

**AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN
5223/2015
QUEJOSOS Y RECURRENTES:*****.**

**PONENTE: MINISTRO JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ.
SECRETARIO: HORACIO VITE TORRES.**

En atención a lo dispuesto por el artículo 73, segundo párrafo, de la Ley de Amparo, así como la jurisprudencia de rubro: **“PROYECTOS DE RESOLUCIÓN DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN Y DE LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO. SÓLO DEBEN PUBLICARSE AQUELLOS EN LOS QUE SE ANALICE LA CONSTITUCIONALIDAD O LA CONVENCIONALIDAD DE UNA NORMA GENERAL, O BIEN, SE REALICE LA INTERPRETACIÓN DIRECTA DE UN PRECEPTO CONSTITUCIONAL O DE UN TRATADO INTERNACIONAL EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS.”**¹, a continuación se hace público el fragmento del proyecto de sentencia del Amparo Directo en Revisión 5223/2015, en el cual se realiza el estudio de constitucionalidad respectivo:

¿Los artículos 10, párrafo segundo, fracción III y 40 de la Ley General para Prevenir, Sancionar y erradicar los Delitos en Materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia de las Víctimas de Estos delitos, son inconstitucionales?

30. La respuesta a la interrogante planteada debe contestarse en sentido negativo, con base en las consideraciones siguientes:

31. Afirma la parte quejosa que los numerales que tilda de inconstitucional, contravienen el principio de estricta legalidad previsto por el artículo 14 Constitucional.

32. Pues bien, la creación y aplicación de los tipos penales cuentan con un andamiaje de suma relevancia para la legitimación del actuar del Estado de Derecho, regulado por el principio de legalidad. Este principio es el límite del *ius puniendi* del Estado y como consecuencia, otorga seguridad jurídica a los individuos y se integra por diversas vertientes:

¹ Jurisprudencia P./J. 53/2014 (10a.), publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Pleno, Libro 12, Noviembre de 2014, Tomo I, Página: 61.

(i) la reserva de ley, por virtud del cual los delitos sólo pueden establecerse en ley formal y material; (ii) la prohibición de aplicación retroactiva de la ley en perjuicio de persona alguna (verbigracia leyes que crean delitos o aumenten penas); y, (iii) el principio de exacta aplicación en materia penal que contiene un subprincipio referente a la tipicidad o taxatividad, según el cual, las conductas punibles deben estar previstas en ley de forma clara, limitada e inequívoca, sin reenvío a parámetros extra-legales.

33. De acuerdo con el principio de exacta aplicación de la ley penal no podrán aplicarse tipos penales o normas penales que no estén previamente establecidas en la ley. Así, el legislador está obligado a estructurar los tipos penales de tal forma que sea claro y sin ambigüedad alguna por lo que debe establecer cuál es la conducta típica que se pretende sancionar, así como los elementos que la conforman, entre los que se encuentran elementos objetivos, normativos y subjetivos específicos. Esto con la finalidad de que la persona sometida a proceso por la posible comisión de un hecho típico no quede sujeto a la arbitrariedad del juzgador en la aplicación de las normas penales sustantivas.

34. Establecido lo anterior, iniciaremos el análisis de los preceptos impugnados, mismo que se realizará de manera individual para determinar si en efecto contradicen el principio de legalidad.

Constitucionalidad del artículo 10, párrafo segundo, fracción III, de la Ley General para Prevenir, Sancionar y Erradicar los Delitos en Materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos Delitos.

35. La norma penal cuya constitucionalidad se cuestiona y que fue aplicada a los quejosos al atribuirles la responsabilidad penal en la comisión del

delito previsto y sancionado en el artículo 10, fracción III de la Ley General para Prevenir, Sancionar y Erradicar los delitos en materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos delitos, prescribe lo siguiente:

“Artículo 10. Toda acción u omisión dolosa de una o varias personas para captar, enganchar, transportar, transferir, retener, entregar, recibir o alojar a una o varias personas con fines de explotación se le impondrá de 5 a 15 años de prisión y de un mil a veinte mil días multa, sin perjuicio de las sanciones que correspondan para cada uno de los delitos cometidos, previstos y sancionados en esta Ley y en los códigos penales correspondientes.

Se entenderá por explotación de una persona a:

(...)

III. La prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, en los términos de los artículos 13 a 20 de la presente Ley;

(...)”

36. Resulta infundado el agravio marcado como **tres**, en el que se alega la inconstitucionalidad de la porción normativa “...en términos de los artículos 13 a 20 de la presente ley²”, ya que contrario a lo alegado, al

² **Artículo 13.** Será sancionado con pena de 15 a 30 años de prisión y de un mil a 30 mil días multa, al que se beneficie de la explotación de una o más personas a través de la prostitución, la pornografía, las exhibiciones públicas o privadas de orden sexual, el turismo sexual o cualquier otra actividad sexual remunerada mediante:

I. El engaño;

II. La violencia física o moral;

III. El abuso de poder;

IV. El aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad;

V. Daño grave o amenaza de daño grave; o

VI. La amenaza de denunciarle ante autoridades respecto a su situación migratoria en el país o cualquier otro abuso de la utilización de la ley o procedimientos legales, que provoque que el sujeto pasivo se someta a las exigencias del activo.

Tratándose de personas menores de edad o personas que no tiene (sic) la capacidad de comprender el significado del hecho no se requerirá la comprobación de los medios a los que hace referencia el presente artículo.

Artículo 14. Será sancionado con pena de 10 a 15 años de prisión y de un mil a 30 mil días multa, al que someta a una persona o se beneficie de someter a una persona para que realice actos pornográficos, o produzca o se beneficie de la producción de material pornográfico, o engañe o participe en engañar a una persona para prestar servicios sexuales o realizar actos pornográficos.

Artículo 15. Será sancionado con pena de 5 a 15 años de prisión y de un mil a 30 mil días multa, al que se beneficie económicamente de la explotación de una persona mediante el comercio, distribución, exposición, circulación u oferta de libros, revistas, escritos, grabaciones, filmes,

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 5223/2015

remitir a diversos preceptos no transgrede el principio de exacta aplicación de la ley penal, como enseguida se explica.

37. Para dar claridad a la construcción normativa impugnada se considera necesario representarla esquemáticamente en los términos siguientes:

Delito en materia de trata de personas. Artículo 10

fotografías, anuncios impresos, imágenes u objetos, de carácter lascivo o sexual, reales o simulados, sea de manera física, o a través de cualquier medio.

No se sancionará a quien incurra en estas conductas con material que signifique o tenga como fin la divulgación científica, artística o técnica, o en su caso, la educación sexual o reproductiva. En caso de duda sobre la naturaleza de este material, el juez solicitará dictamen de peritos para evaluar la conducta en cuestión.

Artículo 16. Se impondrá pena de 15 a 30 años de prisión y de 2 mil a 60 mil días multa, así como el decomiso de los objetos, instrumentos y productos del delito, incluyendo la destrucción de los materiales resultantes, al que procure, promueva, obligue, publicite, gestione, facilite o induzca, por cualquier medio, a una persona menor de dieciocho años de edad, o que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho, o no tenga capacidad de resistir la conducta, a realizar actos sexuales o de exhibicionismo corporal, con fines sexuales, reales o simulados, con el objeto de producir material a través de video grabarlas, audio grabarlas, fotografiarlas, filmarlas, exhibirlos o describirlos a través de anuncios impresos, sistemas de cómputo, electrónicos o sucedáneos, y se beneficie económicamente de la explotación de la persona.

Si se hiciere uso de la fuerza, el engaño, la violencia física o psicológica, la coerción, el abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad, las adicciones, una posición jerárquica o de confianza, o la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra o cualquier otra circunstancia que disminuya o elimine la voluntad de la víctima para resistirse, la pena prevista en el párrafo anterior se aumentará en una mitad

Se impondrán las mismas sanciones previstas en el primer párrafo del presente artículo, a quien financie, elabore, reproduzca, almacene, distribuya, comercialice, arriende, exponga, publicite, difunda, adquiera, intercambie o comparta, por cualquier medio, el material a que se refieren las conductas anteriores.

Artículo 17. Se impondrá pena de 5 a 15 años de prisión y de un mil a 20 mil días multa al que almacene, adquiera o arriende para sí o para un tercero, el material a que se refiere el artículo anterior, sin fines de comercialización o distribución.

Artículo 18. Se impondrá pena de 15 a 25 años de prisión y de un mil a 20 mil días multa, al que promueva, publicite, invite, facilite o gestione por cualquier medio a que una o más personas viajen al interior o exterior del territorio nacional con la finalidad de que realicen cualquier tipo de actos sexuales, reales o simulados, con una o varias personas menores de dieciocho años de edad, o con una o varias personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o con una o varias personas que no tienen capacidad para resistirlo, y se beneficie económicamente de ello.

Artículo 19. Será sancionado con pena de 5 a 10 años de prisión y de 4 mil a 30 mil días multa, el que contrate a una persona u oferte un trabajo distinto a los servicios sexuales y la induzca a realizarlos, bajo engaño en cualquiera de las siguientes circunstancias:

I. Que el acuerdo o contrato comprende la prestación de servicios sexuales; o

II. La naturaleza, frecuencia y condiciones específicas; o

III. La medida en que la persona tendrá libertad para abandonar el lugar o la zona a cambio de la realización de esas prácticas; o

IV. La medida en que la persona tendrá libertad para dejar el trabajo a cambio de la realización de esas prácticas; o

V. La medida en que la persona tendrá posibilidad de salir de su lugar de residencia a cambio de la realización de esas prácticas; o

VI. Si se alega que la persona ha contraído o contraerá una deuda en relación con el acuerdo: el monto, o la existencia de la suma adeudada o supuestamente adeudada.

Artículo 20. Será sancionado con pena de 5 a 10 años de prisión y de 4 mil a 30 mil días multa, el que, obteniendo beneficio económico para sí o para un tercero, contrate aun sea lícitamente, a otra para la prestación de servicios sexuales en las circunstancias de las fracciones II al VI del artículo anterior.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 5223/2015

Toda acción u omisión dolosa de una o varias personas para	Captar	a una o varias personas	con fines de explotación se le impondrá de 5 a 15 años de prisión y un mil a veinte mil días multa, sin perjuicio de las sanciones que correspondan para cada uno de los delitos cometidos, previstos y sancionados en esta Ley y en los correspondientes Se entenderá por explotación de una persona a:	I. La esclavitud, de conformidad con el artículo 11 de la presente Ley	→	<ul style="list-style-type: none"> • Pornografía. • Exhibiciones públicas o privadas de orden sexual. • Turismo sexual. • Actos pornográficos. • Producción, comercio o exposición de material pornográfico. • Exhibicionismo corporal sexual de menores de edad. • Pornografía infantil. • Turismo sexual infantil. • Comercio sexual.
	enganchar			II. La condición de siervo, de conformidad con el artículo 12 de la presente Ley;		
	transportar			III. La u otras formas de prostitución explotación sexual, en los términos de los artículos 13 a 20 de la presente Ley;		
	transferir			IV. La explotación laboral, en los términos del artículo 21 de la presente Ley;		
	Retener			V. El trabajo o servicios forzados, en los términos del artículo 22 de la presente Ley;		
	Entregar			VI. La mendicidad forzosa, en los términos del artículo 24 de la presente Ley;		
	Recibir			VII. La utilización de personas menores de dieciocho años en actividades delictivas, en los términos del artículo 25 de la presente Ley;		
	alojar			VIII. La adopción ilegal de persona menor de dieciocho años, en los términos de los artículos 26 y 27 de la presente Ley;		
				IX. El matrimonio forzoso o servil, en los términos del artículo 28 de la presente Ley, así como la situación prevista en el artículo 29;		
				X. Tráfico de órganos, tejidos y células de seres humanos vivos, en los términos del artículo 30 de la presente Ley; y		
				XI. Experimentación biomédica ilícita en seres humanos, en los términos del artículo 31 de la presente Ley.		

38. En cuanto al tema el Tribunal Colegiado de Circuito determinó que el artículo en referencia tipifica de manera clara y específica las conductas delictivas de “captar, enganchar, transportar, transferir, retener, entregar, recibir o alojar a una o varias personas con fines de explotación”, el legislador con la finalidad de dar seguridad y certeza jurídica definió en doce fracciones lo que se entiende por explotación, de manera que el juzgador al momento de establecer que se actualiza el delito previsto y sancionado en ese artículo puede complementar con el elemento subjetivo específico “con fines de explotación”.

39. Si bien la frase “en términos de los artículos” remite a los expuesto en los diversos 13 a 20, ello no lo convierte en un delito complementado, ya que cada uno de esos preceptos contiene un tipo penal autónomo y desvinculado. Además de que el artículo de la Ley especial en comento no requiere que se actualicen las condiciones contenidas en los preceptos normativos 13 a 20. Esta Primera Sala comparte la conclusión, (no así las consideraciones), del Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito en cuanto a que la disposición normativa es acorde con el principio de legalidad y exacta

aplicación de la ley penal, previsto en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Se explica.

40. El artículo 14, párrafo tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece lo siguiente:

“Artículo 14. (...)

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

41. De lo anterior se desprende el principio de exacta aplicación de la ley penal que hace referencia a diversos subprincipios que lo conforman como: (i) el principio de tipicidad; (ii) la prohibición de imponer por simple analogía o mayoría de razón pena alguna.
42. Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver el amparo en revisión 455/2011³, en sesión de veintinueve de junio de dos mil once por unanimidad de cinco votos, determinó que la tipicidad es un presupuesto indispensable del acreditamiento del injusto penal, y constituye la base fundamental del principio de legalidad.
43. En el mismo orden de ideas para cumplir con el principio de tipicidad no es suficiente establecer que una conducta encuadra en la descripción normativa establecida por el legislador, también resulta necesario acatar las exigencias del principio de taxatividad referente a un contenido concreto y unívoco en la labor de tipificación de la ley. Es decir, que la descripción típica no debe ser vaga, imprecisa, abierta o amplia, al grado de permitir la arbitrariedad en su aplicación, pues para

³ Aprobado por unanimidad de cinco votos en sesión de veintinueve de junio de dos mil once. Ministro Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea.

garantizar el principio de plenitud hermética en cuanto a la prohibición de analogía o mayoría de razón en la aplicación de la ley penal, ésta debe ser exacta, y no sólo porque a la infracción corresponda una sanción.

44. En consecuencia, el mandato de taxatividad supone la exigencia de que el grado de determinación de la conducta típica sea tal, que lo que es objeto de prohibición pueda ser conocido sin problemas por el destinatario de la norma.
45. Además, es importante señalar que el Estado únicamente está legitimado y limitado para sancionar la conducta concreta que se encuentra en la construcción típica y no otra circunstancia adicional (principio de legalidad), de ahí la importancia del principio de taxatividad, no sólo como mecanismo que otorga seguridad jurídica a las personas, sino como límite al Estado; así, la taxatividad se constituye como el requisito *sine qua non* para la eficacia del principio de legalidad, ya que las normas establecidas tendrán un grado de claridad de tal forma que el juzgador tenga certeza en cuanto a los elementos constitutivos del tipo penal.
46. Tal como se precisó en el amparo directo revisión 3970/2013, esta Primera Sala ya ha reconocido que una disposición jurídica no es necesariamente inconstitucional si el legislador no define cada vocablo que utiliza, ya que tornaría imposible la función legislativa⁴.

⁴ Al respecto, se cita la tesis jurisprudencial 83/2004, cuyo rubro y contenido son los siguientes: **LEYES. SU INCONSTITUCIONALIDAD NO PUEDE DERIVAR EXCLUSIVAMENTE DE LA FALTA DE DEFINICIÓN DE LOS VOCABLOS O LOCUCIONES UTILIZADOS POR EL LEGISLADOR.** Es cierto que la claridad de las leyes constituye uno de los imperativos apremiantes y necesarios para evitar o disminuir su vaguedad, ambigüedad, confusión y contradicción; sin embargo, de un análisis integral de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se llega a la conclusión de que ninguno de los artículos que la componen establece, como requisito para el legislador ordinario, el que en cada uno de los ordenamientos secundarios -considerando también a los de la materia penal- defina los vocablos o locuciones ahí utilizados. Lo anterior es así, porque las leyes no son diccionarios y la exigencia de un requisito así, tornaría imposible la función legislativa, pues la redacción de las leyes en general se traduciría en una labor interminable y nada práctica, teniendo como consecuencia que no se cumpliera, de manera oportuna, con la finalidad que se persigue con dicha función. De ahí, que resulte incorrecto y, por tanto, inoperante, el argumento que afirme que una norma se aparta del texto de la Ley Fundamental, porque no defina los vocablos o locuciones

47. También se destacó que el mandato de taxatividad no puede exigir una determinación máxima, por lo que los enunciados normativos únicamente deben describir con suficiente precisión qué conductas están prohibidas y qué sanciones se impondrán a quienes incurran en ellas, esto es, una exigencia de claridad y precisión gradual.
48. Se puede esclarecer una cierta tensión estructural en el mandato de la taxatividad: alcanzar el punto adecuado entre precisión (claridad) y flexibilidad de una disposición normativa para que, en una sana colaboración con las autoridades judiciales, dichas disposiciones puedan ser interpretados para adquirir mejores contornos de determinación: como la legislación penal no puede renunciar a la utilización de expresiones, conceptos jurídicos, términos técnicos, vocablos propios de un sector o profesión (y por ello necesitados de concreción) entonces el legislador y las autoridades judiciales se reparten el trabajo para alcanzar, de inicio, una suficiente determinación y, posteriormente, una mayor concreción.
49. En dicho precedente se puntualizó que para analizar el grado de suficiencia en la claridad y precisión de una expresión no debe efectuarse teniendo en cuenta únicamente el texto de la ley, sino que se puede acudir (i) tanto a la gramática, (ii) como en contraste (u observando) dicha expresión en relación con otras expresiones contenidas en la misma (u otra) disposición normativa. Incluso, esta

utilizados, pues la contravención a ésta se debe basar en aspectos objetivos que generalmente son los principios consagrados en ella, ya sea prohibiendo una determinada acción de la autoridad en contra de los particulares gobernados y ordenando la forma en que deben conducirse en su función de gobierno. Además, del análisis de lo dispuesto por los artículos 94, párrafo séptimo y 72, inciso f), de la Carta Magna, se advierte el reconocimiento, por parte de nuestro sistema jurídico, de la necesidad de que existan métodos de interpretación jurídica que, con motivo de las imprecisiones y oscuridades que puedan afectar a las disposiciones legales, establezcan su sentido y alcance, pero no condiciona su validez al hecho de que sean claras en los términos que emplean. **Datos de localización:** Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XX, octubre de dos mil cuatro, p. 170.

Primera Sala ha considerado imprescindible atender (iii) al contexto en el cual se desenvuelve las normas, (iv) y a sus posibles destinatarios⁵.

50. Como se explicó para que un enunciado normativo cumpla con la exigencia de taxatividad es necesario que la norma sea clara y precisa, es decir, de tal forma que no sea vaga ni ambigua y sea evidente para el juzgador la conducta que se pretende sancionar en concordancia con el bien jurídico tutelado que se busca proteger, por lo que el análisis del grado de concreción de los elementos integradores del tipo penal serán los que nos permitirán establecer si se cumple o no con la exigencia de taxatividad que requiere para su eficacia el principio de legalidad. De la descripción típica se desprenden los elementos siguientes:

- a) **Conducta:** se actualiza con cualquier acción u omisión para captar, enganchar, transportar, transferir, retener, entregar, recibir o alojar a una o varias personas con fines de explotación.
- b) **Lesión o puesta en peligro al bien jurídico:** la realización de la acción o la omisión anteriores pone en peligro el libre desarrollo de la personalidad, así como la dignidad humana.
- c) **La forma de intervención de los sujetos activos:** acepta las formas de autoría y participación de los sujetos activos.
- d) **Composición por el elemento subjetivo genérico:** de acuerdo con la descripción típica se requiere de un comportamiento doloso del sujeto o sujetos activos, lo cual implica el conocimiento de la conducta típica que realiza, así como su voluntad para generar el resultado.

⁵ Tales consideraciones se sustentan en la tesis aislada 1a. CCCXXX/2015 (10a.) de rubro siguiente: **“ASALTO. LAS EXPRESIONES “ASENTIMIENTO” Y “FIN ILÍCITO”, PREVISTAS EN EL ARTÍCULO 173 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE HIDALGO, NO VULNERAN EL PRINCIPIO DE TAXATIVIDAD DE LA NORMA, PREVISTO EN EL ARTÍCULO 14 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.”** Consultable en la página 950 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 24, Noviembre de 2015, Tomo I.

- e) **Calidades del sujeto activo y pasivo:** la norma penal es indiferente en cuanto a establecer una calidad específica en estos.
- f) **Resultado y atribuibilidad a la conducta:** se trata de un tipo penal con resultado formal, ya que no requiere de la transformación del mundo fáctico para su actualización.
- g) **Objeto material:** la conducta puede recaer en una o varias personas, cuyos bienes jurídicos consistentes en el libre desarrollo de la personalidad y la dignidad humana están en peligro.
- h) **Elementos normativos:** se encuentran aquellos que requieren de una valoración jurídica o cultural para determinar su contenido y alcance, tal como son las expresiones “explotación”, así como los diversos tipos de explotación: *prostitución ajena, u otras formas de explotación sexual*.
- i) **Elementos subjetivos específicos:** son aquellos ánimos o intenciones específicas que el legislador establece para la actualización de un tipo penal, en este caso se necesita que la conducta verbo rector del tipo penal sea con “fines de explotación”.

51. Ahora bien, de los elementos anteriores se desprende que la norma penal atribuida a los quejosos cumple con el principio de taxatividad, en cuanto al vocablo “*en los términos de los artículos 13 a 20 de la presente Ley*”. Es necesario puntualizar que esa porción normativa debe analizarse de manera sistemática con el tipo penal en el que se contiene, esa frase es indicativa del contenido de explotación sexual y como se analizó, se trata de un elemento normativo de carácter jurídico.

52. El legislador, para darle contenido específico y así alcanzar una precisión suficiente y claridad en el contenido de los diferentes

elementos de la conducta ilícita, dio contenido jurídico dentro de la misma ley al término de “explotación sexual”. Así, la porción normativa impugnada debe analizarse como parte cosustancial que otorga un límite al significado de dicho elemento normativo jurídico.

53. Esto es, el texto impugnado remite a otros tipos penales (previstos en los artículos 13 al 20) contenidos en la Legislación de Trata de Personas, conforme a los cuales podemos concluir con claridad las formas o clases de explotación sexual, tales como *pornografía, exhibiciones públicas o privadas de orden sexual, turismo sexual, actos pornográficos, producción, comercio o exposición de material pornográfico, exhibicionismo corporal sexual de menores de edad, pornografía infantil, turismo sexual infantil y comercio sexual*.
54. Por lo tanto, se trata de un estudio en contraste; así, para acatar el principio de taxatividad y facilitar la labor del juzgador –*en el establecimiento del juicio de tipicidad en un caso concreto*–, se brindó contenido al elemento normativo (explotación sexual) al remitir a los artículos en mención, los cuales si bien es cierto que prevén diversos tipos penales autónomos con sus propios elementos y sanción; también lo es que la intención del legislador fue la de otorgar al juzgador la herramienta necesaria para evitar la ambigüedad de ese elemento típico al establecer diferentes tipos o formas de explotación sexual que el juzgador tendrá como referente para determinar la tipicidad desde un punto de vista descriptivo y no puramente valorativo.

Constitucionalidad del artículo 40 de Ley General para Prevenir, Sancionar y Erradicar los Delitos en Materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos delitos.

55. Ahora bien, tal como lo afirmó el Tribunal Colegiado recurrido, el artículo en análisis es constitucional, ya que resulta acorde con el

principio de legalidad en la vertiente de taxatividad y de ahí lo infundado del agravio **cuarto** del recurrente en el que sostiene la inconstitucionalidad en que **no se señala el supuesto específico en el que el consentimiento de la víctima no puede ser causa excluyente de responsabilidad penal.**

56. El artículo impugnado, previsto en la Ley General de Trata de Personas contempla lo siguiente:

“Artículo 40. El consentimiento otorgado por la víctima, cualquiera que sea su edad y en cualquier modalidad de los delitos previstos en esta Ley no constituirá causa excluyente de responsabilidad penal.”

57. De una interpretación teleológica de la norma en estudio se desprende que el legislador situó a los delitos contenidos en esta Ley General como aquellos que salvaguardan los bienes jurídicos catalogados como indisponibles, lo que se reflejó en el artículo 40, al establecerse que el consentimiento de la víctima no será causa de exclusión de responsabilidad penal del sujeto activo.

58. Del proceso legislativo que dio origen a la Ley General para prevenir, sancionar y erradicar los Delitos en materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos delitos, específicamente en el dictamen emitido por la Cámara de Diputados, de las Comisiones Unidas de Derechos Humanos, y de Justicia, aprobado el quince de marzo de dos mil doce se desprende lo siguiente:

La iniciativa, en este sentido, identifica varios nudos problemáticos: - - - 1. La concurrencia de factores estructurales que propician la vulnerabilidad de las personas. - - - 2. La alta dificultad que suponen la investigación y consignación de este delito, debido tanto a su carácter complejo como a la naturaleza

clandestina en que se desarrolla. - - - 3. La gran disparidad entre los diferentes ordenamientos legales en la materia, que incluye: - - - Respecto al bien jurídico tutelado, hay seis diferentes: el libre desarrollo de la personalidad, el desarrollo de las personas menores e incapaces, la moral pública, la dignidad y la libertad personal, la colectividad. - - - En ningún caso el bien jurídico es disponible para la víctima, por lo que no puede considerarse el consentimiento como excluyente de la conducta delictiva, mucho menos si se trata de una persona menor de edad. Así fue aceptado por México en la firma del Protocolo de Palermo pero en casi ningún caso las legislaciones lo establecen así. Tampoco la federal.[...] **TERCERA.** Con referencia a las consideraciones relativas a el problema del Consentimiento y de los Medios Comisivos en la tipificación del delito de Trata de Personas, así como otros problemas jurídicos a considerar con respecto a los delitos previstos en esta Ley, Estas Comisiones Dictaminadoras coinciden con los proponentes, en los términos del análisis al respecto de Eva Reyes Ibáñez al respecto (Eva Reyes Ibáñez, *Ibídem*), El Protocolo de Palermo detonó un movimiento internacional para combatir este delito, cuyos resultados en México han sido muy débiles en términos de procesos seguidos y sentencias logradas y en la formulación de un orden jurídico nacional que responda a los compromisos internacionales, como por la atomización de tipos penales, de régimen sancionatorio y contradicciones con el marco internacional. - - - La necesaria armonización legislativa que ahora se requiere, debe observar la estricta aplicación de la totalidad del corpus iuris de derechos humanos al que México está obligado, lo que implica generar mecanismos para prevenir la trata de personas y garantizar el acceso a instancias y recursos judiciales de protección, idóneos para investigar, sancionar y reparar las violaciones y proporcionen respuestas judiciales efectivas, y recursos judiciales sencillos, rápidos e imparciales. - - - Obliga una respuesta coherente y exhaustiva a la trata de personas en el derecho interno desde la observancia de los derechos humanos, partiendo de verla como un delito permanente, cuya consumación se prolonga en el tiempo; continuado, en razón de la pluralidad de conductas que, cohesionadas por un fin, vulneran de manera permanente bienes jurídicos protegidos y acarrear otras vulneraciones conexas que colocan a la víctima en un estado de indefensión; compuesto

porque describe una pluralidad de conductas; 'grave', porque es pluriofensivo al lesionar o poner en riesgo bienes jurídicos tutelados: derecho a la vida, prohibición de la esclavitud y servidumbre, derechos del niño, derechos de la mujer, igualdad ante la ley, integridad personal, prohibición de la tortura y tratos crueles inhumanos o degradantes, garantías judiciales, protección judicial, etc. por ser grave se investiga de oficio y no admite perdón de la víctima, dado que ofende tanto a ésta como a la sociedad (Corte Interamericana de Derechos Humanos, CoIDH, Caso Radilla Pacheco vs. México, 'Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas', sentencia de 23 de noviembre de 2009). - - - Esta naturaleza delictiva evidencia la necesidad de una perspectiva comprensiva e integral sobre la gravedad de la trata de personas, sobre todo teniendo en cuenta, como señala Rita Cornejo, que es un '...fenómeno socio-delictivo que tiene un efecto social muy complejo, considerando que en la comisión del mismo no sólo participa una persona, puede ser incluso una red delictiva, lo que se traduce en un conjunto de abusos, malos tratos, torturas, privación de la libertad, etcétera'. ('Análisis jurídico comparativo', en Rodolfo Casillas (coord.), La trata de personas en México, Cámara de Diputados, México, 2009). - - -Es en este sentido, el consentimiento de la víctima de trata de personas no puede ser utilizado para absolver de responsabilidad. No es concebible un Estado que se niegue sancionar a un homicida porque la víctima 'otorgó' su consentimiento para que se le lesione un derecho para ella indisponible. Sin embargo, el tratamiento jurídico y argumentativo sobre el consentimiento en el delito de trata de personas en la Ley vigente sigue esta lógica, lo cual evidencia que los argumentos de justificación para la explotación de mujeres, niños, niñas, adolescentes, etc., persisten. - - - Por su parte, la inclusión de medios comisivos en la Ley federal vigente y algunas legislaciones estatales, ha traído el efecto de imponer a la víctima la carga de la prueba respecto al consentimiento; es decir, debe comprobar que es víctima, que no otorgó su consentimiento, o bien que este consentimiento está viciado. - - - Dicho 'consentimiento' no convalida el acto violatorio, toda vez que los derechos humanos son irrenunciables y corresponde al Estado protegerlos 'razonablemente', armonizando la legislación bajo el principio pro homine y los estándares internacionales, así como

la prohibición de dictar cualquier legislación que tuviera por efecto conceder impunidad de facto: ningún Estado puede acudir a artificios para substraerse de sus obligaciones respecto a garantizar la protección eficaz de los derechos humanos. - - - Afirma al respecto Eva Reyes Ibáñez y esa opinión se comparte por las comisiones dictaminadoras, que 'Exigir la comprobación de los medios comisivos para fincar responsabilidad penal equivale a una ley de amnistía, lo cual abre la posibilidad de facultar a otro para lesionar o poner en peligro el bien jurídico tutelado con el único requisito de que el consentimiento no sea viciado; se trata de un criterio basado —paradójicamente— en el carácter esencial de la igualdad que perpetúa una desigualdad estructural preexistente y según Foucault el grado extremo de esta desigualdad es la esclavitud... Por ello, es necesario eliminar los medios comisivos de la integración del tipo penal y considerarlos como agravantes del delito para impedir la impunidad generada al no sancionar e investigar todos los casos de trata de personas, teniendo como consecuencia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y sus familiares, lo que podría acarrear responsabilidad internacional.' Y agrega que 'Si bien la doctrina internacional establece que un acto u omisión de un particular —aun cuando tenga como consecuencia jurídica la violación de determinados derechos humanos de otro particular— no es automáticamente atribuible al Estado, sí será responsable por violaciones cometidas por terceros cuando se demuestre que el Estado tenía conocimiento de una situación de riesgo real e inmediato y no adoptó medidas razonables para evitarlo.' (Op. Cit., apoyándose en Boaventura de Souza Santos, 'A construção multicultural da igualdade e da Diferenta', VII Congreso Brasileño de Sociología, Río de Janeiro, 1995)."

59. De lo anterior se destaca que el propósito del legislador en cuanto a los alcances y justificación del precepto normativo impugnado, justamente recae en que en este tipo de delitos en los que se protege y tutela el libre desarrollo de la personalidad, el desarrollo de las personas menores e incapaces, la moral pública, la dignidad y la libertad personal, son considerados como bienes jurídicos

indisponibles para las víctimas. Además de que el fenómeno delictivo de trata de personas involucra en muchas ocasiones una pluralidad de conductas que a su vez se puede reflejar en un carácter pluriofensivo al involucrar la lesión o puesta en peligro de varios bienes jurídicos tutelados y como lo señala el Dictamen de la Cámara de diputados ante la gravedad de los delitos por impactar fuertemente a la víctima no admite perdón de su parte, aunado a que ese tipo de conductas delictivas ofenden en la misma medida a la sociedad.

60. Así, se concluye que la trata de personas es un fenómeno socio-delictivo de tal complejidad no sólo por las redes delictivas que participan en su conformación y ejecución, sino porque involucra un conjunto de abusos, malos tratos, tortura y otras clases de ofensas que trastocan la dignidad humana, de ahí la trascendencia de que se hayan regulado los delitos en materia de trata de personas como aquellos en los que el consentimiento no puede constituir una causa de exclusión para la configuración de los delitos regulados en la Ley General de Trata de Personas. Por lo cual dicha norma penal resulta acorde con el principio de taxatividad penal que se analizó.
61. Por otro lado, resulta ilustrativo destacar que en la teoría del delito se encuentran diversas doctrinas que explican la conformación del delito como conducta-típica, antijurídica y culpable, esto si se toma una postura tripartita del delito. Ahora bien, una vez que el juzgador supera el juicio de tipicidad en el caso en estudio, tiene la obligación de analizar los distintos elementos que también conforman al delito. Esto quiere decir que no es suficiente con que los hechos investigados encuadren en un tipo penal específico o que la conducta sea típica. El operador jurídico tendrá que verificar que no se actualiza alguna causa de atipicidad y además que la acción es antijurídica o contraria al ordenamiento jurídico en general.

62. Al respecto, la doctrina establece dos vertientes de la antijuridicidad: formal y material. La primera hace referencia a que la conducta típica sea contraria a derecho; esto es, si se actualiza alguna causa que justifique el actuar típico entonces no se podrá conformar el delito ni tampoco su reprochabilidad a persona alguna. Por su parte, el aspecto material tiene que ver con la violación concreta a la norma penal que tutela un bien jurídico específico.
63. Dentro de las causas de justificación, se encuentra el consentimiento del titular del bien jurídico afectado o del legitimado para otorgarlo. Si se cumplen con ciertos lineamientos, el consentimiento otorgado por el titular del bien jurídico torna como jurídica o acorde a derecho la conducta típica desplegada por el sujeto activo. Esto es, se trata de una causa de exclusión del delito y por ende, no podrá sancionarse a la persona que atente contra un bien jurídico. Ahora bien, para que se actualice el consentimiento como causa de justificación se requieren de los elementos siguientes:
- a) El bien jurídico sea disponible;
 - b) El titular o quien esté legitimado para consentir, tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del mismo, y
 - c) Que el consentimiento sea expreso o tácito y sin que medie algún vicio, o bien que el hecho se realice en circunstancias tales que permita fundadamente presumir que, de haber consultado al titular este hubiese otorgado el mismo.
64. De lo anterior podemos desprender que el consentimiento al que se refiere el artículo impugnado es aquel que se conforma como causa de justificación en el delito, por lo que es claro que no era necesario que el legislador diera mayor contenido al elemento “consentimiento” y en ese sentido desde una perspectiva de teoría del delito, no puede configurarse el consentimiento como causa de justificación

precisamente porque estamos ante bienes jurídico que no son disponibles bajo ninguna situación.

65. Por otra parte, el recurrente afirma que en la sentencia recurrida se interpretó de manera incorrecta el principio de presunción de inocencia; el agravio de mérito es fundado pero inoperante, en la medida de que en efecto el tribunal colegiado sustentó consideraciones en las que afirmó que correspondía a los justiciables demostrar determinados hechos negativos para comprobar su no intervención en las conductas típicas imputadas; sin embargo, al margen de que tales afirmaciones son contrarias a la doctrina sostenida por esta Primera Sala en cuanto al principio de presunción de inocencia y, por ende, no debieron realizarse, pues conforme al citado principio el gobernado no está obligado a probar la licitud de su conducta cuando se le imputa la comisión de un delito, en tanto que no tiene la carga de probar su inocencia. Lo cierto es que, en la sentencia recurrida, el Tribunal Colegiado examinó la valoración de las pruebas de cargo y descargo en su conjunto como lo ha establecido esta Primera Sala en diversos criterios jurisprudenciales en los que ha instituido que en un escenario probatorio en el que coexisten pruebas de cargo y de descargo, la hipótesis de la acusación sólo puede estar probada suficientemente si al momento de valorar el material probatorio se analizan conjuntamente los niveles de corroboración tanto de la hipótesis de culpabilidad propuesta por la acusación como de la hipótesis de inocencia alegada por la defensa.
66. De ahí que no puede restarse valor probatorio a las pruebas de descargo simplemente con el argumento de que existen pruebas de cargo suficientes, ya que en el escenario antes descrito —cuando en el material probatorio disponible existen pruebas de cargo y de

descargo— la suficiencia de las pruebas de cargo sólo se puede establecer en confrontación con las pruebas de descargo, pues estas últimas pueden dar lugar a una duda razonable tanto en el caso de que cuestionen la fiabilidad de las pruebas de cargo, como en el supuesto en que la hipótesis de inocencia efectivamente alegada por la defensa esté corroborada por esos elementos exculpatorios”, criterio recogido en la tesis de rubro: “PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y DUDA RAZONABLE. FORMA EN LA QUE DEBE VALORARSE EL MATERIAL PROBATORIO PARA SATISFACER EL ESTÁNDAR DE PRUEBA PARA CONDENAR CUANDO COEXISTEN PRUEBAS DE CARGO Y DE DESCARGO”.⁶; doctrina a la que, como se apuntó, se apegó el Tribunal Colegiado al resolver.

67. Similares consideraciones se tomaron al resolver el recurso de reclamación 134/2016⁷, en sesión de ocho de junio de dos mil dieciséis, en el que se determinó que las manifestaciones de los Tribunales Colegiados relativas a la presunción de inocencia, tal, y como ocurrió en el caso, no pueden llevar a revocar la sentencia recurrida.

⁶ Décima Época, Registro: 2007734, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Publicación: viernes 24 de octubre de 2014 09:35 h, Materia(s): (Constitucional, Penal), Tesis: 1a. CCCXLVIII/2014

⁷ Resuelto en sesión de ocho de junio de dos mil dieciséis, por unanimidad de cuatro votos y bajo la ponencia de la Señora Ministra Norma Lucía Piña Hernández.