alejandro, “lecciones de derecho penal, parte general”, Editorial UNS, Argentina, 2005.

MARTINEZ Roano, Marcela. “Delitos Sexuales”. Editorial Porrúa, 4ª edición, México, 1991.

MAURACH Reinhart, “Tratado de derecho penal”, T. II, Editorial Ariel, Barcelona, 1962.

MEZGER, Edmund. “Derecho Penal, parte general”. Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1985.

MUÑOZ Conde Francisco, “teoría general del delito”, Editorial TEMI, 2ª edición, Bogotá 2004.

MURIEL, Josefina. “Los Recogimientos de Mujeres”. Editorial Institutos de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1974.

PAVÓN Vasconcelos Francisco. “Manual de Derecho Penal Mexicano”, Editorial Porrúa, 2ª edición. México 1967.

PLASCENCIA Villanueva, Raúl. “Teoría del delito”, Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2004.

POLANCO Braga, Elías. “Diccionario de Derecho de Procedimientos Penales: voces procesales”. Editorial Porrúa. México, 2008.

PORTE Petit Celestino, “Apuntamientos de la parte general del derecho penal”, Editorial Porrúa, 8ª edición, México, 1983.

RAMOS Lugo, Luis Antonio. “La Prostitución en México”. Revista Criminalia. No. VII. México, 1956.

REYES Echandía, Alfonso. “El código de Hammurabi comentado”. Editorial Temís. Bogotá, 1980.

ROJINA Villegas, Rafael. “Introducción y Personas”. Editorial Porrúa, México, 1991.

SOUSTELLE, Jacques. “La vida cotidiana de los Aztecas en vísperas de la Conquista”. (Traducción al español por Carlos Villegas), Editorial Fondo de Cultura Económica. 10ª edición. México, 1994.

VANOYEKE, Violame. “La prostitución en Grecia y Roma”. Editorial Imprenta, Madrid 1991.

WADE Lambarge, Margaret. “La Mujer en la edad Media” traducción de Nazaret de Terán. Editorial Nerea 2ª edición. Madrid, 1989.

ZAFFARONI, Eduardo Raúl. “Tratados de Derecho Penal”. Parte General, T. IV, Cárdenas Editor y Distribuidor, México 1988.

LEGISLACIÓN

Código Penal Federal

Código Federal de Procedimientos Penales

Código Penal para el Estado De México

Código de Procedimientos Penales para el Estado de México

Código Civil para el Distrito Federal

DICCIONARIOS JURÍDICOS Y DE LA LENGUA

DIAZ DE LEÓN, Marco Antonio. “Diccionario de Derecho Procesal Penal”. Tomo I. Editorial Porrúa. 2ª edición. México, 1989.

“Diccionario Jurídico Mexicano”. T. V., Editorial Porrúa, México, 1985.

“Pequeño Larousse Ilustrado”. Ediciones Larousse. México, 1992.

6ª edición.

OSSORIO, Manuel. “Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales”.

Editorial Heliasta. 6ª edición. Argentina, 1992.

POLANCO BRAGA, Elías. “Diccionario de Derecho de Procedimientos Penales: voces procesales”. Editorial Porrúa. México, 2008.

“Diccionario enciclopédico Salva”. Tomo V. Editorial Salvat. Barcelona España. 1971.

ESCRICHE, Joaquín. “Diccionario razonado Fr. Legislación y jurisprudencia”. Ediciones Tipográficas. 9ª edición. Argentina, 1961.

DE PINA VARA, Rafael. “Diccionario de derecho”, Editorial Porrúa, México, 1970.

JURISPRUDENCIA

Seminario judicial de la Federación, 5ª época, XXVIII.

Semanario Judicial de la Federación, XCIII.

Semanario Judicial de la Federación, LVIII, sexta época, segunda parte.

Anales de Jurisprudencia. XIII

REVISTAS

RAMOS LUGO, Luis Antonio. “La Prostitución en México”. Revista Criminalia. No. VII. México, 1956.

FUENTES ELECTRÓNICAS

<http://www.bibliojuridica.org/libros/1/311/3.pdf> consultado el día 08 de octubre del 2011 a las 4:00 pm.