

301809
49
2j-

UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO

ESCUELA DE DERECHO

Con estudios incorporados a la U.N.A.M.

EL HOMBRE COMO SUJETO PASIVO EN EL DELITO DE VIOLACION
FUNGIENDO LA MUJER COMO AGENTE

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

MARIA ESTHER LOPEZ ARCEO

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

MEXICO, D.F. 1992.

LIC. LUIS ZAMORA CONTRERAS
1º REVISOR

LIC. ARTURO BASAÑEZ LIMA
2º REVISOR



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está 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.

EL HOMBRE COMO SUJETO PASIVO EN EL DELITO DE VIOLACION

FUNGIENDO LA MUJER COMO AGENTE

I N D I C E

Prólogo.....	1
CAPITULO I	
Derecho Penal	
I.1	Concepto..... 4
I.2	Clasificación del Derecho Penal..... 5
I.3	Objeto, contenido y alcance del Derecho Penal..... 5
I.4	Características del Derecho Penal..... 6
CAPITULO II	
El Delito	
II.1	Antecedentes históricos..... 8
II.2	Concepto de delito..... 9
II.3	Clasificación del delito en su aspecto doctrinal..... 10
II.4	Criterio legal..... 12
CAPITULO III	
Elementos esenciales del delito	
III.1	Conducta..... 15
III.1.1	Concepto..... 15
III.1.2	Formas de Conducta..... 16
III.1.3	Elementos de la conducta..... 17
III.1.4	Aspecto negativo de la conducta..... 17
III.1.5	Casos de ausencia de conducta..... 18
III.2	Tipicidad
III.2.1	Concepto..... 20
III.2.2	Concepto de tipo lega..... 20
III.2.3	Elementos del tipo..... 21
III.2.4	Atipicidad..... 21
III.3	Antijuricidad..... 21
III.3.1	Concepto..... 23
III.3.2	Elementos de la antijuricidad..... 24
III.3.3	Acepciones de la antijuricidad..... 24
III.3.4	Causas de justificación..... 24
III.4	Culpabilidad..... 25
III.4.1	Concepto..... 26
III.4.2	Concepto de imputabilidad..... 26
III.4.3	Causas de inimputabilidad..... 27

III.5	Punibilidad.....	28
III.5.1	Concepto.....	28
III.5.2	Escuela positiva.....	30
III.5.3	Cualidades de las penas.....	30

**CAPITULO IV
La Tentativa**

IV.1	Concepto.....	34
IV.2	Clasificación.....	35
IV.3	Criterio legal.....	35

**CAPITULO V
Concepto de violación**

V.1	Concepto legal actual.....	38
V.2	Definiciones sobre el término de violación de tratadistas.....	40

**CAPITULO VI
Bien jurídico tutelado**

VI.1	Concepto	44
VI.2	Criterio doctrinal del bien jurídico tutelado en el delito de violación.....	44
VI.3	Criterio legal.....	47

**CAPITULO VII
Elementos constitutivos**

VII.1	La cópula.....	50
	VII.1.1 Definición de cópula.....	51
	VII.1.2 Criterio legal.....	53
VII.2	La violencia física o moral o la edad menor de 12 años del sujeto pasivo o que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho, o que por cualquier causa no pueda resistirlo	55
	VII.2.1 Violencia.....	56
	VII.2.1.1 Definiciones.....	56
	VII.2.1.2 Concepto de tratadistas.....	56
	VII.2.2. Violencia Física.....	58
	VII.2.2.1 Concepto de tratadistas.....	58
	VII.2.2.2 Características de la violencia física en el delito de violación.....	59
	VII.2.2.3 Criterio legal.. ..	61
	VII.2.3 Violencia moral.....	62
	VII.2.3.1 Concepto de tratadistas.....	62
	VII.2.3.2 Características de la violencia moral en el delito de violación.....	64
	VII.2.3.3 Criterio legal.....	67
VII.2.4	o que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho, o que por cualquier causa no pueda resistir.....	68

VII.2.4.1	Diferentes criterios sobre ausencia de consentimiento.....	68
VII.2.4.2	Que no tenga la capacidad de comprender o resistir.....	73
VII.2.5	Sujeto pasivo menor de 12 años.....	76
VII.2.5.1	Criterio legal.....	76
VII.2.6	Causas que impiden al sujeto pasivo resistirse a la violación.....	77
VII.2.6.1	Las accidentales: Pueden subdividirse en - fisiológicas y patológicas.....	77
VII.2.6.2	Originadas por el propio actuar doloso del agente activo (mujer) sobre el pasivo (hombre).....	79
VII.2.6.3	Los afrodisiacos que pueden eliminar inhibiciones en el hombre.....	81
VII.2.6.4	Enfermedades que impiden al sujeto pasivo producirse voluntariamente y resistirse.....	84

CAPITULO VIII

Penalidad

87

CAPITULO IX

Agravantes específicas

X.1	Artículo 266 bis del Código Penal para el Distrito Federal.....	92
X.2	Asociación delictiva.....	96

CAPITULO X

Sujetos de la violación

XI.1	Sujeto activo.	
XI.1.1	Criterios de tratadistas que coinciden en su opinión que puede ser cualquier persona.....	99
XI.1.2	Criterios de tratadistas que coinciden en su opinión que sólo puede ser el hombre.....	101
XI.1.3	Artículo 265 del Código Penal para el Distrito Federal.....	106
XI.2	Sujeto pasivo.	
XI.2.1	Criterios de tratadistas que coinciden en su opinión que pueden ser ambos: Tanto el hombre..... como la mujer.....	106
XI.2.1	Criterios de tratadistas que coinciden en su opinión que	

pueden ser ambos: tanto el
hombre como la mujer..... 106

XI.2.2 Criterios de tratadistas que
coinciden que sólo puede serlo
la mujer. 108

XI.2.3 Artículo 265 del Código Penal para
el Distrito Federal..... 109

CAPITULO XI

Psicología del sujeto pasivo

XII.1 Criterio de tratadistas 111

XII.2 El hombre violado 114

CAPITULO XII

Psicología del sujeto activo

XIII.1 Criterio general..... 118

XIII.2 De la mujer como violadora..... 120

XIII.3 Trastornos de la personalidad y fármacos
que pueden influir para cometer la viola-
ción..... 121

CAPITULO XIII

Conclusiones

134

Bibliografía..... 145

P R O L O G O

En la actualidad, pese a estar atravesando por una etapa en la que supuestamente existe una mayor igualdad entre los sexos, así como una libertad sexual menos restringida; la violación resulta un hecho cotidiano que pueden sufrir hombres, mujeres, niños, niñas o adolescentes.

Así, el fin que pretendo en esta tesis, es la de esclarecer la controversia sobre si el hombre puede o no puede ser sujeto pasivo del delito de violación, siendo el autor material una mujer.

Examino el tema desde el punto de vista jurídico, doctrinal y psiquiátrico.

Tengamos en cuenta que antes de la reforma de las leyes, para la aplicación de las mismas, existían excepciones, producto de la tradición donde se estimaba a la mujer un ser débil, impreparado, requerido de mayor protección. Estas excepciones y este considerar a la mujer incapaz de efectuar determinadas tareas o llevar a cabo algunos delitos de especial importancia fueron decreciendo con los años.

Vemos ahora que las mujeres que cometen crímenes de violencia, aparecen en los periódicos y estadísticas criminales, como son las terroristas, miembros de pandillas, las que privan de la vida a otros por sueldo; y ahora las violadoras. Todas ellas existen.

Los cambios en la sociedad influyen en las expresiones de violencia de los seres humanos. A medida que la mujer adquiere mayor libertad de acción, practica artes marciales, tiro, se ejercita con pesas, etc., se siente menos inclinada a verse como débil y pasiva.

Pero ¿Por qué se pone en duda que un hombre pueda ser violado? ¿Puede un hombre ser amenazado y dejarse fornicar contra sus voluntad? ¿Las leyes lo protegen? ¿Cuál es el sentir de un hombre violado?

¿Qué es lo que motiva a un ser humano, a una mujer a agredir sexualmente en forma violenta y despiadada a otro?

Estas son las preguntas que como profesional e investigadora pretendo contestar.

CAPITULO I
DERECHO PENAL

C A P I T U L O I

Los actos y hechos del individuo en la sociedad pueden causar a ésta un perjuicio y lastimar intereses generales o particulares. El Estado tiene entonces aptitud para prohibirlos, considerándolos delitos, y para decretar sanciones o penas en contra de quien los realice, aplicándolas con justicia y equidad. Se fundan estas atribuciones en la necesidad de conservar el orden jurídico, cuya protección corresponde al Estado.

I.1 Concepto de Derecho Penal:

Juan José Sansores y Sánchez, define: "El conjunto de normas jurídicas de Derecho Público Interno, que definen los delitos y señalan las penas y las medidas de seguridad aplicables para lograr la permanencia del orden social." 1/

Tenemos que el Derecho Penal pertenece al Derecho Público Interno, ya que los actos objeto de la norma de derecho pueden tener lugar dentro de un sólo Estado sin efectos en ningún otro, y sin que den lugar a relaciones jurídicas entre dos o más países ó a conflictos de aplicación de diversas legislaciones o derechos independientes. La más importante labor de esta disciplina es la prevención de las conductas

1/ Sansores y Sánchez, Juan José: apuntes del segundo curso de derecho penal, UVM, 1984. P.1

ilícitas que su represión, ya que por más severa que sea la pena aplicable, ésta no logra que los sujetos dejen de delinquir, como podemos comprobarlos históricamente que si eliminamos o segregamos al delincuente no lograremos evitar la comisión de ilícitos penales en los restantes miembros de la sociedad.

I.2 Clasificación del derecho penal:

Se clasifica en Objetivo y Subjetivo:

-Objetivo.- Es el conjunto de normas jurídicas.

-Subjetivo.- Es la facultad del Estado de perseguir y castigar las conductas ilícitas, así como crear los delitos y las penas o medidas de seguridad.

I.3 Objeto, contenido, alcance y fin del Derecho Penal:

Juan José Sansores y Sánchez, cita: "El objeto o contenido del Derecho Penal, en general lo constituyen las normas penales, compuestas de precepto y sanción. Mediante las cuales el Estado tiende a su fin de tutelar a la sociedad contra los atentados que se cometen mediante los delitos."

"El fin es la protección de bienes jurídicos, dictando el Estado, al efecto, las normas penales que considera convenientes." 2/

2/ Sansores y Sánchez, Juan José; Ob.cit. P.2

I.4 Características del Derecho Penal:

Público.- Es público pues sus titular es el Estado, es decir, éste interviene como soberano, que tiene a su cargo la labor de impartición de justicia, investigar, perseguir y castigar a los delincuentes.

Sancionador.- La sanción se manifiesta sólo cuando se comete la infracción al bien jurídico tutelado en las normas.

Valorativo.- Es valorativo, pues la tutela que despliega respecto del orden social la realiza reconociendo valor a determinados bienes para el desarrollo y evolución de la sociedad, así como el orden y paz sociales; le reconoce valor a la vida, a la integridad corporal, a los bienes patrimoniales de las personas, a la libertad tutelándolas creando figuras típicas a las que asocia una pena o sanción.

Finalista.- Persigue fines y objetivos; que clasificaremos en mediatos (conservación del orden social) e inmediatos (represión de conductos ilícitas).

Personalista.- La pena o sanción no trasciende más allá del delincuente, es decir, no se aplica a nadie que no haya incurrido en la comisión de una conducta ilícita. 3/

3/ Luna Alvarez, Sagrario; Exoneración de la pena corporal a las personas encuadradas en el delito de genocidio durante el tiempo de guerra, tesis UNAM, 1984 P.8.

CAPITULO II

EL DELITO

C A P I T U L O I I

II.1 Antecedentes históricos.

"La idea del delito nace unida a la del Estado y aparece influida por las concepciones en éste imperantes, hasta el extremo de que bien puede afirmarse que la historia del concepto del delito marcha al unisono de la del concepto del Estado y que ambos se nutren de las mismas esencias en sus rutas históricas." 4/

"El delito a lo largo de los tiempo, ha sido entendido como una valoración jurídica, objetivo o subjetiva, la cual encuentra sus precisos fundamentos en las relaciones necesarias surgidas entre el hecho humano contrario al orden ético social y su especial estimación legislativa." 5/

Durante el presente siglo XX, se insiste en destacar el contenido sustancial o material que caracteriza al delito. El delito deja de ser simple desobediencia y deviene en lesión efectiva o potencial de bienes o intereses jurídicos. Los penalistas modernos se esfuerzan en construir como elemento armónico al apotegma jurídico: Nullum Crimen, Nulla Poena Sine Lege, un elemento que se designa con el nombre de

4/ Jiménez Huerta, Mariano; Derecho Penal Mexicano, Ed. Porrúa, México. P. 10.

5/ Pavón Vasconcelos, Francisco; Manual de Derecho Penal Mexicano, Ed. Porrúa, México. 1974. P. 139.

tipicidad que es el que de manera única determina, sistematiza y oprecisa de manera equívoca lo que se considera delito.

II.2 Concepto de delito.

Jiménez de Asúa: "Es todo acto típicamente antijurídico y culpable sometido a veces a consideraciones objetivas, de penalidad imputable aun hecho y sometido a una sanción penal." 6/

Juan José Sansores y Sánchez: "Es la conducta hecho típico, antijurídico, culpable y punible." 7/

José Montand: "Las palabras, acciones y omisiones demuestran una idea que está en la naturaleza misma del delito; porque o se realiza éste ejecutando, haciendo lo que se prohíbe (acción), u omitiendo, dejando de hacer lo que está mandado (omisión)." 8/

El Código Penal para el Distrito Federal en su artículo 7mo. lo define como: "El acto u omisión que sanciona las leyes penales".

6/ Jiménez de Azúa; citado por Pavón Vasconcelos, Francisco, Ob. Cit. P. 142.

7/ Sansores y Sanchez, Juan José Ob. Cir. P. 4.

8/ Montand, José; citado por Sodi, Demetrio; Nuestro Derecho Penal, Imprenta Francesa, México. 1917.

II.3 Clasificación del delito en su aspecto doctrinal.

En cuanto a su gravedad: (Esta clasificación no está reconocida por nuestra legislación).

Crímenes.- Conductas ilícitas que atentan contra los bienes del derecho natural o contra bienes protegidos derivados del derecho natural

Delitos.- Conductas ilícitas que atentan contra los bienes derivados del contrato social.

Faltas.- Conductas que atentan contra el reglamento de policía y el buen funcionamiento del gobierno.

Conforme al resultado que se causa:

Delitos formales.- Son aquellos que para su configuración no exigen el resultado material, basta la realización de la conducta ilícita sin resultado material para que se tenga por consumado el delito.

Delito materiales.- Son los que exigen para su configuración un resultado material, daño, destrucción o deterioro.

En cuanto al elemento culpabilidad:

Dolosos o intencionales.- Muestran la intención al cometer determinada acción.

Se encaminan la voluntad y la actividad hacia un fin lesivo: Culposos o imprudenciales.- Son aquellas conductas que obtienen resultados ilícitos por actuar el sujeto activo sin cuidado, precaución o previsión, con negligencia descuidada.

Preterintencionales.- Son aquellos en los que el sujeto activo tiene la intención de delinquir, el resultado que se obtiene va más allá de su intención. Los resultados son preterintencionales.

Por el número de sujetos activos que intervienen en la comisión del delito:

Unisubjetivo.- Exige para configuración la presencia de un sólo sujeto activo.

Plurisubjetivo.- Exige en su configuración la presencia de dos o más sujetos activos.

En cuanto a la forma de su persecución de los delitos se clasifican en:

De oficio.- No se requiere la voluntad del ofendido para su persecución y castigo.

Privados.- Requieren para su persecución y castigo la querrela. Queda en manos del particular ofendido.

II.4 Criterio legal:

Es la que realizó el legislador en el momento de crear nuestro Código Penal vigente. Se realiza atendiendo al bien jurídico tutelado. Junto con algunos delitos que se agrupan tomando en base su contenido.

Atendiendo a la conducta del agente:

De acción.- Son aquellos en los que la conducta ilícita se presenta por medio de una actividad del sujeto activo, de un hacer.

De omisión.- Estos se refiere a un no hacer del sujeto, que quebranta un deber de obrar.

Omisión propia.- Es una forma de conducta negativa consistente en la actividad voluntaria frente al deber de obrar consignado en la norma penal.

Omisión impropia o comisión por omisión.- Es la inactividad voluntaria que al infringir un mandato de hacer acarrea la violación de una norma prohibida o mandato de abstenerse produciendo un resultado tanto típico, jurídico como material. 2/

CAPITULO III

ELEMENTOS ESENCIALES DEL DELITO

C A P I T U L O I I I

Steffano Riccio afirma: "Son los elementos primeros, fundamentales, la materia prima, con que se desarrollará el delito, en concurso con los demás elementos y requisitos." 10/

Los elementos del delito son cinco:

Conducta.

Tipicidad.

Antijuricidad.

Culpabilidad.

Punibilidad.

Asimismo, Tenemos el aspecto negativo:

Ausencia de conducta.

Atipicidad.

Causas de justificación.

Causas de inculpabilidad.

Causas de inimputabilidad.

10/ Riccio, Steffano; Revista Jurídica Veracruzana, No.XII.
P. 157.

III.1 Conducta:

Primer elemento de delito:

Resulta complejo hablar de la conducta humana, ya que existen no sólo una amplia gama de verdad de patrones normales, procesos adoptivos que se encargan del funcionamiento homeostático, sino que además existen patrones patológicos difíciles de desentrañar aún por los mismos psicólogos.

III.1 Concepto:

Diccionario Larousse: "(Lat. Conducta, conducida, guiada). F. Conducción. Mando, guía, gobierno, dirección. Manera o para con que los hombre gobiernan su vida y dirigen sus acciones. Comportamientos del individuo en relación con su medio social, la moral imperante, el ordenamiento jurídico de un país y las buenas costumbres de la época y del ambiente." 11/

Juan José Sansores y Sánchez comenta que "Conducta es el modo en que se comporta el hombre dando expresión a su voluntad." 12/

11/ Pequeño Larousse Ilustrado, Ed. Larousse, Buenos Aires, Argentina. 1967. P. 258.

12/ Sansores y Sánchez, Juan José; Ob. cit. P.5.

III.1.2 Formas de Conducta:

Acción. Implica la realización de una actividad, un movimiento corporal, al que se agrega uno de naturaleza psíquica traducida en la voluntad del sujeto a realizar la actividad.

Omisión. Es la conducta negativa, el sujeto permanece inactivo, omitiendo voluntariamente un actuar esperado y exigido por el Derecho. Puede clasificarse en:

Omisión simple.- Es una forma de conducta negativa consistente en la inactividad voluntaria frente al deber de obrar consignado en la norma penal.

Elementos de la omisión simple:

Voluntad.

Conducta inactiva o inactividad.

Deber jurídico de obrar.

Omisión impropia.- O comisión por omisión es la inactividad, voluntaria que al infringir un mandato de hacer, acarrea la violación de una norma prohibitiva o mandato de abstenerse produciendo un resultado tanto típico, jurídico como material.

Elementos de la omisión impropia:

Voluntad (dolosa o culposa).

Inactividad.

Deber de obrar y el deber jurídico de abstenerse que resultan violados.

III.1.3 Elementos de la conducta:

Manifestación de voluntad.

Resultado.- Es el efecto del acto voluntario en el exterior o más precisamente, la modificación del mundo exterior como efecto de la actividad delictuosa.

Nexo casual entre ambos.- Representa la relación de causa-efecto existente entre una actividad voluntaria y el resultado lesivo que buscamos.

III.1.4 Aspecto negativo de la conducta:

Pavón Vasconcelos nos dice: "Hay ausencia de conducta e imposibilidad de integración del delito, cuando la acción u omisión son involuntarios o para decirlo con propiedad, cuando el movimiento corporal o la inactividad no pueden atribuirse al sujeto, no son suyos por faltar en ellos la voluntad." 13/

III.1.5 Casos de ausencia de conducta:

1. Vis absoluta.- El sujeto actúa bajo una fuerza física exterior irresistible, se habla del sujeto activo del agente productor del ilícito pero éste se encuentra haciéndolo sin su voluntad. La fuerza impulsora proviene necesariamente del hombre.
2. Vis Mayor.- O fuerza mayor, encuentra su origen en una energía distinta, ya sea natural o subhumana.
3. Sueño.- "Fase de reposo en la actividad del organismo cuyo manifestación más aparente e importante es que el individuo duerme. Fenómeno de la actividad psíquica. que aparece durante esta fase de reposo, de carácter a menudo ilógico o irreal, distinto de la actividad mental en el estado de vigilia, y que se considera como una de las formas de expresión de la actividad del estado inconsciente de la personalidad." 14/

Pavón Vasconcelos sobre el particular afirma: "Estado fisiológico normal de descanso del cuerpo y de la mente consciente que puede originar movimientos involuntarios del sujeto con resultado dañoso." 15/

14/ Mascaró y Porcar, José María: Diccionario Médico, Ed. Salvart, Barcelona, España. 1971. P. 548.

15/ Pavón Vasconcelos, Francisco: Ob. Cit. P. 233

4. Sonambulismo.- "En el sonambulismo la personalidad habitual está dormida y un fragmento o algún aspecto de la personalidad toma la dirección; de esto resulta que, sin que lo aprecie su personalidad habitual, el durmiente se levanta y ejecuta actos complicados." 16/
5. Hipnotismo.- "La hipnosis se ha definido como un estado disociativo que se produce por medio de sugestión. Por medio de sugerencias verbales monótonas repetidas, el terapeuta elimina de la atención del paciente todos los otros estímulos y la dirige hacia el procedimiento terapéutico. En el campo de la percepción consciente se limita en el enfermo cada vez que se siente más somnoliento y entra en un sueño semejante a un trance. Por medio de las sugerencias del psiquiatra, se motiva al individuo para que ejecute instrucciones y acepte la creencia que en el estado hipnótico es capaz de actividades que para él no son usuales en otras condiciones.

En tal estado de sugestibilidad semiconsciente, es posible franquear las defensas psicológicas inhibitorias, por lo menos temporalmente. Es posible también hacer que el sujeto, una vez que termina el trance, actúe de acuerdo con sugerencias que se hacen durante la hipnosis, incluso en un

16/ C. Kolb, Laurence; Psiquiatría Clínica Moderna, La Prensa Médica Mexicana, México, P. 87.

periodo posterior definido que se sugiere durante el sueño hipnótico. Estas sugerencias posthipnóticas tienen gran potencial terapéutico aunque las sugerencias pierden su efecto al cabo de un lapso determinado." 17/

III.2 Tipicidad:

La tipicidad es el segundo elemento del delito.

III.2.1 Concepto:

Fernando Castellanos Tena, nos dice: "Es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto." 18/

Juan José Sansores y Sánchez, sostiene: La "Tipicidad es la adecuación de la conducta o del hecho a la hipótesis legislativa o legal." 19/

III.2.2 Concepto de tipo legal:

Juan José Sansores y Sánchez, expone, es el tipo, la "descripción concreta hecha por la ley de una conducta a la que en ocasiones se suma un resultado, reputándose como delictuosa al conectarse en ella una sanción penal." 20/

17/ C. Kolb, Lawrence; Ob. Cit. P. 655 y 656.

18/ Castellanos Tena, Fernando; Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Ed. Porrúa, México, 1975. P. 215.

20/ Castellanos Tena, Fernando; Ob. Cit. P. 3

III.2.3 Elementos del tipo:

Los elementos del tipo se clasifican de la siguiente forma:

Objetivos.- Son los elementos tangibles materiales o aprensibles por los sentidos.

- Modalidades de los elementos objetivos:

Atiende a las cualidades del sujeto activo.

Condiciones de tiempo y espacio de la comisión del delito.

Condiciones de lugar.

Condiciones o referencias de los medios de comisión.

Subjetivos.- Se refieren al motivo y fin de la conducta o estados de ánimo del sujeto en relación con el delito.

Normativos.- Se les denomina de esta forma por implicar una valoración de ellos por el creador de la norma y por el juzgador.

Los elementos normativos se localizan a través de analizar tres situaciones.

Refuerza la antijuricidad de la conducta.

Son creaciones del derecho, son instituciones jurídicas utilizadas en la descripción por el legislador y son privativas o propios de otras ramas del derecho.

Son aspectos de valoración jurídica o cultural.

III.2.4 Atipicidad:

Nos da un concepto Luis Jiménez de Asúa: "Cuando en un hecho

concreto no se dan todos los elementos del tipo descrito en la ley o bien cuando la ley penal no ha descrito la conducta que en realidad se ha presentado con características antijurídicas, ausencia de tipicidad en sentido estricto." 21/

Juan José Sansores y Sánchez, nos expresa: "La atipicidad existe cuando el comportamiento humano concreto, previsto legalmente en forma abstracta, no encuentra perfecta adecuación en el precepto, por estar ausente alguno o algunos de los requisitos constitutivos del tipo." 22/

Cuando la Conducta no se encuentra sancionada o regulada por el tipo o cuando habiendo tipo no se encuadra en él. Por lo que podemos considerar a ambas hipótesis como una y la misma.

Formula genérica de atipicidad.- Cuando la conducta no se adecúa a ningún tipo.

Habrà atipicidad.- Cuando falte el objeto material o jurídico.

Existe atipicidad.- En el momento que no se den los medios de comisión exigidos por el legislador; cuando falten las referencias de tiempo, lugar o espacio requeridos por el

21/ Jiménez de Asúa, Luis; Tratado de Derecho Penal III Ed. Artemis, Argentina, 1962. P. 812.

22/ Sansores y Sánchez, Juan José; Ob. Cit. P. 5.

legislador; cuando no reunamos los elementos normativos o el elemento normativo.

III.3 Antijuricidad:

Tercer elemento fundamental del delito.

III.3.1 Concepto:

Juan José Sansores y Sánchez, piensa que: "Lo antijurídico es la violación de las normas objetivas de valoración." 23/

En tanto que Hans Welel sostiene: "Es una característica de la acción que al ser valorada por el derecho, resulta en oposición al orden jurídico establecido." 24/

Por su parte Pavón Vasconcelos, piensa: "Es un juicio valorativo de la naturaleza objetiva que recae sobre la conducta o el hecho típico en contraste con el derecho por cuanto se opone a las normas de cultura reconocida por el Estado." 25/

La antijuricidad implica la valoración de la conducta realizada por el sujeto activo e implica la no conformidad de una situación de hecho, con un estado querido por el 23/ Sansores y Sánchez, Juan José; Ob. Cit. P. 4

24/ Welsel, Hans; Citado por Porte Petit, Apuntamiento de la parte General de Derecho Pena. Ed. Porrúa, México 1982, P. 481.

25/ Pavón Vasconcelos, Francisco; Ob. Cit. P. 269.

derecho, o sea, la violación del deber, bien o interés protegido por el derecho.

III.3.2 Elementos de la antijuricidad:

Conducta típica y resultado típico.
Ausencia de causas de justificación.

III.3.3 Acepciones de la antijuricidad:

Antijuricidad formal.- Representa la oposición a la creación legislativa, que ha cumplido con los requisitos de forma que deben observarse.

Antijuricidad material.- Significa que la norma de cultura o de derecho natural, que se encuentra fundamentado en una ley o norma se ha quebrantado; se atenderá exclusivamente al contenido que es el valor, el bien tutelado y no a la forma. Atiende a la norma de cultura que fundamente la norma.

III.3.4 Causas de justificación:

Cuando existe una causa de justificación, el agente no es culpable, ni moral ni jurídicamente, porque no se encuentra con las condiciones normales de imputabilidad.

La responsabilidad nace de la voluntad de infringir la ley, o de la imprevisión, negligencia, falta de reflexión, etc.

Las causas de justificación (exculpantes), son aquellas que impiden que sea acción punible una acción prohibida por la ley.

Las causas de justificación se dividen en 2 categorías:

Causas generales de inculpabilidad.- Cuando a pesar de los elementos esenciales de la imputabilidad (inteligencia y voluntad), son defectuosas; por ejemplo, la alteración de las facultades mentales, falta de discernimiento en el menor.

Causas especiales de justificación.- Cuando el agente se encuentra en un estado normal de imputabilidad, pero en condiciones excepcionales que le imponen la obligación de cumplir el acto, mandato de la ley o del superior, la legítima defensa, etc.

III.4 Culpabilidad:

Cuarto elemento primordial del delito, mismo que tiene como presupuesto a la imputabilidad, ya que es considerada como un presupuesto general del delito y se encuentra estrechamente vinculado con la culpabilidad.

Inferimos que la noción de imputabilidad requiere no sólo el querer del sujeto, sino además su capacidad de entendimiento, pues únicamente quien por su desarrollo y salud mental es

capaz de representar el hecho, conocer su significación y mover su voluntad al fin concreto de violación de la norma, puede ser reprochado en el juicio de culpabilidad." 26/

III.4.1 Concepto:

Juan José Sansores y Sánchez, sostiene: "Culpabilidad es el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica." 27/

III.4.2 Concepto de imputabilidad:

Es la capacidad de querer y entender nuestro actuar.

Castellanos Tena, considera: "Es el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mental en el autor, en el momento del aspecto típico mental, que lo capacitan para responder del mismo." 28/

Ignacio Villalobos, estima, "Es la capacidad de obrar con discernimiento y voluntad, así como para ajustarse a las normas jurídicas o apartarse de ellas culpablemente." 29/

La escuela positiva habla de determinismo, el que menciona

26/ Pavón Vasconcelos, Francisco; Ob. Cit. P. 339 y 340.

27/ Sansores y Sánchez, Juan José; Ob. Cit. P. 4

28/ Castellanos Tena, Fernando; Ob. Cit. P. 340.

29/ Villalobos, Villalobos, Ignacio; Derecho Penal Mexicano, Ed. Porrúa, México, 1960. P. 275.

que tanto los imputables como los inimputables debían responder por igual se habían cometido un hecho contrario al derecho, haciendo la aclaración de que los inimputables debían estar confinados en lugares especiales, ya sea para su tratamiento, o bien para su educación.

III.4.3 Causas de inimputabilidad:

El aspecto negativo de la imputabilidad es la inimputabilidad y sus causas son las siguientes:

Artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal.

Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal:

Incurrir el agente en actividad o inactividad involuntarias; Padecer el inculpaado, al cometer la infracción, trastorno mental o desarrollo intelectual retardado que le impida comprender el carácter ilícito del hecho, o conducirse de acuerdo con esa comprensión, excepto en los casos en que el propio sujeto activo haya provocado esa incapacidad intencional o imprudencialmente; Repeler el acusado una agresión real, actual o inminente y sin derecho, en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad racional de la defensa empleada y no medie provocación suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defiende.

Se presumirá que concurren los requisitos de la legítima defensa, salvo prueba en contrario, respecto de aquél que cause un daño a quien a través de la violencia, del

escalamiento o por cualquier otro medio, trate de penetrar, sin derecho, a su hogar, al de su familia, a sus dependencias o a los de cualquier persona que tenga el mismo deber de defender o al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que tenga la misma obligación; o bien lo encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la posibilidad de agresión.

Igual presunción favorecerá al que causare cualquier daño a un intruso a quien sorprendiera en la habitación u hogar propios, de su familia o de cualquiera otra persona que tenga la misma obligación de defender, o en el local donde se encuentren bienes propios o respecto de los que tenga la misma obligación siempre que la presencia del extraño ocurra de noche o en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión.

III.5 Punibilidad:

Quinto elemento del delito.

III.5.1 Concepto:

Juan José Sansores, sostiene: "Punibilidad es la amenaza de pena que el Estado asocia a la violación de los deberes consignados en las normas jurídicas dictadas para garantizar la permanencia del orden." 30/

El elemento distintivo de la norma penal, es la punibilidad, o sea, el medio coactivo de que se vale el poder público para imponer la observancia de la regla dada y proteger el bien jurídico tutelado.

Trinidad García, expone: "La sanción tiene muy diversas manifestaciones y es más o menos enérgica según la naturaleza de la ley objeto de ella y el criterio del legislador acerca de la gravedad del perjuicio causado por la infracción. La sanción de orden penal es ordinariamente más severa que la de orden civil, ya que llega hasta la pena corporal." 31/

En tanto que Nicolini, refiere: "La pena no es otra cosa que la fuerza ponderatriz conservadora de la conciencia, que consiste en la sanción moral que reside enteramente en la inteligencia y en la voluntad." 32/

Por último Sodi, expresa: "La pena es el mal que uno padece contra su voluntad y por superior disposición legal a causa del daño que hizo voluntariamente, o por omisión punible." 33/

31/ García Trinidad; Apuntes de Introducción al Estudio del Derecho, Ed. Porrúa, México, 1976. P. 81.

32/ Nicolini, Citado por Sodi, Demetrio; Ob. Cit. P. 245.

33/ Sodi Demetrio; Ob. Cit. P. 246.

III.5.2 Escuela Positiva:

La escuela positiva se levanta en contra de las teorías de la coacción psíquica, de la intimidación de la retribución penal y proclama la defensa social como el único fundamento del derecho de castigar, de ahí que considere la pena como una función práctica de defensa mediante órganos especiales.

Este sistema atiende a la enmienda, a la prevención, el de las teorías conminatorias, el de la pena correccional. Nuestro código penal adopta el sistema ecléctico de Ortolán: Lo justo unido a lo útil^{34/}, es decir, la teoría absoluta de que todo culpable merece un castigo, debiendo averiguarse su imputabilidad y culpabilidad, partiéndose de la base de que la libertad y la razón son necesarias para que uno sea responsable, y además la teoría de que la sociedad tiene el derecho de imponer un castigo para defenderse.

III.5.3 Cualidades de las penas:

Beccaria: Quiere que la pena sea análoga, ejemplar, suave y proporcionada.

Montesquieu: Que sea análoga al delito, proporcionada, púdica y moderada.

^{34/} Ortolán, Citado por Sodi, Demetrio, Ob. Cit. P. 246.

Frank: Que la pena no exceda del objeto de la justicia penal, o lo que es lo mismo, de los derechos de la sociedad, que sea personal y no solidaria entre el culpable y el inocente; que guarde proporción con la gravedad del delito; que pueda aumentarse o disminuirse; que tenga relación, no solamente con la gravedad, sino con la naturaleza del delito.

Bentham, da las siguientes reglas:

Es preciso que el mal de la pena sobrepuje al provecho del delito.

La pena debe ser bastante fuerte para exceder no sólo al provecho del delito singular sino también de todos los delitos semejantes que se puedan suponer cometidos impunemente por el mismo delincuente.

La pena debe exceder al provecho del delito, hasta compensar lo que a ella falta en cuento a certidumbre y proximidad.

Si se hallan en consecuencia dos o más delitos, debe imponerse una más fuerte al más dañoso. 35/

Demetrio Sodi, sostiene: "La pena debe tener las cualidades de divisibilidad, certidumbre, igualdad, conmensurabilidad, analogía, ejemplaridad, economía, remisibilidad, supresión

35/ Beccaria, Montesquieu, Frank, Bentham, citados por Sodi, Demetrio; Ob. Cit. P. 247.

del poder de dañar, tendencia a la enmienda moral, convertibilidad en provecho, simplicidad en la descripción y popularidad." 36/

Nuestro Código Penal, tiende a procurar la enmienda del reo que es lo más importante pues así se alcanza el fin único con que las penas se imponen, el evitar que se repitan los delitos que con ellas se castigan; investigando a qué categoría de delincuentes corresponde el infractor, determinando su conducta anterior, su grado de moralidad, especialmente si no ha delinquido antes y cuáles han sido los móviles del delito y las circunstancias en que lo cometió.

36/ Sodi, Demetrio; Ob. Cit. P. 248.

CAPÍTULO IV
LA TENTATIVA

C A P I T U L O I V

LA TENTATIVA

IV.1 Concepto:

Mariano Jiménez Huerta, apunta: "Es un dispositivo amplificador del tipo, la norma que los códigos penales contienen en orden a la tentativa delictuosa, ya que a través de ella se torna punible una conducta humana que, de otra manera, quedaría impune. La norma sobre la tentativa no integra por sí sola una figura típica, pues carece de los específicos caracteres autónomos consubstanciales a los tipos delictivos."

Marx Ernest Mayer, concibe a la tentativa: "Como auténticas causas de extensión de la pena, esto es, como aquellas circunstancias que fundamentan a la tipicidad de la conducta ya que asignan a los diversos delitos un alcance que excede al de su contenido conceptual." 37/

Bettiol, afirma que: "La tentativa no tiene un carácter autónomo, pues sólo funciona en contacto con una norma incriminadora principal." 38/

En tanto que Antolisei, sostiene que la disposición sobre "la tentativa tiene eficacia extensiva, pues alarga la

37/ Ernest Mayer, Max; citado por Mariano Jiménez Huerta, Ob. Cit. P. 357.

38/ Bettiol, citado por Mariano Jiménez Huerta, Ob. Cit. P. 351.

prohibición de los hechos que son descritos en las varias normas incriminatrices a casos que el agente no los realiza por completo, pero efectúa actos idóneos inequívocamente dirigidos a ejecutarlos." 39/

IV.2 Clasificación:

Tentativa punible.- Es cuando la obtención de un acto ilícito no se presenta por causas ajenas al individuo.

Por ejemplo, un individuo tiene a una mujer en el piso, golpeada y con las ropas en andrajos El se encuentra con los pantalones abajo; listo a violarla. En eso entra la policía.

Tentativa no punible. No se realiza el ilícito por el arrepentimiento o porque se desiste de ese propósito.

Por ejemplo, un hombre le dice a una mujer: te voy a violar y empieza a golpearla, pero siente que va en contra de su religión en ese acto, y cesa en su empeño. En este caso se tipificarán lesiones más no tentativa de violación.

IV.3 Criterio legal actual:

Artículo 12 del Código Penal para el Distrito Federal: "La tentativa es punible cuando se ejecutan hechos encaminados

39/ Antolsei, citado por Mariano Jiménez Huerta, Ob. Cit. P. 351.

directa e inmediatamente a la realización de un delito, si éste no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente.

Para imponer la pena de la tentativa, los jueces tendrán en cuenta la temibilidad del autor y el grado a que se hubiere llegado en la ejecución del delito.

Si el sujeto desiste espontáneamente de la ejecución ó impide la consumación del delito, no se impondrá pena ó medida de seguridad alguna por lo que a este se refiere, sin perjuicio de aplicar la que corresponda a actos ejecutados u omitidos que constituyan por sí mismo delitos."

En el delito de violación sí existe la tentativa ya que la conducta no es sólo la introducción del miembro viril en la boca, ano o vagina, sino que esta debe hacerse sin consentimiento de la víctima y con violencia física o moral.

Por ejemplo:

Ausencia de voluntad.- El sujeto pasivo no quiere realizar la cópula y el activo sí.

Violencia.- Física, estar golpeada y amarrada; o moral, se le está amenazando.

El sujeto activo se encuentra desnudo sobre la víctima.

CAPITULO V
CONCEPTO DE VIOLACION

C A P I T U L O V

CONCEPTO DE VIOLACION

V.1 Actual.

El concepto lo encontramos en el artículo 265 del Código Penal para el Distrito Federal, en el Capítulo I (Hostigamiento sexual, abuso sexual, estupro y violación) del Título Decimoquinto, llamado "Delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual."

El precepto describe el delito de violación propiamente dicho:

- "Al que por medio de la violencia física o moral realice cópula con persona de cualquier sexo, se le impondrá prisión de ocho a catorce años.

Para los efectos de este artículo, se entiende por cópula, la introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima por vía vaginal, anal u oral, independientemente de su sexo.

Se sancionará con prisión de tres a ocho años, al que introduzca por vía vaginal o anal cualquier elemento o instrumento distinto al miembro viril, por medio de la violencia física o moral, sea cual fuere el sexo del ofendido".

En el artículo 266 del mismo ordenamiento, se describe delito que no es violación propiamente dicha, pero que es una conducta equiparada.

"Se equipara a la violación y se sancionará con la misma pena:

- Al que sin violencia realice cópula con persona menor de doce años de edad; y
- Al que sin violencia realice cópula con persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho, o que por cualquier causa no pueda resistirlo.
- Si se ejerciera violencia física o moral, el mínimo y el máximo de la pena se aumentarán en una mitad.

De lo expuesto anteriormente se distinguen dos conceptos del delito de violación, no encontrándose en ninguna la frase "sin la voluntad de ésta". refiriéndose al sujeto pasivo de este delito, siendo la falta de voluntad de la víctima un requisito indispensable para configurar el delito: "Esta frase es importante sin la voluntad de esta-, pues de no incluirse se daría motivo a que pudieran considerar como violaciones las relaciones tenidas con personas masoquistas, lo que sería erróneo, pues es su aberración sexual la que les hace tener una relación de este tipo y no la necesidad de proteger su libertad sexual, que es el derecho tutelado por este delito". 40/

40/ Barroso Reyes, Guadalupe Isidra; Necesidad de la Tipificación especial del delito de violación entre cónyuges, Tesis UVM, México, 1984. P. 51.

En el segundo párrafo del artículo 265 se menciona como violación, también, al que introduzca por ano o vagina elementos extraños o instrumentos distintos al miembro viril.

V.2 Definiciones sobre el término violación de algunos tratadistas.

Los tratadistas del Derecho, dan algunas definiciones sobre los que consideran delito de violación:

Celestino Porte Petit: "La cópula realizada en persona de cualquier sexo, por medio de la vis absoluta o de la vis compulsiva". 41/

Sebastián Soler: "Violación es el acceso carnal con personas de uno u otro sexo ejecutado mediante violencia real o presunta." 42/

Importante es mencionar que en estas definiciones, hace falta un elemento esencial para que se tipifique el delito de violación y es la falta de voluntad del sujeto pasivo, ya que si el ayuntamiento carnal es con violencia física o moral pero con consentimiento de la víctima ésta puede considerarse

41/ Porte Petit, Celestino, Ensayo Dogmático Sobre el Delito de Violación, Ed. Jurídica Mexicana, 1 Ed., México 1966, P.12

42/ Soler, Sebastián; citado por Porte Petit, Celestino, Ob. Cit. P. 12.

como persona masoquista cuya aberración sexual las hace tener relaciones con violencia con su consentimiento.

Rafael de Pina: "Acceso carnal obtenido por la violencia física o moral, con persona de cualquier sexo sin su voluntad." 43/

Carlos Fontán Balestra: "Acceso carnal logrado contra la voluntad de la víctima." 44/

Aunque no se especifican los medios que el sujeto activo empleó para anular la voluntad de la víctima, creo al igual que el tratadista Fontán Balestra, no son importantes, lo básico es que está yendo en contra del bien jurídico tutelado en este tipo que es la libertad sexual del sujeto pasivo, para lograr la ilegítima cópula. Sólo hace falta aclarar que la ausencia de voluntad de la víctima ha de ser continua.

Escrache: "La violencia que se hace a una mujer para abusar de ella contra su voluntad." 45/

43/ De Pina, Rafael; Derecho Civil Mexicano, V. I, Ed. Porrúa, México, 1975 P. 371.

44/ Fontán Balestra, Carlos; citado por Celestino Porte Petit, Ob. Cit. P. 12.

45/ Escrache; citado por González Blanco Alberto; Delitos Sexuales en la Doctrina y el Derecho Positivo Mexicano, Ed. Aloma, México, P. 160.

No estoy de acuerdo con este criterio ya que sujetos pasivos de este delito pueden serlo tanto hombres como mujeres, mayores o menores de edad.

Francisco González de la Vega: "Cópula sin consentimiento del ofendido por medio de la coacción física o intimidación moral, constituye la esencia del verdadero delito sexual de violación." 46/

Esta acepción es completa, tiene el elemento cópula; el ofendido puede ser hombre o mujer; señala la coacción física o intimidación moral; además de anotar "sin consentimiento del ofendido."

A mi parecer, la definición de violación es: "Violación es la cópula* impuesta a la víctima sin su consentimiento por medio de la violencia física o moral."

* Cópula.- Asepción sexual: Unión de dos cuerpos humanos de personas vivas, mediante el miembro viril en cualquier cavidad natural (ano, boca, vagina) (Favor de ver capítulo VII.1.1)-

46/ González de la Vega, Francisco; Derecho Penal Mexicano, Ed. Porrúa, México 1966. P.,. 375.

CAPITULO VI
BIEN JURIDICO TUTELADO

CAPITULO VI
BIEN JURIDICO TUTELADO

VI.1 Concepto.

Los tratadistas emplean indistintamente los términos "interés o "bien jurídico".

Juan José Sansores y Sánchez, lo define: "Bien jurídico es la entidad reconocida e incorporada por la ley, cuya esencia tiene contenido valorativo y que de a satisfacer una necesidad humana." 47/

Inhering, expresa que, el "Bien Jurídico es todo contenido de utilidad, toda cosa que, aunque sin ser pecuniariamente valorable, sea un bien para un sujeto, esto es, todo lo que a nosotros nos pueda servir." 48/

El titular del bien jurídico es el sujeto pasivo del delito, el ofendido o víctima.

VI.2 Criterio doctrinal del bien jurídico tutelado en el Delito de Violación.

47/ Sansores y Sánchez, Juan José; Ob. Cit. P. 6.

48/ Inhering; citado por Jiménez Huerta, Mariano; Ob. Cit P. 225.

Es la libertad sexual, que explica Mariano Jiménez Huerta: "Es el derecho que al ser humano corresponde de copular con la persona que libremente su voluntad elija y de abstenerse de hacerlo con quien no fuere de su gusto o agrado." 49/

González de la Vega, establece que: "El bien jurídico objeto de la tutela penal en este delito concierne primordialmente a la libertad sexual, contra el ayuntamiento impuesto por la violencia constituye el máximo ultraje, ya que el violador realiza la fornicación sea por medio de la fuerza material en el cuerpo del ofendido anulando así su resistencia (violencia física o bien por el empleo de amagos, constreñimientos psíquicos o amenazas de males graves que, por la intimidación que producen o por evitar otros daños, le impiden resistir (violencia moral)." 50/

González Blanco, señala: "Es la libertad sexual supuesto que los medios violentos que se emplean para la obtención de la cópula, son precisamente los que impiden a la víctima la libre determinación de su conducta." 51/

Cipriano Gómez Lara, manifiesta: "Se piensa casi unánimemente que el bien jurídico protegido por el delito de 49/ Jiménez Huerta, Mariano; Ob. Cit. P. 256.

50/ González de la Vega, Francisco; Ob. Cit. P. 503.

51/ González Blanco, Alberto; Ob. Cit. P. 141 y 142.

violación es la libertad sexual, y es pues ésta libertad de disposición del propio cuerpo para lo sexual, la que afecta mediante el delito de violación, si bien esta libertad sexual no puede concebirse con un carácter absoluto, presenta por otra parte, una serie de restricciones que varían de persona a persona, según la edad, la condición social, el estado civil, etc." 52/

Alfredo Achaval, opina: "Cuando se menciona al derecho protegido en el delito y por consiguiente violado, se cae en la cuenta que es el de la libertad sexual, es decir, es de la aceptación de la pareja sexual." 53/

Celestino Porte Petit: "A nuestro parecer, en realidad, el bien jurídico que protege la ley es la libertad sexual." 54/

Raúl Carrancá y Trujillo, asevera: "Objeto jurídico del delito: la libertad sexual de las personas." 55/

52/ Gómez Lara, Cipriano; El Delito de Violación en el Matrimonio, Revista Criminalia, Tomo XXXII, P. 713 y 714.

53/ Achaval, Alfredo; Delito de Violación, Estudio Sexológico, Médico, Legal y Jurídico. Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, Arg., 1979. P. 179.

54/ Porte Petit, Celestino; Ob. Cit. P.36.

55/ Carrancá y Trujillo, Raúl; Derecho Penal Mexicano T. II, Ed. Porrúa, México, 1976. Pág. 537.

Isidra Barroso, apunta: "Se coincide en que el bien jurídico tutelado por el delito de violación es la libertad sexual, y es éste el bien que se tutela, pues al imponerse al sujeto pasivo una relación sexual que no desea, el sujeto activo está coartando la libertad que toda persona tiene para decidir sobre su vida sexual..." 56/

Estoy de acuerdo con los estudiosos del derecho en que el bien jurídico tutelado en el delito de violación sea la libertad sexual de las personas para decidir si quiere o no quiere tener la relación y en qué momento, así como también con quién la quiere tener ya que toda persona tiene derecho a regir su vida sexual.

VI.3 Criterio legal.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sustentado las siguientes tesis:

VIOLACION, EXISTENCIA DEL DELITO DE,

"El bien jurídico tutelado por el tipo delictuoso de violación no es la castidad o la honestidad, sino que lo constituye la libertad sexual; por lo que el desfloramiento no resulta un presupuesto indispensable para la configuración del ilícito, siendo suficiente para ello el ayuntamiento

56/ Barroso Reyes, Guadalupe Isidra; Ob. Cit. P. 62

carnal sin el consentimiento del sujeto pasivo o con éste, en los casos en que el mismo se encuentre viciado."

Séptima Epoca, Segunda Parte: Vol. 59, Pág. 36. A.D. 3310/73.- José Atillano Rodríguez Estrada.- Unanimidad de 4 votos.

CAPITULO VII**ELEMENTOS CONSTITUTIVOS**

CAPITULO VII
ELEMENTOS CONSTITUTIVOS

VII.1 La cópula.

Mariano Jiménez Huerta, expresa: "Copular, en su acepción sexual, como unión de dos cuerpos humanos pertenecientes a personas vivas. La unión o ayuntamiento que presupone la cópula ha de rebasar el simple contacto físico del miembro viril con la parte externa de una cavidad natural del cuerpo ajeno, requiere el acceso o penetración de dicho órgano en la cavidad vaginal, anal u oral. 57/ La redacción del artículo 265, da margen alguno a la duda de que tanto cópulas normales como anormales quedan comprendidas en la descripción típica, pues la frase "... tenga cópula con una persona... de cualquier sexo" es lo suficientemente clara y no permite desquisiciones interpretativas.

Es importante la notación que hace Jiménez Huerta sobre "unión de dos cuerpos pertenecientes a personas vivas ya que la unión de una persona viva con una fallecida no constituyen el delito de violación aunque sí el que se encuentra tipificado en el artículo 281, fracción II del Código Penal para el Distrito Federal, a no ser que la violación se haya cometido antes de que la persona muriera, o muera en el transcurso de ésta como consecuencia del mismo delito que se 57/ Jiménez Huerta, Mariano; Ob. Cit. P. 258.

le está cometiendo, como podrían ser los golpes inferidos para anular su voluntad.

VII.1.1 Definición de cópula.

González de la Vega, opina que la cópula: "Es cualquier forma de ayuntamiento o conjunción sexual, con eyaculación o sin ella. En la violación el acto puede ser normal - introducción del pene en la vagina- o anormal -introducción del pene en vasos no idóneos para el coito-

Caben tres hipótesis:

Cópula de hombre o mujer, por vía normal.

"Cópula de hombre a mujer, por vía contra natura.

Cópula homosexual, de hombre a hombre.

Se excluyen los actos lésbicos, de mujer a mujer, por no existir fenómeno copulativo de introducción. 58/ En este caso se tipificaría el delito de abuso sexual señalado en el artículo 260 del Código Penal que nos trata.

Celestino Porte Petit, sostiene: "Pensamos que el acceso carnal normal se consuma desde que el órgano sexual masculino penetra en el orificio vulvar, con o sin la "seminatio intra vras." 59/

58/ González de la Vega, Francisco; El Código Penal Comentado, Ed. Porrúa, México, P. 331.

59/ Porte Petit, Celestino, Ob. Cit. P. 19.

Ernesto J. Ure: "La expresión acceso carnal, debe entenderse en el sentido de penetración del órgano sexual masculino en orificio natural de la víctima, de modo de posibilitar la cópula o un equivalente de la misma, sea por vía normal o anormal." 60/

Considero que la definición de cópula es unión de dos cuerpos humanos de personas vivas, mediante el miembro viril.

Es una suposición acertada que no se considere necesaria la eyaculación para que el elemento cópula se configure, pues para que esto suceda basta con que haya penetración del miembro viril en la vagina u otro vaso natural; anal u oral, sin consentimiento de la víctima, sean hombres o mujeres.

Celestino Porte Petit, afirma: "Nosotros estimamos que el criterio a seguir es el que considera que la cópula puede ser normal o anormal." 61/

Es condición del elemento cópula, que esta unión sea dada entre partes somáticas; es decir, pertenecientes al cuerpo humano tanto del sujeto activo como pasivo y me atrevería a señalar que el miembro viril tiene especial connotación en

60/ Ure, Ernesto J; Los Delitos de Violación y Estupro, Ed. Ideas, Buenos Aires, 1952 P. 19.

61/ Porte Petit, Celestino; Ob. Cit. P. 18.

este delito, ya que no se copula con un dedo en una cavidad natural de la víctima, sino con el pene; asimismo una mujer puede tomar el miembro viril e introducirlo a la boca y está propiamente dicho: copulando, y si es en contra de la voluntad del hombre, lo está violando.

Asimismo, cabría señalar que ni los estudiosos tratadistas, ni la ley consideran indispensable que el miembro viril esté erecto cuando se haga introducir en las cavidades señaladas, es decir que "Para los efectos de dar por integrado el tipo de violación, basta que se acredite que hubo penetración sexual independientemente de que sea o no total e incluso no es indispensable el orgasmo del activo... por tratarse de una figura que tutela la libertad sexual, cualquier penetración entraña la ejecución delictiva, no es una cuestión de medir si la penetración llegó hasta tales o cuales dimensiones." 52/

VII.1.2 Criterio legal.

Artículo 265.- Segundo párrafo: "Para los efectos de este artículo, se entiende por cópula, la introducción del miembro viril, en el cuerpo de la víctima por vía vaginal, anal u oral, independientemente de su sexo."

52/ González de la Vega, Francisco; Derecho Penal Mexicano, Ed. Porrúa, México 1966. P. 373.

Me permito hacer notar que se hizo una muy "particular" definición de cópula que no concuerda ni con la de los diccionarios ni con la de los tratadistas ya que copular lo pueden hacer tanto hombres como mujeres ya que en su asepción sexual podemos decir que cópula es la unión de dos cuerpos humanos de personas vivas, mediante el miembro viril en cualquier cavidad natural (ano, boca, vagina).

En la forma en que actualmente está definida la palabra cópula en nuestro Código no se encuentra tipo delictivo encuadrable para el hombre violado ya que el que introduce el miembro es el hombre en el cuerpo de la víctima; y así, sólo caben las hipótesis de violación: a otro hombre (de cualquier edad), o a mujer (de cualquier edad).

Para entenderlo mejor demos un ejemplo inverso, la mujer toma el miembro entre sus dedos, y se lo introduce, ¿qué pasa? Ciertamente, está copulando, pero no encuadra en nuestro tipo del 265 porque dice: "introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima". Hombre -hacia- Víctima.

De inmediato se nos remite al Artículo 260 del código penal "Al que sin consentimiento de una persona y sin el propósito de llegar a la cópula, ejecute en ella un acto sexual o la obligue a ejecutarlo..."

En el ejemplo sí hubo cópula, por lo tanto no tenemos tipo delictivo. Nulla poena sine lege. No hay pena si no hay ley. Esto es, la mujer sale libre.

La cópula que la ley exige en la tipificación del delito de violación no requiere la plena consumación del acto fisiológico, ya que para integrar dicho elemento constitutivo es suficiente el sólo ayuntamiento carnal aún cuando no haya eyaculación.

Como percibimos aún con ligera herida del himen hay violación; porque para tener por integrado el tipo delictivo basta que se acredite que hubo penetración sexual independientemente de que sea o no total e incluso no es indispensable el orgasmo del activo.

Cualquier penetración entraña la ejecución delictiva. No es cuestión de medir si la penetración llegó a tales o cuales dimensiones. Si hay violencia como medio para la penetración se produce ésta, total o parcial, habrá la integración del tipo.

VII.2 La violencia física o moral o la edad menor de 12 años del sujeto pasivo o que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho, o que por cualquier causa no pueda resistirlo.

VII.2.1 Violencia.

La violencia considero que se refiere de manera alguna al miedo que pueda causar el ánimo del ofendido una amenaza grave, o un peligro próximo que puede llevarlo desde la sospecha, hasta su forma más aguda, que se traduce en el temor y en el terror.

VII.2.1.1 Definiciones.

Diccionario Larousse: "Fuerza intensa, impetuosa, coacción ejercida sobre una persona para obtener sus aquiescencia en un acto jurídico; fuerza que se emplea contra el derecho o la ley." 63/

Diccionario Enciclopédico Salvat: "Acción violenta o contra el natural modo de proceder (haciendo uso excesivo de la fuerza; acción injusta con que se ofende, humilla o perjudica a alguien." 64/

VII.2.1.1 Conceptos tratadistas:

Ernesto J. Ure, expresa: "Violencia es, cualquier empleo de fuerza física o moral, ejercida sobre la víctima y en ciertos casos sobre un tercero, en proporción a la resistencia

63/ Diccionario Larousse, Edit. Larousse, Madrid, España, 1978, Pág. 938.

64/ Diccionario Enciclopédico Salvat, Edit. Salvat, 1974, Tomo II, Pág. 371.

opuesta y que se quiere anular para la obtención del acceso carnal." 65/

Rafael de Pina, expone: "Acción física o moral lo suficientemente eficaz para anular la capacidad de reacción de la persona sobre quien se ejerce." 66/

Celestino Porte Petit, escribe: "Violencia registra el diccionario como la fuerza o impetu en las acciones, la fuerza con que a uno se le obliga a hacer lo que no quiere." 67/

Raúl Carrancá y Trujillo, sostiene: "La violencia sea física o moral es el medio operativo señalado por la ley para la obtención del acceso carnal. Ha de ser capaz de vencer la resistencia del sujeto pasivo, de modo que se presente como la causa inmediata y directa de dicho acceso." 68/

Estoy de acuerdo con los criterios vertidos ya que la violencia se cierne sobre el individuo que la recibe para obligarlo a hacer lo que no quiere, y se distinguen la

65/ Ure, Ernesto J.; Ob. Cit. P. 18.

66/ De Pina, Rafael; Ob. Cit. P. 371.

67/ Porte Petit, Celestino; Ob. Cit. P. 21.

68/ Carrancá y Trujillo, Raúl; Ob. Cit. P. 536.

violencia física y la moral, de las que trataremos en los siguientes capítulos:

VII.2.2 Violencia física.

VII.2.2.1 Concepto de tratadistas:

Mariano Jiménez Huerta, sostiene: "Implica la violencia física el uso de la fuerza material sobre la persona del sujeto pasivo al efecto de imponerle la cópula en contra de su manifiesta voluntad exteriorizada en actos de resistencia inequívoca. La fuerza física ha de ser eficiente para vencer la resistencia de la víctima y, por tanto, debe estar en relación con su constitución anatómica." 69/

En tanto que Francisco González Vega, nos dice: "Violencia física, es decir, fuerza material en el cuerpo del ofendido que anula su resistencia como: golpes, heridas, ataduras, sujeción no por terceros u otras acciones de tal ímpetu material que obligan a la víctima, contra su voluntad a dejar copularse." 70/

Carrara, expresa: "Existe violencia auténtica cuando la voluntad contraria de la víctima es dominada por la fuerza física. Pero es preciso que la resistencia de la mujer se 69/ Jiménez Huerta, Mariano; Ob. Cit. P.

70/ González de la Vega, Francisco; Ob.Cit. P. 331.

exteriorice en gritos o actos de protesta que evidencien real y verdaderamente una voluntad contraria a la de su agresor." 71/

Saltelli y Romano di Falco, relatan: "La violencia física consiste en el uso de la fuerza material ejercida sobre la persona de la víctima para constreñirla a la conjunción carnal." 72/

Por su parte Celestino Porte Petit, afirma: "Fuerza de naturaleza material y bastante o suficientemente desplegada en el sujeto pasivo, para la obtención de la cópula." 73/

VII.2.2.2 Características de la violencia física en el delito de violación.

La resistencia en la violencia física, dice Carrara, ha de ser seria y constante:

Seria.- Cuando está exenta de simulación y refleja una auténtica voluntad contraria.

Constante.- Cuando es mantenida hasta el momento último, excluyéndose aquella que existe al comienzo y después cede para participar en el recíproco goce. El que la

71/ Porte Petit, Celestino; Ob. Cit. P. 22

72/ Saltelli y Romano di falco; citados por Porte Petit, Celestino; Ob. Cit. P.22.

73/ Porte Petit, Celestino; Ob. Cit. P. 22.

voluntad contraria debe ser seria y constante no presupone que tenga que ser materialmente anulada por una irresistible fuerza; basta que la violencia o la energía física desplegada por el sujeto activo venza la voluntad de la víctima ante el con vencimiento de ésta de la inutilidad de seguir oponiendo una inoperante resistencia ya debilitada, cuando no eliminada."

Mariano Jiménez Huerta, considera: "La fuerza o violencia ha de recaer sobre la propia persona del sujeto pasivo y no sobre las personas o cosas que la circundan, sin perjuicio de que le ejercida sobre éstas pueda tener trascendencia contemplada desde el diverso ángulo de la intimidación o violencia moral, por ser enunciativa y demostrativa de lo que el sujeto activo hará con su futura víctima si ésta opone resistencia a sus propósitos." 74/

Alberto González Blanco, escribe: "Para que la violencia física tenga relevancia en la violación, se requiere que la fuerza recaiga directamente sobre la víctima." 75/

Celestino Porte Petit, advierte: "La doctrina señala los siguientes requisitos para la existencia de la vis absoluta:

La vis absoluta ha de recaer en el sujeto pasivo.

74/ Jiménez Huerta, Mariano; Ob. Cit. P. 267 y 268.

75/ González Blanco, Alberto; Ob. Cit. P. 140.

Debe ser la fuerza suficiente para vencer la resistencia.

La resistencia del sujeto pasivo debe ser seria y constante o continuada." 76/

Ernesto J. Ure, dice: La fuerza -refiriéndose a la violencia física- debe ser cumplida por el agente con actos físicos sobre la persona de la víctima para lograr, por ese medio, el acceso carnal." 77/

Podemos afirmar en base a lo expuesto que la violencia física es un mal que aflige al cuerpo, como pueden ser golpes, medios violentos que se traducen en fuerza ejecutada por el agresor, como los de amarrar a la víctima, sujetarla entre varias personas, imposibilitarla para la defensa de su cuerpo con el fin de vencer su voluntad consciente del sujeto pasivo. La víctima debe repeler en todo tiempo, de una manera seria y constante los deseos del agresor.

VII.2.2.3 CRITERIO LEGAL.

El Código Penal para el Distrito Federal en el artículo 373 perteneciente al Título Vigésimosegundo, Delitos en contra de las personas en su patrimonio; hace distinción con respecto a la violencia física y moral y señala en su párrafo segundo:

76/ Porte Petit, Celestino; Ob. Cit. P. 22

77/ Ure, Ernesto J.; Ob. Cit. P. 20

"Se entiende por violencia física (en el robo) la fuerza material que para cometerlo se hace a una persona".

VII.3 Violencia moral.

VII.2.3.1 Concepto de tratadistas.

Contieri, expone: "La violencia moral o amenaza es la manifestación expresa o tácita, implícita, real o simbólica, escrita, oral o mimica, directa o indirecta del propósito condicionado de ocasionar un daño o de determinar una situación de peligro, si el amenazado no consiente en la conjunción carnal." 78/

Cipriano Gómez Lara, sostiene: "Consiste en las presiones, amenazas y actitudes que adopte el sujeto activo del delito, para obtener a través de ellas la conjunción carnal." 79/

Alberto González Blanco, afirma: "La violencia moral, se traduce en las amenazas o amagos que el sujeto activo emplea para intimar a la víctima y lograr en esas condiciones el acceso carnal." 80/

Francisco González de la Vega, relata: "Empleo de amagos o

78/ Contieri; citado por Jiménez Huerta, Mariano; Ob. Cit. P. 269.

79/ Gómez Lara, Cipriano; Ob. Cit. P. 713.

80/ González Blanco, Alberto; Ob. Cit. P. 149.

amenazas de males graves que, por la intimidación que producen impiden resistir al ayuntamiento." 81/

Alfredo Achaval, nos dice: "Consiste en lograr mediante actitudes, circunstancias y aún medios, la anulación de la capacidad de reaccionar o de actuar con fuerzas ante la acción del agresor." 82/

Celestino Porte Petit, expresa: "Por vis compulsiva debemos entender la exteriorización del sujeto pasivo de un mal inminente o futuro, capaz de constreñirlo para realizar la cópula." 83/

Saltelli y Romano di Falco, piensan: "Manifestación de voluntad del agente dirigida a anunciar a la víctima un mal futuro en caso de que no realice el ayuntamiento carnal." 84/

Así pues tenemos que la violencia moral, puede ser la amenaza, constreñimientos de orden psíquico, de un mal verosímil y grave, presente o futuro que al sujeto pasivo lo

81/ González de la Vega, Francisco; Ob. Cit. P. 331.

82/ Achaval, Alfredo, Ob. Cit. P. 131.

83/ Porte Petit, Celestino; Ensayo Dogmático Sobre el Delito de Violación, Ed. Jurídica Mexicana, 1976. P. 135.

84/ Saltelli y Romano di Falco; citado por Porte Petit, Celestino; Ob. Cit. P. 24.

intimide y obligue contra su voluntad a la disposición sexual de la cópula.

VII.2.3.2 Características de la violencia moral en el delito de violación.

Mariano Jiménez Huerta, escribe: "La violencia moral puede directamente ejercerse sobre la persona cuya voluntad se quiere reducir para hacer posible la cópula, ora proyectando sobre su persona la amenaza de un mal si se niega u opone, otra proyectando dicha amenaza sobre otra persona ligada a ella por vínculos tan fuertes que engendran un estado de identidad afectiva." 85/

Carrara menciona que para que una amenaza pueda constituir violencia psíquica es necesario que el mal con el que amenaza sea grave, presente e irreparable aunque no podamos tener reglas con qué medir el temor que siente cada persona ante las amenazas verbales. Pudiera ser que se tratara de una mujer tímida y de carácter débil, asimismo, tendríamos que tomar en cuenta si la violación la efectúa un padre o tutor sobre su hijo o pupilo en donde entran en juego junto con la intimidación o amenaza el llamado temor reverencial. Ahora bien, el daño o mal con el que se amenaza puede recaer sobre cualquier interés jurídico ya sea de naturaleza personal, como la vida, integridad corporal, honor, libertad; o bien 85/ Jiménez Huerta, Mariano; Ob. Cit. P. 269.

sea patrimonial, en este último punto se tratarán de bienes de valor ya que sería risible que el sujeto pasivo alegase amenazas sobre la sustracción de unos cuantos centavos o de otros objetos de poca importancia. 86/

Francisco González de la Vega, expone: "La intimidación aniquila la libertad; su esencia consiste en causar o poner miedo en el ánimo de una persona o en el llevar una perturbación angustiosa por un riesgo o mal que realmente amenaza o se finja en la imaginación. La intimidación destruye, suspende o impide el libre ejercicio de su voluntad y produce análogos efectos que la fuerza física." 87/

Ernesto J. Ure, refiere: "El agente, mediante la amenaza de un daño grave e injusto, se procura una ventaja de orden patrimonial, en la violación por igual procedimiento, una ventaja de orden sexual. La víctima puesta a elegir entre dos males, no tiene otra alternativa que al de decidirse por uno de ellos." 88/

Alberto González Blanco, dice: "La violencia moral viene a ser un simple medio de naturaleza inminentemente objetiva, en

86/ Carrara; citado por Jiménez Huerta, Mariano; Ob. Cit. P. 269.

87/ González de la Vega, Francisco; Ob. Cit. P. 387.

88/ Ure, Ernesto J. Ob. Cit. P. 27.

tanto que la intimidación es un estado de construcción del ánimo en el sujeto pasivo, de índole eminentemente subjetiva. En otras palabras, la violencia moral, por sí sola, no es elemento constitutivo del delito, sino que únicamente alcanza esta condición en el caso de que intimide. De otra forma no existiría relación de causa o efecto entre la violencia y la obtención de la cópula." 89/

El Código Penal no se refiere a las formas débiles del miedo, sino a las más graves, a las que nos ponen frente a una gran dificultad o peligro; por eso digo que el mal que nos amenace debe ser inminente y grave.

El miedo grave debe apreciarse no tomando en consideración el moral en sí mismo, sino en relación con la persona que lo sufre.

La violencia moral disminuye el libre albedrío, esta disminución depende de la impresión que sobre ella hace la amenaza por lo que un mal gravísimo en sí no causaría efecto en persona de gran temple; mientras que un daño menor atemorizaría a una persona débil y pusilánime, por lo que es preciso atender al mal anunciado, no tanto en sí mismo como en su relación con la persona que sufre la amenaza.

89/ González Blanco, Alberto; Ob. Cit. P. 149.

Lo difícil es determinar la circunstancia que se establezca para que sea procedente el elemento violencia moral, esto es: el temor fundado.

Tengamos en cuenta que hay temores en el hombre de carácter firme y sereno que considera infundados, pero que no son estimados con tanta frialdad por otro, de distinta condición social, y cuya variante pudiera ser mayor, por ejemplo, si hablamos de individuos de un Estado de nuestra República comparativamente con otro individuo de otro Estado; así como por un anciano, una mujer o un niño o por un hombre cobarde o tímido y nada sereno.

Por eso es que, para que pueda aquilatarse un hecho concreto, el juez debe tener presente el sexo, constitución física del infractor, la hora, sitio, etc. Todo aquello que la ley manda se tome en consideración para aplicar la ley con justicia y equidad.

VII.2.3.3 Criterio legal.

Nos remitimos al artículo 373 del Código Penal para el Distrito Federal, párrafo tercero:

"Hay violencia moral: cuando el (ladrón) amaga o amenaza a una persona con un mal grave, presente o inmediato, capaz de intimidarla."

VII.2.4 O que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho, o que por cualquier causa no pueda resistir.

VII.2.4.1 Diferentes criterios sobre ausencia del consentimiento.

Es esencial para la acreditación de la violación la ausencia del consentimiento del sujeto pasivo, ya los expertos han observado ciertas características en hechos típicos concretos, ya han sacado a la luz estas características:

Bohemero, Meister, Engau, Carpzovio, Kress, Cramer y Cremani, trataron el tema y fijaron las principales conjeturas favorables y adversas. "Las más frecuentes confirmatorias de la violencia, eran gritos en el instante del hecho, las vestimentas desgarradas, los cabellos sueltos y las inmediatas lamentaciones, aparte de las lesiones, las que constituyen más que una conjetura una prueba directa; y entre las excluyentes de la Violencia, el lugar concurrido, el complaciente silencio, la inalterabilidad en los vestidos y las lamentaciones tardías." 20/

Considero que es muy difícil tan sólo guiarse por lo que los ojos ven, o lo que se escucha de momento, por éso es que se

20/ Bohemero, Meister, Engau, Carpzovio, Kress, Cramer y Cremani; citados por Jiménez Huerta, Mariano; Ob. Cit. P. 265.

necesita ir al fondo de los hechos por medio de inquirir a los sujetos involucrados en el delito de violación para observar los alcances del sujeto pasivo en el sentido de que haya sido una víctima dolosa o provocadora. También para medir la peligrosidad del sujeto activo. Observar qué es lo que se trata de esconder para poder dilucidar la verdad de los hechos, fin principal para la impartición de justicia.

Mariano Jiménez Huerta, sostiene: "La mujer que, en verdad no quiere, tiene mil e inequívocos medios para manifestar su oposición al hombre que la pretende y de probarla después ante el magistrado, con objeto de hacer indudable el dolo de aquél y tranquilizar la conciencia de éste." 21/

Carrara, advierte: "En caso de conflicto entre la acusación de la mujer que afirma ha sido violada y la negativa del imputado, el juez debe valerse cuando falten pruebas directas, de las conjeturas." 22/

Alberto González Blanco, observa: "Ausencia de voluntad es la resistencia o sean los medios de defensa que la víctima debe oponer para no sufrir en su cuerpo el acto sexual en contra de su voluntad, y que en muchas ocasiones la oposición

21/ Jiménez Huerta, Mariano; Ob. Cit. P. 264.

22/ Carrara; citado por Jiménez Huerta Mariano; Ob. Cit. P. 264.

puede ser no sólo quebrantada sino anulada a consecuencia de la impresión o el miedo que la víctima experimente con motivo de la agresión de que se hace objeto, por lo que al ceder en estos casos, no puede sostenerse que no exista la resistencia para dar por consentido el acto, sin que resulte fácil por otra parte el poder determinar el grado de resistencia, pues en su desarrollo intervienen factores de diferentes órdenes como son la edad y las condiciones físicas de la víctima, las cuales deberán ser tomadas en cuenta en cada caso concreto para valorarla." 93/

Raúl Carrancá y Trujillo, considera: "La cópula ha de tener lugar "sin la voluntad" del pasivo; con lo que debe interpretarse que aunque por el empleo de la violencia pudiera lograrse esa voluntad, por estar viciada de nulidad, no debe tenerse como tal voluntad. Para que el delito se integre debe existir la negativa de la voluntad del pasivo." 94/

Así, Pacheco afirma: "No es indispensable que se haya hecho una resistencia desesperada, y que hayan sido vencidos todos los esfuerzos. La ley no exige tanto. Sobre todo, al igualar con violencia física la intimidación, ha dado bien clara a entender la idea que la dirige. No debía buscar en 93/ González Blanco, Alberto; Ob. Cit. P. 156.

94/ Carrancá y Trujillo, Raúl. Ob. Cit. P. 537.

las mujeres heroínas, ni en los violadores colosos de fuerza o poder. En resultando que la resistencia fue verdadera y que se emplearon medios materiales capaces de sujetar, de inutilizar, de amedrentar a una persona común, la violación está justificada." 95/

Mariano Jiménez Huerta apunta: " Podemos afirmar que hubo violencia antes y durante la cópula cuando ésta se ejerza sólo en la parte inicial del proceso, cuando la víctima abandona toda resistencia, ya sea por no sufrir mayores sevicias, por estar agotada y carecer de energía, para seguir la lucha.

Por ser la figura típica en estudio un delito contra la libertad sexual, no presupone el completo sometimiento físico y la total anulación de la voluntad del sujeto pasivo, entonces bastará que la fuerza física desplegada reduzca la voluntad en forma y grado que la despoje humanamente -no heroicamente- de la posibilidad de resistir." 96/

Cremani y Bohemero refieren: "Sobre las condiciones de temor no pueden establecerse reglas absolutas, pues en gran medida

95/ Pacheco; citado por Jiménez Huerta Mariano; Ob. Cit. P. 268.

96/ Jiménez Huerta, Mariano; Ob. Cit. P. 268.

influye el carácter de la mujer elegida por el culpable como sujeto pasivo." 27/

Así como Cremani y Bohemero, hablan de las condiciones de temor, en el sentido de que no pueden establecerse reglas absolutas para intimidar, quiero hacer patente de nuevo que todo ser humano tiene su medida sobre la que se puede disminuir su voluntad y obligarlo a efectuar bajo esta influencia o presión actos que no quiere.

Podemos probar la resistencia u oposición del hombre al acto sexual por medio de su declaración, antecedentes de proceder, fama y criterio, visualizar su resistencia o medios de defensa a su particular alcance para no querer yacer sexualmente contra su voluntad y que tuvo que hacerlo dadas las circunstancias ya que pudo ser su voluntad anulada a consecuencia del modo empleado para amedrentarlo, o bien del miedo o terror que el varón experimenta con motivo de la agresión de la que se le hace objeto de manera que la resistencia fuera verdadera y constante.

Consideremos que para la configuración del delito de violación que tutela la libertad sexual en ningún momento se señala o exige el completo sometimiento físico y la total

27/ Cremani y Bohemero; citados por Jiménez Huerta, Mariano; Ob. Cit. P. 269.

anulación de la voluntad -yo me atrevo a señalar- del hombre; bastará que la fuerza física desplegada en él reduzca su voluntad en forma y grado que la despoje humanamente -no heroicamente- de la posibilidad de resistir.

VII.2.4.1.2 Que no tenga la capacidad de comprender o resistir.

Cuando el sujeto pasivo imposibilitado de producirse voluntariamente, en sus relaciones sexuales, aún cuando se realice con su consentimiento adolece del vicio de nulidad que es consecuencia de todos los actos que llevan a cabo las personas que no se hallan en su cabal juicio.

Así el consentimiento dado en estas circunstancias carece de valor para investir de licitud la conjunción carnal, pues es un consentimiento inválido por provenir de persona que se encuentra en imposibilidad de querer y consentir mediante una normal motivación por encontrarse en imposibilidad de entender a causa de una alteración patológica de la ente ya que no comprenderá su significado y alcance.

Tenemos como ejemplo los estados de enajenación mental que causen la anulación de la consciencia o voluntad como pueden ser esquizofrenias, escisiones o disgregaciones de las funciones psíquicas que afecten el pensamiento, conducta,

afectividad, sentimiento y relaciones con el mundo exterior, oligofrenias como son defectos congénitos o adquiridos en los primeros años de vida.

"En el tipo no se especifica que la víctima tuviera que haber sido declarada judicialmente en estado de enajenación mental, basta que sea pública y notoria. Si se hubiese copulado con persona enajenada pero el agente nos se percatase de ello porque desconoce su estado de enajenación mental debido a un error no inculpable, se le deberá absolver ya que no puede formularse en su contra un juicio de reprochabilidad." 98/

"Persona privada de razón es la que padece cualquier forma de enajenación mental por la que no pueda proporcionar consentimiento consciente, poco importa que el pasivo preste o no su voluntad a la cópula, porque la desiderata del legislador, aparte de proteger al enfermo mental, es de orden eugenésica: impedir la posible concepción de los anormales por temor a la descendencia degenerativa, además, el consentimiento proporcionado por el enajenado, se estima como no apto jurídicamente." 99/

Las causas que se mencionan en este capítulo y que son las que impiden producirse voluntariamente al sujeto pasivo, como

98/ Jiménez Huerta, Mariano; Ob. Cit. P. 273.

99/ González de la Vega, Francisco; Ob. Cit. P. 334.

leemos no son privativas del sexo femenino. Muchos hombre las padecen también. Al no estar en su cabal juicio, no pueden manifestar su querer y consentir mediante una causa normal ya que pueden haber sufrido una enfermedad que alteró el funcionamiento de su mente.

Hay personas que muchas veces van en la calle desvariando, delirando al aire; como autómatas, también hablando con ideas desordenadas, pero fuera de éso sanos físicamente.

Tenemos que los defectos mentales pueden ser por insuficiencias de orden congénito, es decir, heredados de nacimiento o adquiridos en los primeros años de su vida.

La cópula, independientemente de la edad del hombre con defectuoso estado somático funcional, anormalidad mental o cualquiera otra causa de carácter patológico, congénito o de cualquier otro origen, que le impidan resistir, así como la ausencia de fuerza en los enfermos masculinos, y condiciones físicas para no dejarse fornicar, no tener suficiente uso de razón para comprender o discernir la conveniencia o inconveniencia del yacimiento sexual o la carencia de voluntad consciente para copular hacen que se les esté violando de hecho más no de derecho (Artículo 266 Código Penal para el Distrito Federal, Fracción II, Violación equiparada)

VII.2.5. Sujeto pasivo menor de doce años.

Hay violación cuando se copula con persona menor de doce años pues la ley penal establece con carácter general que el consentimiento prestado por un menor de esa edad no tiene validez jurídica ya que quien lo otorga no está en posibilidades de producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales por lo tanto se va en contra de su libertad sexual en virtud del principio de que todo hecho realizado sobre una persona sin voluntad válida encierra un atentado contra su libertad.

Francisco González de la Vega piensa: "Las cópulas con tiernos impúberes en que estos prestan aparentemente voluntad caben en el delito equiparado a la violación; en efecto, la impubertad es aquella temprana edad en que no se es apto para la vida sexual externa, de relación, y para los fenómenos reproductores; este estado impide al menor resistir psíquicamente pretensiones lúbricas cuyo significado, alcance y consecuencias ignora racionalmente." 100/

VII.2.5.1 Criterio legal.

"Art. 266. Se equipara la violación y se sancionará con la misma pena:

Al que sin violencia realice cópula con persona menor de
doce años de edad;

100/ González de la Vega, Francisco; Ob. Cit. P. 334.

VII.2.6 Causas que impiden al sujeto pasivo resistirse a la violación.

Art. 266. "II. Al que sin violencia realice cópula con persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho, o por cualquier causa no pueda resistirlo.

Se refiere a situaciones de naturaleza transitoria, en que el sujeto pasivo se haya en estado de inconsciencia que le priva de la facultad de conocer y comprender, por tanto, de asistir o resistir. La causa de esta inconsciencia puede deberse dos causas:

- Accidentales, o bien por
- El actuar doloso del sujeto activo.

VII.2.6.1 Las accidentales: Pueden subdividirse en fisiológicas y patológicas.

- Fisiológicas.- se destacan el sueño y el sonambulismo.
- Sueño.- "Acto de dormir. Suspensión normal y periódica de la consciencia y la vida de relación que el organismo aprovecha para recuperarse de la fatiga." 101/

"La cópula efectuada aprovechando el sueño normal de la víctima sólo es posible en excepcionales hipótesis, pues en

101/ Diccionario Enciclopédico Salvat, Ob. Cit. V. 18, P. 144.

verdad no es fácil copular con una persona dormida sin que ésta se dé cuenta de tan agitado acontecer. Es admisible esta hipótesis en mujeres múltiparas habituadas a la vida matrimonial." 102/

Sonambulismo.- Es la deambulación en estado de sueño. La persona que por afección natural o por sugestión padece sueño anormal durante el cual tiene cierta aptitud para ejecutar algunas funciones correspondientes a la vida de relación exterior, como levantarse, andar, hablar, el sonámbulo, generalmente niños con conflictos neuróticos o adultos de personalidad histérica, se levanta dormido, como en estado de trance hipnótico, y puede realizar actos sencillos de índole automática; vuelve luego a la cama y al despertar no recuerda nada de lo sucedido. 103/

La persona que se encuentra en estado de sonambulismo puede ejecutar sin consciencia ni recuerdo ciertos actos y éstos son por lo general muy simples y es poco factible que en este estado se pueda copular con ella sin sacarla de éste.

-Patológicas.- Se destacan los desvanecimientos o síncofes oriundos de estados febriles, epilépticos o
102/ González de la Vega, Francisco; Ob. Cit. P. 333.
103/ Diccionario Enciclopédico Salvat, Ob. Cit. V. 19, P. 58.

comatosos. Estos producen desvanecimientos, desmayos o síncopecs, más o menos duraderos en los que la persona que los sufre queda privada de sentido y puede ser víctima de una copulación.

Si son varones los que los sufren, se creía sencillo pensar en que pueden recibir en su cuerpo cópulas propias e impropias.

VII.2.6.2 Originadas por el propio actuar doloso del agente activo (mujer) sobre el pasivo (hombre) :

Estos estados de inconsciencia pueden ser provocados por hipnósis, anestésicos, narcóticos o afrodisiacos, y bebidas alcohólicas.

Con respecto al estado hipnótico el sujeto está aparentalmente en posesión de todos sus sentidos, pero sus movimientos y voluntad se encuentran bajo el dominio del hipnotizador (sujeto activo=mujer), quién está en posibilidad de determinar a la persona a él sometida (sujeto pasivo=hombre), a que se preste a la cópula. Habrá que hacer notar que para que la violación se dé por este medio, que el sujeto pasivo fuere persona propensa por sobreexcitación nerviosa, histerismo, etc., a sufrir este psíquico influjo.

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

Tomemos ahora las anestесias. Sobre ellas tenemos que hay una gran variedad, como por ejemplo el Pentotal, también llamado suero de la verdad que a la persona a la que se la han aplicado suele hablar sin cortapisa acerca de lo que se le pregunte; también tenemos el Quetalar, que produce alucinaciones en el individuo.

Encontré que existen cuatro estados en una persona que es anestesiada:

Somnoliento.

Obnubilado.

Estuporoso.

Coma.

Habiendo aplicado a un hombre una anestesia superficial y manteniendo al individuo dentro de las dos primeras etapas, somnolento u obnubilado, si puede haber una respuesta sexual, esto es: erección, incluso eyaculación, no sólo esto sino que se puede tener coito con él.

Los Benzodiacepínicos son anestесias con las cuales el sujeto pasivo tiene amnesia total de los hechos y si tiene respuesta sexual.

El bloqueo o raquea se utiliza para anestesar el cuerpo humano de la cintura hacia abajo y si puede haber erección y

eyaculación provocada aunque no siente satisfacción sexual el individuo puesto que no hay sensibilidad. Si además de esto se le da un fármaco como el Valium no estará plenamente consciente, habrá memoria pero será débil o vaga. 104/

VII.2.6.3 Los afrodisiacos que pueden eliminar inhibiciones en el hombre.

Durante mucho tiempo se ha creído que ciertos alimentos contienen propiedades sexualmente estimulantes. Las ideas respecto del valor erótico de diversos alimentos parecen surgir de dos fuentes. Primero, la rareza o novedad del alimento (como la papa cuando fue llevada por primera vez a Inglaterra) ha dado esperanzas a algunos de que por lo menos se había descubierto un gran estimulante sexual. Segundo, se aplica "la doctrina de los signos" en la cual se supone que la fuerza sexual puede obtenerse comiendo alimentos que tienen características externas semejantes a los órganos sexuales -por ejemplo los plátanos y los ostiones, con su parecido superficial, a los órganos sexuales del hombre. También se ha considerado durante mucho tiempo que los ostiones contienen propiedades que despiertan el sexo, pero un análisis químico no muestra ingrediente alguno que pudiera tener tal efecto. Debe ser evidente que no hay relación

104/Médico Anestesiólogo Víctor Domínguez, presta sus servicios en el Instituto Mexicano del Seguro Social y la Dra. María R. Núñez González, presta sus servicios en los Reclusorios de esta Ciudad.

entre la forma de un alimento y sus propiedades como estimulante sexual, aunque si un hombre tiene una fe bastante fuerte en sus convicciones de que se puede conseguir fuerza sexual adicional comiendo ciertos alimentos, el efecto psicológico puede ser suficiente para proporcionar algún aumento en la capacidad sexual, por lo menos temporalmente.

El más famoso de los supuestos estimulantes sexuales es el alcohol. Se cree que el consumo de alcohol impele al impulso sexual a grandes alturas de capacidad y de deseo. La verdad es que cuando se toma en cantidades considerables, el alcohol es un depresor, narcotiza el cerebro, retardando así sus reflejos, y dilata los vasos sanguíneos, interfiriendo de este modo con la capacidad de erección. Fisicamente el alcohol disminuye la capacidad sexual. En cambio, mientras disminuye ciertas fuerzas físicas, el alcohol también tiende a suprimir, temporalmente los sentimientos de culpa y de temor en la mente de algunas personas, haciendo que se inhiban menos que normalmente.

La eliminación de las inhibiciones, con frecuencia contrarresta excesivamente la pérdida de capacidad física, y, por tanto, puede haber un verdadero aumento en el funcionamiento sexual a pesar de las deprimidas reacciones físicas. Sin embargo, generalmente es de aceptarse que si aumenta el impulso y la capacidad sexuales de una persona

después del uso del alcohol, sufre algunos obstáculos emocionales en el área de lo sexual. Puede afirmarse que se pudiera deshacer de sus conflictos emocionales en esta región, su capacidad sexual será aún mayor que nunca.

La droga más conocida popularmente que se usa para reforzar el impulso sexual es el polvo cantáridas (escarabajos vesicantes) derivado de *Cantharis Vesicatoria*, un hermoso escarabajo que se encuentra en Europa meridional. Los insectos son desecados y calentados hasta que se desintegran en un polvo fino, que entonces se ingiere y causa una aguda irritación del aparato genitourinario, especialmente de la membrana mucosa de la uretra. Acompaña a esta inflamación una dilatación de los vasos sanguíneos de los órganos genitales. Así la droga puede ciertamente producir la erección del pene, pero usualmente sin un aumento en el deseo sexual. Además, si la cantárida se toma en dosis excesivas, puede causar una violenta enfermedad, o hasta la muerte. La droga no es un estimulante sexual efectivo y rara vez se usa en la práctica médica moderna.

Otra sustancia a la que se atribuyen cualidades afrodisiacas es la Yohimbina (Yhombina), que se obtiene del Yohimbi, árbol originario de Africa, y el que los nativos han usado mucho tiempo para aumentar su potencia sexual. Se usa esta planta para acrecentar la excitabilidad de las porciones inferiores

de la médula espinal, donde están situados los centros de la erección y de la eyaculación. Todo uso actual de la Yohimbina debe ser bajo dirección de un médico, y aún entonces existe alguna duda acerca de su verdadera efectividad. Eficaz o no, generalmente se concede que la Yohimbina es la droga más extensamente usada para aumentar el impulso sexual.

"En aquellos casos donde parece haber algún cambio de deseo o de capacidad, las drogas probablemente estén afectando alguna función corporal sólo remotamente relacionada con la sexual y la capacidad sexual quizá se afecte indirectamente. Cualquiera de las drogas es potencialmente peligrosa si se usa sin prescripción médica." 105/

VII.2.7.4 Enfermedades que impiden al sujeto pasivo producirse voluntariamente y resistir.

Hay enfermedades, aparte de las mentales que impiden al sujeto pasivo producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales y que son causativas de que el propio sujeto pasivo no pueda resistir la conducta delictuosa, entre estas enfermedades que impiden la resistencia al ayuntamiento no aceptado voluntariamente caben los estados patológicos profundamente debilitantes o imposibilitadores de movimientos

105/McCarty, Leslie; Factores Fisiológicos y Psicológicos de la Conducta Sexual, El Manual Moderno, S.A.; 1969. Págs. 195 y 196.

y reacciones defensivas, como los casos de: Parálisis generalizadas más o menos completas atonías muy extensas, estado de extrema debilidad, anemias exhaustivas, estados agónicos lúcidos, estados caquéticos sin pérdida de los sentidos hemiplejías, estado febril.

También existen muchas causas que pueden impedir la resistencia del sujeto pasivo. Entran aquí los estados de involución senil o decrepitud física creados por la avanzada edad; los estados físicos anormales en que la víctima se halla a consecuencia de antiguas enfermedades, lesiones o desgracias sufridas como parálisis, mutilaciones o incapacidades que estas dejan, también extraordinario cansancio físico.

"Persona privada de sentido es la que sufre pérdida más o menos transitoria de la ideación o de la aptitud de volición consciente, sea por causas psíquicas o por patológicas (ataques, desmayos, hipnósis, drogas, etc.); aquí la cópula se efectúa no contra pero sí en ausencia de consentimiento. Persona que por enfermedad o cualquier otra causa no pudiese resistir; excluyendo la minoría impuberal, las enajenaciones, y la privación del sentido, aquí caben aquellos estados debilitantes extremos o imposibilitadores del movimiento defensivo (parálisis grave afasias importantes, anemias exhaustivas, catatonias, etc.)".

CAPITULO VIII**PENALIDAD**

CAPITULO VIII
P E N A L I D A D

"La función que el Estado tiene para llenar los fines, está sujeta al derecho penal: es este el que fija las normas de las penas. Las normas jurídicas del orden penal, varían profundamente según el concepto fundamental de las penas que se admita. Las teorías emitidas han considerado la sanción penal como un castigo que reprime el delito, o bien como un instrumento de educación o prevención que el poder público tiene en sus manos. Es indudable que la idea simplista de castigo, inspirada necesariamente en cierta consideración de venganza, dejará en definitiva sus lugar a la más humana y científica de la prevención y de la educación." 106/

"Preocupados los legisladores de la acertada elección de penas, se inspiran, para dar sus leyes, en las enseñanzas del pasado, en las necesidades presentes y en las desquisiciones de los jurisconsultos y de los filósofos." 107/

Se marca el castigo al delito de violación en los artículos 265 y 266 del Código Penal para el Distrito Federal:

106/ García Trinidad, Ob. Cit. P. 38.

107/ Sodi, Demetrio; Ob. Cit. P. 244

Art: 265. "... se le impondrá prisión de ocho a catorce años."

"Se sancionará con prisión de tres a ocho años,..."

Art. 266. "Se equipara a la violación y se sancionará con la misma pena:...

"Si ejerciera violencia física o moral, el mínimo y el máximo de la pena se aumentará en una mitad."

La agravación tiene su fundamento en que la conducta delictiva lesiona no sólo la libertad sexual sino el sentimiento de pudor del sujeto pasivo impúber pues la ley presume que las personas que todavía no han llegado a la pubertad ignoran cuanto se relaciona con los problemas del sexo.

Tratamiento de personas de púberes, cuando la violación recaiga en ellas es necesario tomar en cuenta las peculiaridades de víctima pues si bien no reviste la misma densidad antijurídica quien viola a una prostituta que a una mujer casta. Ya que en esta última se ve lesionado además el bien jurídico de su honestidad.

Art. 266 bis.- Fracción segunda en su parte última:
"Además de la pena de prisión, el culpable perderá la patria potestad o la tutela, en los casos en que la ejerciere sobre la víctima;

Fracción tercera, establece una penalidad accesoria para cuando:

"El delito de violación sea cometido por quien desempeñe un cargo o empleo público o ejerza una profesión, utilizando los medios o circunstancias que ellos le proporcionen. Además de la pena de prisión el condenado será destituido definitivamente del cargo o empleo o suspendido por el término de 5 años en el ejercicio de dicha profesión".

Fracción cuarta, menciona:

El delito fuere cometido por la persona que tiene al ofendido bajo su custodia, guarda o educación, o aproveche la confianza en él depositada.

La parte última señala el contenido y la ejecutoriedad a la pérdida de la patria potestad, mencionada en el artículo 444, fracción I del Código Civil para toda la República en Materia Federal y amplía y complementa las causas de extinción de la tutela señaladas en el artículo 606 del citado Código.

La segunda confirma la incapacidad para heredar por indignidad, establecida en el artículo 1316, fracción V del mismo ordenamiento.

CAPITULO IX

AGRAVANTES ESPECIFICAS

C A P I T U L O I X

AGRAVANTES ESPECIFICAS

Art. 266 bis.: Las penas previstas para el abuso sexual y la violación se aumentarán hasta en una mitad en su mínimo y máximo, cuando:

El delito fuere cometido con intervención directa o inmediata de dos o más personas;

El delito fuere cometido por un ascendiente contra su descendiente, éste contra aquél, el hermano contra su colateral, el tutor contra su pupilo, o por el padrastro o amasio de la madre del ofendido en contra del hijastro. Además de la pena de prisión, el culpable perderá la patria potestad o la tutela, en los casos en que la ejerciere sobre la víctima;

El delito fuere cometido por quien desempeñe un cargo o empleo público o ejerza su profesión, utilizando los medios o circunstancias que ellos le proporcione. Además de la pena de prisión el condenado será destituido del cargo o empleo o suspendido por el término de cinco años en el ejercicio de dicha profesión; y

El delito fuere cometido por la persona que tiene al ofendido bajo su custodia, guarda o educación o aproveche la confianza en él depositada.

En la primera fracción de este artículo se establece "Cuando la violación fuere cometida con la intervención directa e inmediata de dos o más personas, la prisión se aumentará hasta en una mitad en su mínimo y máximo."

Esta agravación tiene una base objetiva y se funda en que en el hecho intervienen en forma directa e inmediata una pluralidad de personas: "A los demás partícipes se les aplicarán las reglas contenida en el artículo 13 de este código", dijérase que la voluntad del precepto es aplicar la pena agravada solamente a las personas que intervienen directa e inmediatamente, esto es, a los que físicamente realizan la violación y a los que toman parte necesaria en los actos ejecutivos, y que a los demás partícipes, v.gr., autores intelectuales, mediatos y cómplices, se les aplicarán las reglas contenidas en el artículo 13.

Sobre la fracción II podemos comentar que viene a declarar incompatibilidad, (que no hay concurso) entre los delitos de violación e incesto, ya que al agravar el delito de violación cuando "fuere cometido por un ascendiente contra un descendiente." o "por este contra aquél"; como afirma Mariano Jiménez Huerta:

"Parte lógicamente de la premisa de que no hay concurso entre ambos delitos cuando los ascendientes y descendientes loo fueron por consanguinidad, pues de otra manera se incurriría en la monstruosidad jurídica de tomar en consideración dos veces un mismo hecho para conectarle otra tantas secuencias penalísticas: Una, para estimarle constitutivo de una autónomo delito de incesto; y otra para apreciarle como una agravante de delito de violación. De este oblicua manera la ley manifiesta su recto pensamiento de la incompatibilidad delictual entre el incesto y la violación, habida cuenta de que debido a la naturaleza del primero, es imposible que exista una pluralidad de sujetos activos en las relaciones sexuales entre ascendientes y descendientes consanguíneos surgidos de una violación. En este caso sólo hay un sujeto activo, la otra persona es sólo objeto material o sujeto pasivo de la antijurídica conducta." 108/

"No precisa el párrafo segundo del artículo 266 bis si entre ascendientes y descendientes quedan también comprendidos los de afinidad en línea recta. Pero si partimos del principio de que en donde la ley no distingue el intérprete no debe distinguir, se llega a la consecuencia de que también la afinidad en línea recta quede abordada por la agravante. Esta conclusión se confirma -sin que esto implique en manera alguna una aplicación de la ley penal por analogía o mayoría

de razón - si se tiene presente que el artículo 266 bis proyecta la agravante sobre otros vínculos los existentes entre el padrastro o amasio de la madre del ofendido en contra del hijastro e incluso sobre otras relaciones jurídicas -las habidas entre el tutor y el pupilo." 109/

Porte Petit, también esta de acuerdo por lo expuesto por Jiménez Huerta: "Somos del parecer que el delito de violación no puede concurrir con el incesto, a virtud de que éste último es bilateral, o sea, que para que exista se necesita del acuerdo de voluntades, no pudiéndose hablar, en consecuencia, de sujeto activo y pasivo, sino de sujetos activos. Lo que quiere decir que no pueden concurrir al mismo tiempo consentimiento y ausencia del mismo, a virtud de la violencia física o moral, medios exigidos para la existencia de la violación, es decir, la violación y el inicio de la violación, es decir, y el incesto se excluyen entre sí." 110/

También el artículo 266 bis hace referencia al delito cometido por el "padrastro o amasio de la madre del ofendido en contra del hijastro". la expresión anterior es aclarada por Francisco González de la Vega, que señala: "El primer párrafo del artículo 266 bis se establece un calificativo con

109/ Jiménez Huerta, Mariano; Ob. Cit. P. 285 y 286.

110/ Porte Petit, Celestino; Ob. Cit. p. 94

grave aumento de la penalidad, para la caso muy frecuentemente de que la violación sea cometida pluralmente por dos o más delincuentes. 111/

IX.2 ASOCIACION DELICTIVA:

Se encuentra señalada en el artículo 13 del Código Penal de quiénes son las personas responsables del delito o de los delitos:

Autoría material: El autor material o inmediato es aquel que tiene acceso carnal con una persona de cualquier sexo mediante la violencia física o moral; y los que intervienen en su concepción.

Los que acuerden o preparen su realización.

Los que lo realicen por sí.

IV Los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro

VIII Los que intervengan con otros en su comisión, aunque no conste quien de ellos produjo el resultado.

Autoría intelectual: Se da en este delito cuando en ella quien induce a otro a cometer la violación:

Los que determinen intencionalmente a otro a cometerlo.

111/ González de la Vega, Francisco; Ob. Cit. P: 78.

Coautoría: Porte Petit, señala que en la violación no es posible que dos o más personas lleven a cabo el delito en forma conjunta; por lo que sería culpables, cada uno por separado de autoría material y no coautoría. 112/

III LOS QUE LO REALICEN CONJUNTAMENTE.

Complicidad: Es culpable de complicidad en la violación quien o quienes presten auxilio o cooperación al violador para llevar a cabo la cópula violenta. Este auxilio es indeterminado, es decir, se trata de cualquier especie de ayuda o cooperación.

Los que intencionalmente presten ayuda o auxilio a otra para su comisión.

VII Los que intervengan con otros en su comisión, aunque no conste quien de ellos produjo el resultado.

CAPITULO X
SUJETOS DE LA VIOLACION

CAPITULO X
SUJETOS DE LA VIOLACION

XII.1 Sujeto activo.

XII.1.1 Criterios de tratadistas que coinciden en su opinión que puede ser cualquier persona

Giusseppe Maggiore, escribe: "Sujeto activo puede ser cualquier persona. Indiferentemente, tanto un varón como una mujer pueden ser agentes, con tal que tengan posibilidad física para la unión carnal, pues sin ella sólo podrá presentarse el delito de actos libidinosos." 113/

Fontan Balestra, sostiene: "Creemos que la mujer y el hombre, de hecho pueden ser sujetos activos de la violación y que la ley no los excluye". 114/

Celestino Porte Petit, afirma: "La ley penal en el artículo 265 afirma "al que". En consecuencia, resolvemos si puede ser sujeto activo del delito de violación, el hombre y la mujer.

113/ Manggiore, Giuseppe; Derecho Penal, Parte Especial, V. IV, Delitos en Particular, Ed. Temis Bogotá, 1972, 2a. Ed. P. 57.

114/ Fontán Balestra, Carlos; Ob. Cit. P. 87.

En cuanto a la calidad del sujeto activo la violación es un delito común o indiferente, por que lo puede cometer cualquiera, es decir el hombre o la mujer." 115/

Ramón Fernández Pérez, nos dice: "La ley mexicana extiende su protección también a los hombres que han sido víctimas de una fornicación violenta" 116/

Manzini, Maggiore, Ranieri y Antolisei advierten: "Sujeto activo puede ser tanto el varón como la hembra, con tal que tengan la posibilidad física de unirse carnalmente." 117/

Carpzovio y Bohemero, escriben: "Mal puede configurarse una violencia carnal de la mujer sobre el varón consumada mediante violencia física, puede configurarse mediante violencia moral." 118/

Contieri, sostiene: "La mujer puede también ser en la unión heterosexual sujeto activo, pues aunque la fuerza física es medio inidóneo en razón de la peculiaridad del acto fisiológico del hombre, no puede decirse lo mismo de la amenaza la cual puede esfumar los motivos inhibitorios y

115/ Porte Petit, Celestino; Ob. Cit. P. 39.

116/ Fernández Pérez Ramón; Elementos Básicos de Medicina Forense, Biblioteca Mexicana de Prevención y Readaptación Social, 2a. Ed., México, P. 68.

117/ Manzini, Maggiore, Ranieri y Antolisei; citado por Jiménez Huerta, Mariano; Ob. Cit. P. 216.

118/ Carpzovio y Bohemero: citados por Jiménez Huerta Mariano; Ob. Cit. P. 261.

sustituirlos por impulsos en los que el coartado deja actuar sus instintos reflejos." 119/

Pannain, observa: "No puede afirmarse que el sujeto activo sea únicamente el hombre, pues aunque verdad es que en éste la erección no se puede provocar mediante violencia, bien se puede imaginar la hipótesis de una violación carnal de la mujer sobre el hombre en los casos de violencia presunta." 120/

Por mi parte sí considero que la mujer puede ser sujeto activo de violación mediante violencia física, puesto que puede lograrse la mecánica de la cópula respecto del hombre, venciendo los obstáculos fisiológicos para la erección del órgano masculino, como puede suceder cuando se encuentre el sujeto pasivo en virtud de la fuerza realizada, en condiciones de no oponer resistencia, ni de evitar la maniobra fisiológica sobre él realizada.

XII.1.2 Criterios de tratadistas que coinciden en su opinión que sólo puede ser el hombre.

Enrico Altavilla, nos expone: "Aquí aparece una dificultad, es decir, la erotización necesaria del varón para poder realizar la cópula, lo cual puede también no ocurrir por un

119/ Contieri; citado por Jiménez Huerta, Mariano; Ob. Cit. P. 261.

120/ Pannain; citado por Jiménez Huerta, Marino; Ob. Cit. P. 261.

sentimiento de repulsión, de temor, y sin la intumescencia del pene, el delito no existe, pudiendo concebirse el delito abstractamente, pero en la práctica judicial los pocos casos examinados han tenido siempre resultados negativos." 121/

La ley no exige que el varón sea erotizado haciendo desaparecer la repulsión o temor, pues si la mujer se preocupase por ello, acudiría a la seducción que es una manera de obtener la voluntad del hombre y efectuar la cópula dejando así de ser violación. La intumescencia del pene no es necesaria ya que aún con el pene flácido puede darse la introducción, ya se también tipificándose la violación impropia.

Cuello Calón, expresa: "Sujeto de este delito puede ser cualquiera, no sólo un hombre sino también una mujer cuando obre en concepto de inductora o cooperadora." 122/

Isidra Barroso, piensa: "Considero que la mujer sí puede ser sujeto activo de la violación, cuando obra en concepto de inductora o cooperadora pues la mujer por sí sola no podría hacerlo." 123/

121/ Altavilla, Enrico; citado por Porte Petit, Celestino. Ob. Cit. P. 41.

122/ Cuello Calón; citado por Barroso Isidra, Ob. Cit. P. 110.

123/ Barroso Isidra; Ob. Cit. P. 110.

Aquí se condiciona la actuación de la mujer a autoría intelectual y a complicidad, dejándose de lado que puede ser autora material; quizás no se examinó que por débil que sea físicamente una mujer puede recurrir a la violencia moral, o bien con un poco de ingenio a la violencia física y así obligar al hombre a copular con ella.

Cuando se habla de que "emplea la producción del coito medios artificiales", en este caso se sobre entiende que se habla de artefactos, satisfactores o medios ajenos al cuerpo, en la reciente actualización de nuestra ley penal se tipificó que si hay delito de violación bajo este concepto al que introduzca por vía vaginal o anal cualquier elemento o instrumento distinto al miembro viril, por medio de la violencia física o moral, sea cual fuere el sexo del ofendido.

Pudiera ser que los "medios artificiales" fueran como los tratados en el capítulo VII para eliminar la voluntad del hombre como son los Escarabajos Vesicantes, o bien la Yohimbina o algún tipo de anestésico, que como recordamos producen la erección del pene aún sin el deseo sexual, pudiendo la mujer convertirse en sujeto activo del delito de violación al aprovechar esta situación efectuando la ilícita cópula.

Ernesto J. Ure, asienta: "No caben dudas acerca de que el varón puede ser sujeto activo de violación. Pero sí las hay y muchas, sobre si la mujer puede ser violadora del varón." 124/

Asegura que el sujeto activo del delito de violación es el hombre pero no afirma ni niega si lo puede ser la mujer, sin exponer sus múltiples dudas inclinadas a explicar su negativa.

González de la Vega, relata: "La ley mexicana, con mejor sentido que las legislaciones extranjeras, extiende su protección a los hombres víctimas de fornicación violenta, por eso cabe la hipótesis de ayuntamiento homosexual masculino." 125/

No toca la fornicación violenta que puede ser efectuada por una mujer ruda y fuerte con un hombre bajo y débil.

Soler, García Zavalía, Ure y Peña Guzmán, niegan que la mujer pueda ser sujeto activo, fundándose en que la descripción típica que el delito de violación formulada en el artículo 119 del código argentino sanciona al que "tuviese acceso carnal" y que "quien tiene acceso carnal es el que penetra",

124/ Ure, Ernesto J.; Ob. Cit. P. 44

125/ González de la Vega, Francisco; Ob. Cit. P. 331.

por lo cual la mujer sólo puede ser sujeto pasivo "porque ella nunca accede sino que es accedida." 126/

Lo expuesto por estos tratadistas argentinos, es inatacable dentro de su legislación por la frase "El que tuviere acceso carnal", argumentación n válida es nuestro Derecho Penal Mexicano, ya que el artículo 265 del Código Penal establece que... tenga cópula" tiene un amplio significado que puede ser proyectado tanto al hombre como a la mujer y como cita Mariano Jiménez Huerta : En efecto, si por cópula se entiende, como enseña el Diccionario de la lengua, "Unirse o juntarse carnalmente"; y si desde el punto de vista penalístico esta unión o ayuntamiento carnal ha de rebasar el simple contacto físico del miembro viril con la parte externa de una cavidad natural del cuerpo ajeno y requiere un acceso o penetración en la cavidad vaginal, anal u oral, la cópula existe por el sólo hecho de que se produzca el acceso o penetración, con toda la independencia de quienes pudieran ser activo y pasivo del indicado hecho contemplado en su significación penalística. No existe, desde el punto de vista de la conducta típica, obstáculo alguno para que la mujer pueda decir: "anoche efectué una cópula", en cambio sí la hay para que diga "anoche efectúe una penetración o acceso". 127/

126/ Soler, García Zavalía, Ure y Peña Guzmán, citados por Jiménez Huerta, Mariano; Ob. Cit P. 262.
127/ Jiménez Huerta, Mariano; Ob. Cit. P. 263.

XII.1.3 Criterio legal.

Artículo 265 del Código Penal para el Distrito Federal:

"Al que por medio de la violencia física o moral..."

Nuestra Legislación Penal, una de las mejores del mundo, no descarta la posibilidad de que cualquier persona pueda ser sujeto activo en el delito de violación al señalar "al que..." pudiendo procederse penalmente en contra del hombre o mujer según sea el caso.

X.2 SUJETO PASIVO

X.2.1 Criterios de tratadistas que coinciden en su opinión que pueden ser ambos: tanto el hombre como la mujer.

González de la Vega, asegura: "En la violación el sujeto pasivo puede ser cualquier persona sin distinción alguna, en consecuencia, son posibles víctimas de la violación todos los seres humanos: varones o mujeres; vírgenes o no ; en edad infantil, juvenil o adulta; ligados o no por matrimonio; de vida sexual honesta o impúdica." 128/

Ernesto J. Ure, manifiesta: "Sujeto pasivo puede ser tanto el hombre como la mujer." 129/

128/ González de la Vega, Francisco; Ob. Cit. P. 582.

129/ Ure, Ernesto J.; Ob. Cit. P. 42.

Celestino Porte Petit, nos dice: "Respecto al sujeto pasivo, es un delito impersonal que igualmente puede ser cometido en cualquier persona hombre o mujer." 130/

Raúl Carrancá y Trujillo, afirma: "El sujeto pasivo del delito puede serlo cualquiera, sin distinción de sexo.

Si es mujer puede estar desflorada o no estarlo, ser casada o soltera, de buena fama pública o nó, incluso puede ser una prostituta". 131/

Giusseppe Maggiore, expone: "Sujeto pasivo de este delito puede ser una persona del uno o del otro sexo." 132/

Isidra Barroso, dice: "Sujeto pasivo puede ser cualquier persona sea hombre, mujer o niño y siempre que esté viva la victima, en el caso de las mujeres cualquiera puede ser victima de violación." 133/

En el capítulo III Elementos Constitutivos, tratando el elemento cópula, explicaba que la violación se da entre personas vivas ya que la profanación de cadáveres se encuentra tipificada en el artículo 281, Fracción II del

130/ Porte Petit, Celestino; Ob. CIT. p. 45.

131/ Carrancá y Trujillo, Raúl; Ob.. Cit. P. 537.

132/ Maggiore, Giusseppe; Ob. Cit. P. 57.

133/ Barroso, Isidra, Ob.. Cit. P. 115.

Código Penal para el Distrito Federal.

Mariano Jiménez Huerta, piensa: "Son indiferentes las cualidades personales del sujeto pasivo, pues desde el instante en que el bien jurídico tutelado en este delito es la libertad sexual, todos los seres humanos pueden ser sujeto pasivo." 134/

Al igual que los citados estudiosos del derecho, mi opinión es que cualquier persona puede ser sujeto pasivo de este delito, sean hombres, mujeres o niños.

X.2.2 Criterios de tratadistas que coinciden en su opinión que sólo puede serlo la mujer.

Edmund Mezger, sostiene: "Víctima del crimen -refiriéndose a la violación- sólo puede ser una mujer." 135/

Las menores impúberes también pueden ser violadas. No tomó en cuenta que existen cópulas impropias, lo que da lugar a que sujetos pasivos también puedan ser los hombres y los niños.

Cuello Calón, relata: "Sujeto pasivo sólo puede ser la mujer, sea virgen o no, casada o soltera, de buena o mala

134/ Jiménez Huerta, Mariano, Ob.. Cit. P. 260.

135/ Mezger, Edmund; citado por Barroso, Isidra, Ob.. Cit. P. 112.

fama, incluso una prostituta, ha de ser mujer viva."

Aquí tenemos especificado que la calidad de la mujer no es importante para que sea sujeto pasivo, pero también se olvidó de que las menores, niños y hombres pueden ser sujetos de fornicación violenta.

X.2.3 Artículo 265 del Código Penal para el Distrito Federal.

"Tenga cópula con persona de cualquier sexo..."

Nuestro Código Penal, con su criterio acertado considera que cualquier persona puede ser sujeto pasivo del delito de violación ya sea mujer de cualquier condición y edad, lo mismo los varones que pueden recurrir a que se les haga justicia al haberseles privado de su libertad de copular con quien su voluntad elija y de no hacerlo con quien no se quiere.

CAPITULO XI

PSICOLOGIA DEL SUJETO PASIVO

CAPITULO XI
PSICOLOGIA DEL SUJETO PASIVO

XI.1. Criterios de tratadistas.

El sujeto pasivo es la víctima que sufre el delito, en estudios recientes sobre victimología se encontró que la víctima es la persona que se expone a un grave riesgo.

Raúl Goldstein, define la victimología: "Parte de la criminología que estudia a la víctima, no como efecto nacido en la realización de una conducta delictiva sino como una de las causas de la producción de delito. Es la consideración y la importancia de la víctima en la etiología del delito" 136/

Luis Rodríguez Manzanera, dice: "Es el estudio científico de las víctimas; en el cual se analiza la participación de quienes padecen por una conducta antisocial, su mayor o menor voluntariedad, sus responsabilidades, su necesidad de tratamiento, etc." 137/

La palabra "Victimología" fue creada por Mendelsohn, quien clasificó a las víctimas de la siguiente manera: que van desde la víctima totalmente inocente, hasta las totalmente

136/ Goldstein, Raúl; Diccionario de Derecho Penal, Ed. Bibliográfica Omeba, Buenos Aires, Argentina, Ed. Unica. 1962.

137/ Rodríguez Manzanera, Luis, Criminología, Ed. Porrúa, S.A., México, D.F. 10. Ed., 1979, P. 507 y 508.

culpables, pasando por las provocadoras, imaginarias, imprudentes, reincidentes, etc.

Las víctimas totalmente inocentes son aquellas que no tienen ninguna responsabilidad en el delito, padecen por culpa ajena y completamente ignorantes de un o de el mal que les aqueja o acecha.

Las víctimas culpables son aquellas que tienen responsabilidad al exponerse a un riesgo.

La víctima más culpable que el criminal es la provocadora.

La víctima totalmente culpable es la agresora, simuladora, imaginaria, etc.

Las víctimas reincidentes son las que vuelven a caer, a las que les vuelve a ocurrir curiosamente el o los mismos delitos.

Rodríguez Manzanera, asevera que existen personas con gran predisposición victimal, que requieren una mayor atención, como son los niños, débiles mentales, ancianos, etc. Agrega que muchas de las personas ofendidas por un delito precisan más ayuda, protección y tratamiento que sus victimarios.

Es frecuente, en el delito que nos ocupa, que se le atribuyan

a la víctima un cierto grado de culpabilidad en el atentado que ha sufrido; dándosele, inclusive, un trato de culpable y que por ello provocan el ataque sexual.

Al respecto el Dr. Leslie McCary, expresa su rechazo por mitos como el señalado que se han creado para aliviar los sentimientos de culpa del agente violador. 138/

Considero que es sumamente importante no perder de vista que la excitación sexual depende de muchos factores, por lo cual, lo que para alguna persona puede resultar estimulante y excitante, para otra puede ser altamente desagradable. De esta forma la supuesta provocación de la víctima estará fundamentada, principalmente en el criterio subjetivo del violador que la percibió como tal y dependerá de las características de la personalidad de éste y del mayor o menor grado de desviación psicosexual que pueda padecer, el considerarla como tal.

Tomemos como ejemplo el caso de una mujer con tendencia a la paidofilia, la cual podría catalogar como provocación, el hecho de que un niño se abraza a sus piernas, o lo acaricie, etc., aún sin que el menor sea capaz de juzgar sus propia actitud como excitante.

138/ Mc. Cary, Leslie; Sexualidad Humana, Ed. El Manual Moderno, S.A., México, D.F., 2o. Ed., 1980. P. 244

XI.2 El hombre violado.

"De seguro una se pregunta como es físicamente posible que una mujer viole a un hombre. Pues bien, según el Dr. William Masters, del Instituto Masters & Johnson, y el Dr., Philip M Sarrel, de la Facultad de Medicina de la Universidad de Yale, algunas víctimas reaccionan al terror con evidente excitación física.

Contrariamente a lo que afirman el humor popular, los hombres violados no disfrutaban de la experiencia. La mayor parte de los casos estudiados por Masters y Sarrel, habían reaccionado con miedo de hablar del incidente con el terapeuta. Y es que esos hombres no cuentan tan siquiera con la protección de la ley.

En 1982, sólo 262 mujeres fueron arrestadas -en Estados Unidos- por delito de violación, pero de seguro que muchos más hombres fueron atacados sexualmente por mujeres de lo que las cifras reflejan, A las víctimas, sin embargo, les avergüenza acudir a las autoridades, y saben que, de hacerlo muy probablemente ni sus propios Abogados les darían crédito." 140/

Inquiriendo un caso práctico de violación, me encontré que el

140/ Porterfield, Kay Marie; La Violencia, El Arma Fuerte del Sexo Débil, Cosmopolitan de México, Febrero de 1985. P. 87.

connotado Psiquiatra Dr. Jacobo Saleme Jalili 141/ mencionó que sí se daban casos, que él estaba tratando a un muchacho mayor de edad del cual no me revela a ningún dato por ética profesional, el que había sido violado en varias ocasiones por una tía suya, cuando ésta se ponía a bailar frente a él, se desnudaba y él no podía oponer resistencia por la sorpresa y miedo que le petrificaba. Ella entonces tomaba su pene flácido y lo introducía en su vagina. Esto trajo como consecuencia según el Dr. Saleme Jalili: "Problema psiquiátrico de tipo neurítico y dificultad adaptativa sexual en su vida adulta".

Queriendo encontrar más estudios sobre los efectos psíquicos de la violación especialmente en el hombre, procedí a continuar investigando y encontré que en nuestro país no se han hecho estudios a este respecto, siguiendo mi interés fui a un centro de información y documentación y encontré lo siguiente:

"Comparando a 14 hombres víctimas de violación contra 100 mujeres víctimas del mismo delito durante 39 meses en una sección de emergencias de un hospital se comprobó que los hombres víctimas de la violación, todos sostenían el trauma sin hablar de él y hubieran sido más fáciles de tener cautivos durante más tiempo que las mujeres por el violador.

141/ Saleme Jalili, Jacobo Ps., Comunicación Personal, 1985.

Ellos fueron más renuentes a revelar inicialmente el componente genital del asalto y era más fácilmente que usaran contradicciones y controlaran sus emociones en relación al asalto.

Dar diagnósticos y tratamiento de hombres víctimas de la violación es muy difícil por el alto índice de recelo y de sensibilidad respecto al trauma que prefieren que permanezca escondido." 142/

Es sencillo pensar que la violación en varones tiene repercusiones físicas, como pueden encontrarse las lesiones provocadas -si se usó la violencia material- por el violador, como magulladuras, contusiones, heridas en la garganta, cuello, muslos pecho, piernas, brazos; irritaciones (cópulas impropias), así como trastornos genitourinarios o bien infecciones.

"Pero la mujer de Lot miró para atrás y quedó convertida en estatua de sal.

Cuando Dios destruyó las ciudades de Sodoma y Gomorra se acordó de Abraham y libró a Lot de la catástrofe mientras

142/ Kaufman, Arthur; et. Al. Male Rape Victims: Noninstitutionalized Assault, U. New Mexico School of Medicine, Albuquerque, American Journal of Psychiatry, 1980. Feb. Vol. 137 (2).

arrasaba las ciudades donde Lot había vivido. Lot salió de Segor con sus dos hijas porque no se sentía seguro ahí, y se fue al monte a revivir en una cueva. Entonces dijo la hija mayor a la menor: "Nuestro padre está viejo y no ha quedado ni un hombre siquiera en esta región que pueda unirse a nosotras como se hace en todo el mundo. Ven y embriaguémoslo con vino y acostémonos con él; así sobrevivirá la familia de nuestro padre." Y así lo hicieron aquella misma noche, y la mayor se acostó con su padre sin que él se diera cuenta, ni cuando se acostó ni cuando se levantó.

Al día siguiente dijo la mayor a la menor: "Ya sabes que me acosté anoche con mi padre. Hagámosle beber vino otra vez esta noche y te acuestas tú con él, para que tenga descendientes." Lo hicieron del mismo modo aquella noche, y la hija menor se acostó con él, sin que se diera cuenta ni cuando se levantó. Las dos hijas quedaron embarazadas de su padre. La mayor dió a luz un hijo y lo llamó Moab, éste es el padre de los Moabitas que todavía existen. La menor también dió a luz un hijo y lo llamó Ben-Ammi: es el padre de los actuales amonitas." 143/

CAPÍTULO XII

PSICOLOGIA DEL SUJETO ACTIVO

CAPITULO XII
PSICOLOGIA DEL SUJETO ACTIVO

XII.1 Criterio general.

"Este tipo de delincuente no es precisamente, salvo excepciones, un sádico sexual. La violación difiere del sadomasoquismo, donde el dolor inflingido o padecido representa el mejor estímulo erótico, esencialmente en que, en este último caso, la víctima (mujer u hombre) se presta voluntariamente a la experiencia sexual, aún si en su fuero interno rechaza la violencia de la situación.

En la violación el agresor está atento a su propia problema, es incapaz de imaginar lo que el otro puede experimentar: se halla encerrado en un libreto preestablecido que excluye cualquier interés por todo lo que no sea él." 144/

Bajo el título de Transtornos de la Personalidad tenemos el tema de personalidad antisocial, donde se encuentra tratado el delincuente sexual, donde mencionan: "El término actual - personalidad antisocial- permite una aplicación más limitada y se refiere a los individuos que son antisociales en forma crónica y no son capaces de formas ligas importantes o tener

144/ Todjam, Gilbert: La Violencia, El Sexo y El Amor, Ed. Gedisa, 1981, P. 231.

lealtad hacia otras personas, grupos o códigos de vida. Son por lo tanto personas insensibles, que se dan a placeres inmediatos, parecen carecer de un sentido de responsabilidad y, a pesar de humillaciones y castigos repetidos, no aprenden a modificar su conducta.

Con frecuencia muestran una actitud rebelde hacia la autoridad y la sociedad. Sus delitos pueden constituir toda la gama del crimen: robo, desfalco, falsificación, asalto a mano armada, ataques sexuales brutales y otros actos de violencia. Para muchos es placentero luchar contra la ley y se sienten orgullosos de sus hazañas. Son incapaces de identificarse con la sociedad y sus leyes. Consideran los castigos como expresiones de injusticia y no constituyen un freno a su comportamiento.

"El tratamiento racional de la personalidad antisocial y de la personalidad que no concuerda con las normas de la sociedad, tiene que ser diferente al manejo de los neuróticos que llevan a cabo actos delincuentes o criminales." 145/

"El delincuente sexual que es detenido, usualmente padece de trastorno en su personalidad. En un estudio de 300 delincuentes sexuales típicos en un centro de diagnóstico de Nueva Jersey, sólo 14% eran psicológicamente normales, 29% fueron clasificados como ligeramente neuróticos; 8% 145/ C. Kolb, Lawrence; Ob. Cit. P. 589. 591, 595.

psicóticos limitrofes; 5% como orgánicamente dañados del cerebro; 4% como deficientes mentales; 3% como psicópatas y 2% como psicóticos.

La mayoría de los delincuentes sexuales aprehendidos provienen de bajos fondos socioeconómicos, están mal educados y se hallan por debajo del promedio en capacidad intelectual." 146/

XII.2 De la mujer como violadora:

"Los padres violentos sirven de modelo a sus hijos, porque muestran su aprobación del uso de la fuerza. Pero la relación es todavía más compleja. Una niña a la que se maltrata físicamente tiende a identificarse con su agresor. Más tarde, la niña hecha mujer puede tratar de revivir el viejo conflicto pero con control del mismo, o puede asumir el papel de agresor en una recreación de aquella situación. Así un hombre que golpea a su mujer puede haber sido un niño al que golpeaban, y una mujer que agrede sexualmente puede haber sido una niña víctima del abuso sexual, que, al recrear la experiencia traumática de adultos, invierten los papeles." 147/

"En un análisis de 22 casos de violadores de hombres en una

146/ C. Kolb, Lawrence; Ob. Cit. P. 209.

147/ Porterfield, Kay Marie; Ob. Cit. P. 89.

comunidad, en sexo de la víctima no parece ser de fundamental importancia para algunos de los violadores, pero para otros, los hombres parecían ser específicamente un blanco deseado. En pocos casos los asaltos de violación son vistos como un esfuerzo para dar con aspectos conflictuales e inconclusos de sus vidas. Para todos los ofensores los asaltos sexuales fueron una acto de desquite, expresión de poder y manifestación de fuerza y virilidad. El impacto de violación fue similar que la efectuada sobre mujeres, haciendo pedazos su función biosicosocial; sin embargo, la violación a hombres aparece sin ser reportada oportunamente a la afrenta asociada con ella." 148/

XII.3 Transtornos de la personalidad y fármacos que pueden influir para cometer la violación.

Como vemos, los ofensores sexuales detectados muestran tener diversos trastornos de la personalidad así es que en concordancia con los tratadistas citados, analizo los siguientes:

- a) Síndrome orgánico cerebral.
- b) Psicopatía.
- c) Personalidad neurótica.
- d) Psicosis.
- e) Inestabilidad emocional.

148/ Groth, A. Nicholas; Burgess, Ann W.; Male Rape: Inst., Somers, American Journal of Psychiatry, 1980. Jul., Vol. 137 (7).

f) Síndrome orgánico cerebral.

Solomón Phillip, define: Síndromes orgánicos cerebrales o síndrome encefálicos orgánicos, son los trastornos provocados por una alteración de la función del tejido encefálico o bien, asociados con ésta, tales como la debilidad mental u oligofrenia." 149/

Agustín Caso Muñoz, establece que los síndromes cerebrales pueden ser psicóticos y no psicóticos. Los segundos se dividen en agudos y crónicos." 150/

En el síndrome cerebral hay un debilitamiento de las funciones cerebrales superiores como juicio, memoria, etc., así como también se presentan perturbaciones de la conducta del enfermo ante la sociedad.

El Dr. Solomon Phillip, indica que dentro de estas perturbaciones en sociedad, el individuo puede llegar a cometer el delito de violación. Apunta que todos los violadores deberían ser estudiados neurológicamente. 151/

Entre las funciones afectadas por este síndrome está la inteligencia. Leslie McCary: "Son personas dotadas de menor

149/ Phillip, Solomon, Manual de Psiquiatría, Ed. El Manual Moderno, México, D.F., 1975. P. 121.

150/ Caso Muñoz, Agustín; Psiquiatría, Ed. Limusa, México, D.F., 1979. P. 24.

151/ Phillip, Solomon; Ob. Cit. P. 177.

inteligencia que los inculpados por otro tipo de delitos violentos, frecuentemente cometen la violación en una forma indiscriminada y estúpida, que los llevaría a ser descubiertos si la agresión fuera denunciada por la víctima." 152/

b) Psicopatía.

David Abrahamsen, designa como psicópata a "una persona que presenta desviaciones de su personalidad y de su complejión psíquica, sin ser ni deficiente mental ni psicótico, pero presentando anormalidades en cuanto a su carácter y a sus emociones. Es pues, una personalidad anormal que padece un carácter aberrante y perturbador tanto para él mismo como para la sociedad." 153/

Octavio Orellana W., amplía: "Su equilibrio intra-psíquico es inestable, carece de sentido de solidaridad social, así como de escrúpulos morales, sus intereses o placeres son para él lo más importante, no interesándole atropellar valores morales, jurídicos o sociales." 154/

Kraepelin, califica a los psicópatas como "irritables, inestables, instintivos, mentirosos, antisociales, pleitistas y discutidores." 155/

152/ McCary, Leslie; Ob. Cit. P. 243.

153/ Abrahamsen, David; Delito y Psique, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, D.F. P. 321.

154/ Orellana, Octavio; Ob. Cit. P. 221.

155/ Kraepelin; citado por Dr. Quiroz Cuarón, Alfonso; Medicina Forense, Ed. Porrúa, S.A., México, D.F. 1977. P. 678.

Dentro de sus rasgos sociales anómalos se puede encontrar una peligrosidad genérica, por su rechazo a las normas sociales, y una peligrosidad específica para la comisión de los delitos sexuales y delitos contra la salud entre otros. 156/

El psicópata trata a las personas como objetos o medios para obtener placer, no es raro que presenten diversas perversiones sexuales, constituyéndose, según afirma Munro, en individuos sumamente peligrosos. 157/

Los diferentes autores consultados coinciden al establecer que la mayoría de estos enfermos sociales son heterosexuales, su potencia tiende a ser cruda y demandar inmediata gratificación, aunque casi siempre su deseo sexual es relativamente "normal" al combinarse con los rasgos agresivos de su personalidad, lo lleva a dar rienda suelta a sus apetitos eróticos y a cometer delitos sexuales, llegando incluso al homicidio. Algunos gozan al matar o torturar y obtienen placer erótico al hacerlo.

Shervert Frazier, asevera: "en los psicópatas el sexo se encuentra fusionado con la hostilidad; por lo cual, consciente o inconscientemente, estos consideran el acto

156/ Orellana Wiarco, Octavio; Ob. Cit. P. 274.

157/ Muro Alistair y McCulloch Wallace, Psiquiatría para Trabajadoras Sociales, Cía. Editorial Continental, S.A., México, D.F. 1979. P. 156 y 161.

sexual como una agresión." 158/

Munro Alistair y McCulloch Wallace, sostienen: "Si un psicópata escapa a las consecuencias de su primera infracción, probablemente reincidirá en su comisión. Entre estos individuos se pueden encontrar diferentes grados de inteligencia; los de escasa inteligencia pueden ser capturados fácilmente después de su primer delito, debido a su excesiva confianza, los más astutos pueden compensar a nivel intelectual sus anomalías emocionales y cubrir su falta de calor afectivo con una capa de afabilidad, que les dá la apariencia de normalidad." 159/

c) Personalidad neurótica:

Alistair Munro, define: "Enfermedades de la personalidad, caracterizadas por conflictos intrapsíquicos que inhiben las conductas sociales de quienes las padecen. En ellas se presenta una perturbación del equilibrio interno de la psique del neurótico, más que una alteración de su "sistema" de la realidad. 160/

Dr. Quiroz Cuarón, dice "Quienes presentan una personalidad neurótica mantienen una conducta especial y arraigada fracasan al intentar adaptarse al medio y superar los

158/ Frazier Shervert y Carr Arthur; Introducción a la Psicopatología, Ed. El Ateneo, Buenos Aires, Argentina, 1973. P. 72.

159/ Munro, Alistair; Ob. Cit. P. 162

160/ Munro, Alistair y Mc. Culloch Wallace; Ob. Cit. P. 163.

conflictos contidianos por caminos "normales", por lo que toman caminos desviados para superar sus dificultades internas." 161/

Rodríguez Manzanera, agrega: "Se enfrentan a pugnas intrapsíquicas entre las partes sociales y antisociales de su personalidad. Una de sus características más importante, señala Franz Alexander, es su especial instinto sexual, en el cual se entremezclan la agresión y los sentimientos de culpa." 162/

Abrahamsen David, advierte: Muchos de los denominados pervertidos sexuales son en realidad personalidades neuróticas." 163/

Franz Alexander, Psicoanalista, asevera que mediante el estudio de delincuentes neuróticos, se puede identificar la realización del delito como mecanismo propio de su padecimiento; por lo cual se les deberá considerar sujetos autopunitivos. Ya Freud, había señalado que el criminal neurótico delinque para ser castigado; actuando de manera que pueda ser descubierto su crimen y posteriormente, penado. El origen de su conducta se encuentra en vivencias y represiones infantiles. Los delitos cometidos en forma ocasional por un neurótico deberán ser considerados como delitos "síntomas",

161/ Quiroz Cuarón, Alfonso; Ob. Cit. P. 682.

162/ Rodríguez Manzanera, Luis, Ob. Cit. P. 381.

163/ Abrahamsen, David; Ob. Cit. P. 323.

en los cuales intervienen las circunstancias y la impulsibilidad del enfermo, que revelará la frágil constitución de su "yo". En los delincuentes habituales, más calculadores, el "yo" está más fortalecido, pero invadido también tanto por impulsos como por sentimientos de omnipotencia. 164/

La peculiar sexualidad de los enfermos neuróticos, en la cual se combinan sentimientos de culpa, poderío agresividad, etc., puede constituirse en el móvil que los conduzca a cometer una violación.

d) Psicosis:

Mira y López, define: "La Psicosis es una alteración del estado psíquico que afecta principalmente las esferas intelectual y social del enfermo. Entre las ideas delirantes que engendra el psicótico destacan las del tipo desiderativo, es decir, los deseos de grandeza, de poder, etc." 165/

Julien Rouart, relata: "En este estado el enfermo es incapaz de controlar sus impulsos y sublimarlos, es decir, encausarlos hacia actitudes más positivas. En la fase maniaca se rompen las inhibiciones; se busca el placer inmediato; hay una fácil transformación de las ideas en

164/ Alexander, Franz; citado por Julien Rouart; Psicopatología de la Pubertad y de la Adolescencia, Ed. Planeta Mexicano, S.A., México, D.F. 1976 P. 35 y 37.

165/ Mira y López E.; Ob. Cit. P. 489.

acciones, gracias a la sensación de omnipotencia que experimenta el sujeto." 166/

Mira y López, prosigue: "Factores externos como la ceguera, sordera, etc, pueden desencadenar este tipo de psicosis, las cuales se acompañarán de ideas de referencia, complejos de inferioridad y celotipia, que pueden conducirlos a la comisión de delitos violentos. La paranoia erótica, conduce a personas poco agraciadas a experimentar sentimientos de minusvalía sexual, que al incluir anhelos y delirios libidinosos, los pueden llevar al crimen." 167/ .

e) Inestabilidad emocional:

Morton Stevenchever, asienta: "La violación es frecuentemente cometida por personas que padecen trastornos emocionales y son socialmente agresivas." 168/

Leslie McCary, escribe: "Mientras mayor sea su trastorno emocional, mayor será la inhibición sexual que padezca. El violador no es un individuo hipersexual, sino comunmente hiposexual; que encuentra dificultad para sostener una relación erótica satisfactoria, y busca con frecuencia el atacar a niños pequeños, a personas extrañas o a familiares, con quienes puede hacer gala de una potencia sexual que en

166/ Rouart Julien; Ob. Cit. P. 75.

167/ Mira y López E.; Ob. Cit. P. 380 y 589.

168/ Stevenchever, Morton; Como Orientar en Conducta Sexual, Ed. Pax-México, D.F., 1979 P.80

otras circunstancias no podría demostrar. Su delito no se relaciona con la lujuria irrefrenable, sino con su deseo de dominar y descargar su furia y hostilidad en sus víctimas, en ocasiones escogidas al azar." 169/

De esta manera, queda manifiesto que un hombre o una mujer capaz de incurrir en un delito como el de violación, es un ser altamente conflictivo, que requerirá ser valorado y tratado por profesionales especializados en problemas de salud mental, como son, Psiquiatras, Trabajadores Sociales, Psicólogos, etc.

También pude observar que los autores se refieren a la comisión de la violación, por parte del sujeto activo, bajo los efectos de diversos fármacos, como pueden ser el alcohol o las drogas.

a) Alcohol:

David Abrahamsen, observa: "El alcohólico violador puede presentar características neuróticas, siendo su alcoholismo uno de los síntomas de su padecimiento." 170/

Si el alcohol se toma en grandes cantidades, es un depresor, actúa narcotizando el cerebro, retarda sus reflejos, dilata

169/ McCary, Leslie; Ob. Cit. P. 243.

170/ Abrahamsen, David; Ob. Cit. P. 326.

los vasos sanguíneos e interfiere de este modo con la capacidad de erección.

Pero digamos que no se toma "en grandes cantidades", pues la medida varía de persona a persona según su complexión física y su adicción a la bebida; así tenemos que tiende a aliviar en forma temporal los sentimientos de culpa, los temores e inhibiciones eróticas, volviendo a las personas menos prejuiciosas de lo que son normalmente, libera las tensiones que han actuado como represores sexuales y ayudan a la bebedora a deshacerse momentáneamente de sus conflictos emocionales concernientes a la sexualidad.

Como trato en este tema, sobre la influencia del alcohol en la mujer, puede valerse de ello para tener relaciones con el varón, tipificándose la violación pues puede obtener de esta forma cópulas impropias si lo alcoholiza (ver capítulo VII.2.7.2); o bien cópula propia pero la cópula se efectúa no contra pero sí en ausencia de consentimiento del sujeto pasivo (ver capítulo VI.2.7.4, nota 118).

b) Influencia de la marihuana:

Existen criterios opuestos que aceptan o rechazan la posibilidad de que la marihuana sea un estimulante sexual.

Leslie McCary afirma: "La marihuana tiene como uno de sus principales efectos el tornar al ser humano en un ser

sugestionable; por lo cual, si él se siente estimulado sexualmente con su uso, puede llegar a esterlo verdaderamente." 171/

Salvador Martínez, asienta: "La marihuana puede actuar como afrodisiaco, las reacciones que produce como tal varían de acuerdo a las características de la persona que la emplea; de tal manera que si esta posee alguna perversión sexual, la excitación que le provoque esta droga estará relacionada con su propia perversión, más que con las propiedades del mencionado fármaco." 172/

Estas dos posiciones dudan de que la marihuana sea estimulante sexual pero no así estas:

Caso Muñoz, refiere: "Este alucinógeno es socialmente peligroso, ya que provoca la pérdida del sentido de responsabilidad y el alejamiento de la realidad" 173/

Rosa María Becerra, compara al adicto a la marihuana con el psicótico que se encuentra en un estado de manía moderada: "A consecuencia de esta droga, el sujeto se libera de toda inhibición sexual; presentando entonces una conducta sexual

171/ McCary Leslie; Ob. Cit. P. 109.

172/ Martínez Murillo, Salvador

173/ Caso Muñoz, Agustín, Ob.Cit. P. 146.

desenfrenada, que puede llevar a la comisión de actos delictivos." 174/

Unificando estos dos últimos juicios, se puede decir que es factible el alto grado que la marihuana, actuando como liberador, induzca a incurrir en la violación no tanto por ser o no afrodisíaco como por reprimir en la violadora prejuicios, escrúpulos e inhibiciones, que normalmente le impedirían dar rienda suelta, más que a su instinto a su perversión libidinosa.

La morfina, cocaína y LSD, menciona Les lie McCary, son drogas antidepressivas que incrementan la energía en el individuo y rompen las inhibiciones sexuales aunque estos fármacos empleados en gran cantidad producen el efecto contrario, es decir, disminuyen o anulan el deseo erótico. 175/

En resumen, el instinto sexual, por potente que sea, no es de ninguna manera un factor primordial en la comisión del ilícito estudiado, teniendo mayor relevancia una serie de elementos inherentes a la personalidad del violador o violadora o a sus adicciones a fármacos según sea el caso.

174/ Becerra, Rosa María; Elementos Básicos para el Trabajo Social Psiquiátrico, Ed. Ecro., Buenos Aires, Arg., 1977. P. 92.

175/ McCary Leslie; Ob. Cit. P. 109.

CAPITULO XIII**CONCLUSIONES**

CAPITULO XIV

C O N C L U S I O N E S

1. Dentro del artículo 265 del Código Penal para el Distrito Federal, que es el tipo que define la violación, es necesario que se agregue a la frase "al que por medio de la violencia física..." y "sin la voluntad de la víctima..." para que no se consideraren como violaciones las relaciones sexuales de las personas masoquistas.

2. El bien jurídico tutelado en este delito es la libertad sexual y el normal desarrollo psicosexual, cuyo titular es el sujeto pasivo de este delito, o sea el ofendido o víctima.

3. En el segundo párrafo del artículo 265 que nos trata define que debemos de entender por cópula: "La introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima por vía vaginal, anal u oral, independientemente de su sexo."

Siendo esta la definición no hay tipo delictivo para que se persiga la cópula de mujer a hombre ya que introduce el miembro (hombre) en el cuerpo de la víctima (hombre o mujer) por vía vaginal, anal u oral.

A través del presente estudio probé que la mujer puede introducirse (o hacerse introducir) el miembro viril en la

vagina, boca o ano. No existe inconveniente natural alguno para hacerlo, es indudable, por lo que considero que la definición de cópula debería ser:

"Cópula.- Unión de dos cuerpos humanos de personas vivas, mediante el miembro viril en cualquier cavidad natural (ano, boca, vagina).

Unirse o juntarse carnalmente mediante el órgano masculino por vía vaginal, anal u oral".

No se considera fundamental para que se configure el delito de violación que el miembro viril esté erecto cuando se haga introducir en las cavidades naturales.

Para los efectos de dar por integrado el tipo de violación basta que se acredite que hubo penetración sexual independientemente de que sea o no total incluso no es indispensable el orgasmo del activo, esto es, no siendo tampoco exigible por irrelevante que haya una plenitud de realización fisiológica en el acto sexual mismo.

4. Violencia en términos generales considero que es el miedo que pueda causar en el ánimo del ofendido para obtener su aquiescencia y lograr de él lo que se pretende en contra de su voluntad, en este caso la ilícita cópula.

Distinguiremos la violencia física de la moral:

- a) **Violencia física.**- Es cualquier fuerza material en el cuerpo del ofendido que anula su resistencia como: ataduras, golpes, heridas, sujeción por terceros, etc. Esta fuerza tiene que ser bastante o lo suficientemente desplegada en el sujeto pasivo para la obtención de la cópula.

La resistencia a la violencia física ha de ser:

Seria.- Que esté exenta de simulación y refleje una auténtica voluntad contraria.

Constante.- Debe ser repelida hasta el momento último de la violación.

- b) **Violencia moral.**- O amenaza es la manifestación del agresor, de manera expresa o tácita, explícita o implícita, real o simbólica, escrita, real o mímica, directa o indirecta del propósito condicionado de ocasionar un daño o de determinar una situación de peligro, si el amenazado no consiente en la cópula.

Es necesario que el mal con el que se amenace sea grave, presente e irreparable.

La violencia moral debe apreciarse no tomando en consideración el moral en sí mismo, sino en relación con la persona que lo sufre.

5. La resistencia que se oponga al ayuntamiento carnal en la violación puede verse limitada y tener que ceder la víctima para no experimentar mayor agresión física o moral de la que se hace objeto, debemos tener en cuenta las condiciones físicas de la víctima, lugar donde se encontraba, etc; carácter y peligrosidad del sujeto activo que deberán ser tomados en cuenta en cada caso concreto para que los hechos sean juzgados con justicia y equidad.

6. Hay violación cuando se copula con individuos menores de doce años aún cuando estos hayan prestado su consentimiento, pues todavía no están en posibilidad de producirse en sus relaciones sexuales; por lo tanto su voluntad carece de validez jurídica y se encierra un atentado en contra de su voluntad.

7. El sujeto pasivo no está en posibilidad de producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales cuando adolece de algún vicio de voluntad por no comprender su significado y alcance, como son las relaciones sexuales que se tienen con personas:

- a) Que no se hallan en su cabal juicio, o que no están en posibilidad de querer o consentir mediante una motivación normal, que no entienden o discurren a causa de una alteración patológica de la mente;
- b) Estados de enajenación mental que causen la anulación de la consciencia o voluntad esquizofrenias, escisiones o disgregaciones de las funciones psíquicas que afecten el pensamiento, conducta, afectividad, sentimiento, conducta, afectividad, sentimiento y relaciones con el mundo exterior;
- c) Oligofrenias como son defectos congénitos o adquiridos en los primeros años de vida.

Estas circunstancias implican tanto al hombre como a mujer, como sujetos pasivos del delito de violación; ausencia de fuerza y condiciones físicas para no dejarse fornicar, no tener suficiente uso de razón para comprender o discernir la conveniencia o inconveniencia del yacimiento sexual, o carencia de volición consciente para copular.

El artículo 265 no señala para la denuncia de violación a estas personas el que se les haya declarado estado de interdicción o enajenación mental; basta entonces que sea público y notorio su mal. Si el sujeto activo no lo supiera o no se diera cuenta de ello, creo que no puede imputársele

la violación en este supuesto, si la persona enajenada mental dio su consentimiento para copular.

8. Las causas que impiden al sujeto pasivo resistirse a la violación son las de naturaleza transitoria en las que el sujeto pasivo se haya en estado de inconsciencia que le priva de la facultad de conocer y comprender, pueden ser de 2 tipos:

a) Accidentales, que se dividen en fisiológicas y Patológicas.

- Fisiológicas.- Sonambulismo y sueño.

Sonambulismo: Todas las personas investigadas coincidieron en que era imposible copular con una persona en estos estados ya que el sonámbulo se limita a levantarse, andar y hablar; y dormido es inevitable que se despierte.

- Patológicas.- Son desvanecimientos, síncope oriundos de estados febriles, epilépticos o comatosos. La persona que los sufre queda privada de sentido y puede ser víctima de una copulación. Si son varones los que lo sufren, sería sencillo pensar en que pueden recibir en su cuerpo cópulas impropias.

b) Originadas por el propio actuar doloso del agente activo (mujer) sobre el pasivo (hombre); Hipnosis, narcóticos, anestésicos o bebidas alcohólicas.

- Hipnosis.- El hipnotizador puede ser mujer es quien está en posibilidad de determinar a la persona (hombre) a ella sometida a que se preste a la cópula.

- Anestésicos.- Una mujer conocedora de los Venosodiasetínicos sabe que un individuo anestesiado con ellas y mantenido dentro de los dos primeros estados (somnolento y obnubilado), tiene respuesta sexual, es decir, erección y eyaculación; pudiéndose tener coito con él. También con la llamada raquea o bloqueo se tiene la misma respuesta. Con el primer ejemplo no se tiene memoria, en el segundo puede dársele un fármaco como el Valium y su memoria será vaga y débil.

- Narcóticos o afrodisiacos.

Alcohol: Lo tomo en cuenta para que una mujer alcoholice a un hombre y pueda copular con él por vía normal y anormal (introduciéndose el miembro en la boca). Este narcotiza el cerebro retardando así sus reflejos, dilata los vasos sanguíneos, interfiriendo de este modo con la capacidad de erección. Fisicamente el alcohol disminuye la capacidad sexual. (No es necesaria la intumescencia del pene para configurar la cópula)

Recordemos que si lo alcoholiza totalmente obtendrá su consentimiento viciado ya que la cópula (propia o impropia) se efectúa no contra pero sí en ausencia del consentimiento.

(VII.2.7.4)

Polvo Cantáridas.- Se ingiere y causa una aguda irritación del aparato genitourinario, especialmente de la membrana mucosa de la uretra. Acompaña a esta inflamación una dilatación de los vasos sanguíneos de los órganos genitales. Así, la droga puede producir la erección del pene pero sin deseo sexual.

Yohimbina.- Que se obtiene del Yohimbí, árbol Africano.- Se usa esta planta para acrecentar la excitabilidad de las porciones inferiores de la médula espinal, donde están situados los centros de erección y de la eyaculación. Es la droga más extensamente usada para aumentar el impulso sexual.

Estos dos últimos, cantáridas y Yohimbina, pueden ser aprovechados por la agente del delito para obtener el ayuntamiento sin la voluntad del sujeto pasivo.

9.. La pena en el delito de violación fue impuesta acertadamente en base a las enseñanzas del pasado, en las necesidades presentes, siendo esta de ocho a catorce años de prisión. Si se trata de un menor de 12 años y se ejerce con violencia se aumentará en una mitad. Si fuese violación

tumultuaria, será la prisión con aumento en una mitad.

10. Los sujetos de la violación:

- a) Sujeto activo: Puede ser cualquier persona, hombre o mujer, teniendo cada uno posibilidad física de unirse carnalmente.

El artículo 265 del Código Penal del Distrito Federal "al que" da opción a que pueda ser varón o mujer el ofensor.

La ley no exige que el varón sea erotizado.

Puede haber violencia física o moral.

No es necesaria la intumescencia del pene.

Puede recurrir la mujer para obtener el coito a los anestésicos y narcóticos; o a múltiples medios para efectuar cópulas anormales. Así tenemos que no existe obstáculo alguno para que la mujer diga "anoche efectué una cópula" y sí para que diga "anoche efectué una penetración o acceso".

- b) El sujeto pasivo: Puede ser cualquier persona: niños y niñas; hombres o mujeres, vírgenes o no; de cualquier edad, ligados o no por matrimonio; de buena o mala fama. Es decir, no importan las cualidades o calidades del ser humano con tal de que sean personas vivas.

11. Las víctimas del delito de violación pueden ser desde totalmente inocentes hasta culpables o reincidentes.

El hombre violado no acude a las autoridades pues cree que en vez de solucionar su situación, que se le haga justicia, cree que agravaría su posición y sería objeto de burlas.

Prefieren en vez de ir con un Abogado a que les oriente y guíe, con un Psiquiatra o Psicólogo y aún ahí es difícil que aflore todo su trauma.

12. Psicológicamente el sujeto activo no se haya definido completamente en este delito. Lo único que pude concluir es que un delincuente sexual es reincidente. Así es que la reclusión en la cárcel no es suficiente para que después sea reincorporado a la sociedad. Es necesario un tratamiento según sus características y tendencias. Si el delincuente es curable con el tiempo, puede permitirse que se reincorpore a la sociedad, si no lo es, nunca debe dejársele libre.

13. Por último y como primer paso a la solución del problema de mi tesis, sugiero tener conciencia que realmente existe un delito que perseguir como es éste de violación a varones actuando la mujer como sujeto activo.

Esta concientización concretamente se haría a nivel núcleo familiar por medio de las campañas de instrucción sexual familiar y a nivel autoridades responsables de recibir las denuncias, con lo cual se lograría evitar el silencio de la víctima que en la mayor parte de los casos evita el conocimiento de la incidencia de este delito y su ausencia absoluta a la luz del derecho.

Considero pertinente aclarar que no obstante algunos de los libros de la bibliografía consultada en el presente trabajo, han sido escritos en el extranjero, la opinión de estos autores es perfectamente válida y se adapta a los efectos que pueden tener este tipo de agresiones en nuestra realidad social; en donde incluso pueden ser todavía más terribles sus consecuencias, dado el valor que se otorga en nuestro país a la integridad física y moral que debe tener cualquier persona.

B I B L I O G R A F I A

1. Abrahamsen, David. Delito y Psique, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, ND.
2. Achaval, Alfredo. Delito de Violación: estudio sexológico, Médico legal y jurídico, Ed.. Abeledo Perrot, Buenos Aires, Arg. 1979.
3. Barroso Reyes, Guadalupe Isidra. Necesidad de la tipificación del delito de violación entre cónyuges. Tesis UVM, México, 1984.
4. Becerra, Rosa María. Elementos básicos para el trabajo social psiquiátrico; 2a. Ed., Ed. Ecro, Buenos Aires, Arg., 1977.
5. Caso Muñoz, Agustín. Psiquiatría; Ed. Limusa, México 1979.
6. Claramaunt López, Fernando. Psiquiatría y asistencia social, 4a. Ed., Ed. Euroamérica, S.A., Madrid, 1974.
7. Carrancá y Trujillo, Raul. Derecho Penal Mexicano; Ed. Porrúa, México, 1976.

8. Castellanos Tena, Alejandro. Lineamientos elementales de derecho penal; Ed. Porrúa. México, 1975.
9. Ey, Henry; B., Bernard. Tratado de Psiquiatría, 2a. Ed., Ed. Toray.Masson, S.A., Barcelona, 1971.
10. Fernández Pérez, Ramón; Elementos básicos de medicina forense, 2a. Ed., Biblioteca Mexicana de Prevención y Readaptación Social, México, 1975.
11. Fontrán Balestra, Carlos. Tratado de derecho penal. parte especial, Ed. Abeledo Perrot, Arg., 1969.
12. García, Trinidad. Apuntes de introducción al estudio del derecho, Ed. Porrúa, México 1976.
13. Giuseppe, Maggiore. Derecho Penal. parte especial, delitos en particular, 2a. Ed., Ed. Temis, Bogotá, 1972.
14. Goldstein, Raúl. Diccionario de derecho penal, Ed. Bibliográfica Omeba, Buenos Aires, Arg., 1962.
15. Gómez Lara, Cipriano. El delito de violación en el matrimonio, Revista Criminalia.

16. González Blanco, Alberto. Delitos sexuales en las doctrinas y en el derecho positivo mexicano, e. Aloma, México, s.f.
17. González de la Vega Francisco. El código penal comentado, Ed. Porrúa, México, s.f.
18. González de la Vega Francisco. Derecho penal mexicano. delitos, Ed.. Porrúa, México.
19. Groth A., Nicholas; Burgess, Ann. W. Male Rape: Offenders and Victims, Connecticut Correctional Inst., Somers American Journal of Psychiatry, USA, 1980.
20. Jiménez de Azúa, Luis. Tratado de derecho penal, Ed.. Losada, S.A., Buenos Aires, Arg. 1965.
21. Jiménez Huerta, Mariano. Derecho penal mexicano, Ed.. Porrúa., México, 1984.
22. Kaufman, Arthur; et. al. Male Rape Victims: Noninstitutionalized assault, Vol. 137 (2), U New Mexico School of Medicine, Albuquerque American Journal of Psychiatry, 1980, feb.
23. Kolb, Lawrence C.; El sexo y el derecho, Ed.. Fournier, S.A., México 1974.

24. Kolb, Lawrence C.; Psiquiatría Clínica Moderna, Ed.. Prensa Médica Mexicana, México, 1974.
25. Kinkelhor, David. Abuso sexual al menor, Ed.. Pax, México, 1980.
26. La Biblioteca de Autores Cristianos, La Biblia de Jerusalem, Versión Directa de las Lenguas Originales, Vigésimo Séptima Edición. Madrid, 1975..
27. Lorusse Ilustrado, Diccionario. Ed. Larousse, Madrid, España. 1978.
28. Luna Alvarez, Sagrario. Exoneración de la pena corporal a las personas encontradas en el delito de genocidio durante el tiempo de guerra, Tesis UNAM, 1984.
29. Martinez Murillo, Salvador. Medicina Legal, Ed.. Francisco Méndez Oteo, México, 1976.
30. Mascaró y Pocar, José María. Diccionario Médico, Ed.. Salvat, Barcelona, 1971.
31. McCary, Leslie. Sexualidad Humana, Ed. El Manual Moderno, S.A., México, 1980.

32. Mira y López, Emilio. Psiquiatría. Ed. Ateneo, Buenos Aires, NA.
33. Munro, Alistair; McCulloch Wallace. Psiquiatría para trabajadores sociales, Cía. Editorial Continental, S.A., México 1979.
34. Orellana Wiarco, Octavio. Manual de Criminología, Ed. Porrúa, México 1978.
35. Pavón Vasconcelos, Francisco. Manual de derecho penal mexicano, Ed.. Porrúa, México, 1975.
36. Pina, Rafael de. Derecho Civil Mexicano; Introducción, personas, y familia, Ed.. Porrúa, México 1975.
37. Porte Petit Celestino. Apuntamiento de la parte general del derecho penal. Ed. Porrúa, México 1972.
38. Porte Petit Celestino. Ensayo dogmático sobre el delito de violación, Ed.. jurídica mexicana, México, 1976.
39. Porterfield, Kay Marie. La violencia, el arma fuerte del sexo débil. Cosmopolitan, Feb. 1985. México.
40. Quiroz Cuarón, Alfonso. Medicina Forense, Ed. Porrúa, México, 1977.

41. Riccio, Steffano. Revista Jurídica Veracruzana, No. 12
42. Rodríguez Manzanera, Luis. Criminología. Ed. Porrúa, México 1979.
43. Rouart, Joulieu. Psicopatología de la Pubertad y de la adolescencia; Ed. Planeta Mexicano, S.A., México, 1976.
44. Salvat. Diccionario Enciclopédico Salvat, Salvat Editores, Barcelona, 1974.
45. Sansores y Sánchez, Juan José. Apuntes del Segundo Curso de Derecho Penal, UVM, 1984.
46. Sherbert, Frazier; Carr, Arthur C. Introducción a la Psicopatología, Ed. El Ateneo, Buenos Aires, Arg., 1973.
47. Sodi, Demetrio. Nuestra Ley Penal; Imprenta Francesa, México, 1917.
48. Solomon, Phillip. Manual de psiquiatría, Ed. E. Manual Moderno, México, 1975.
49. Stevenchever, Morton. Como orientar en conducta sexual, Ed. Pax-México, México 1979.

50. Gilbert, Tordjam. La Violencia, el sexo y el amor, Ed..
Gedissa, 1981.
51. Ure, Ernesto. Los delitos de violación y estupro, Ed..
Ideas, Buenos Aires, 1952.
52. Villalobos, Ignacio. Derecho Penal mexicano; Ed..
Porrúa, México 1960.
53. Von Liszt, Franz. Tratado de derecho penal II, Ed. Reus,
Madrid, Esp. 1937.