

Nº 355
DEL



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

‘ ‘ A R A G O N ’ ’

**EL DELITO DE ESTUPRO
HASTA NUESTROS DIAS**

T E S I S

Que para obtener el Título de:
LICENCIADO EN DERECHO

Presenta:

FRANCISCO ANTONIO ROMERO

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

San Juan de Aragón, Edo. de Méx. 1992



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.

I N D I C E .

EL DELITO DE ESTUPRO HASTA NUESTROS DIAS

DEDICATORIAS - - - - -	2
INDICE- - - - -	4
PROLOGO- - - - -	6
CAPITULO I HISTORIA- - - - -	8
1.1 ANTECEDENTES HISTORICOS- - - - -	9
1.1.1. Etimología- - - - -	
1.1.2. Roma- - - - -	
1.1.3. Ley de Partidas - - - - -	10
1.1.4. Derecho Canónico- - - - -	
1.2 ANTECEDENTES LEGISLATIVOS EN MEXICO- - - - -	12
1.2.1 Código de 1871- - - - -	
1.2.2 Código de 1929- - - - -	13
1.2.3. Anteproyecto de 1949- - - - -	14
1.2.4. Anteproyecto de 1958- - - - -	
1.2.5. Código de 1931- - - - -	15
CAPITULO II DEFINICION- - - - -	16
2.1 DIVERSOS AUTORES- - - - -	17
2.2 CODIGO DE 1931- - - - -	19
2.3 ULTIMAS REFORMAS AL CODIGO PENAL - - - - -	21
CAPITULO III ELEMENTOS DEL TIPO- - - - -	23
3.1 LA COPULA- - - - -	24
3.2 FIDAD DE LA OFENDIDA- - - - -	30
3.3 CASTIDAD Y HONESTIDAD- - - - -	31
3.4 EL ENGAÑO Y LA SEDUCCION - - - - -	37
CAPITULO IV ELEMENTOS DEL DELITO - - - - -	42
4.1 CONDUCTA Y ANTICONDUCTA- - - - -	43
4.2 TIPCIDAD Y ANTIPCIDAD- - - - -	45
4.3 ANTIJURICIDAD Y CAUSAS DE JUSTIFICACION- - - - -	47
4.4 IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD- - - - -	48
4.5 CULPABILIDAD E INCULPABILIDAD- - - - -	50
4.6 PUNIBILIDAD Y EXCUSAS ABSOLUTORIAS - - - - -	51
CAPITULO V ELEMENTOS GENERALES - - - - -	53
5.1 SUJETO ACTIVO - - - - -	54
5.2 SUJETO PASIVO- - - - -	
5.2.1. La mujer violada- - - - -	55
5.2.2. La mujer usada - - - - -	57
5.2.3. La viuda y divorciado - - - - -	58
5.3 BIEN JURIDICO PROTEGIDO- - - - -	59
5.4 OBJETO MATERIAL- - - - -	63
5.5 CONCURSO DE DELITOS- - - - -	64
5.6 TENTATIVA- - - - -	66
5.7 PARTICIPACION- - - - -	70
5.8 REPARACION DEL DAÑO- - - - -	71
5.9 DIFERENCIAS Y SEMEJANZAS ENTRE ESTUPRO Y VIOLACION - - - - -	72
CAPITULO VI ALGUNOS CODIGOS DE LA REPUBLICA MEXICANA - - - - -	74
6.1 BAJA CALIFORNIA- - - - -	75
6.2 COAHUILA- - - - -	
6.3 ESTADO DE MEXICO- - - - -	76
6.4 GUERRERO - - - - -	
6.5 JALISCO- - - - -	
6.6 MICHOACAN- - - - -	77
6.7 MORELOS- - - - -	78
6.8 NUEVO LEON - - - - -	

PROLOGO .

A través de la historia, la mujer ha sido considerada como un ser débil, vulnerable en varios aspectos. No ha faltado época en la cual los hombres dueños de la fuerza física que la naturaleza les dotó, han socavado y menospreciado de tal forma a la mujer que obviamente ésta no había podido evolucionar en igualdad de circunstancias debido principalmente a que se consideró inferior física e intelectualmente, incluso, hasta el grado de no otorgarle ningún derecho, y usarla como objeto sexual, del cual se podían servir los poderosos a su antojo.

En los últimos años, en los países desarrollados, las mujeres comenzaron movimientos tendientes a lograr su emancipación, a fin de demostrar que no sólo pueden realizar aquello que antes sólo era potestad de los hombres, sino que pueden ir más allá, con un sentido más imparcial y crítico.

En el campo jurídico es consabido que desde la época romana ya se protegía a las mujeres, hoy en día y a pesar de que compiten en un campo casi general con los hombres y tienen por ende mayores posibilidades para defenderse, es innegable que aún es necesario que la ley les brinde protección, sobre todo en países subdesarrollados, donde la violencia es imperante y donde la mujer pese a todo, sigue subyugada a atavismos absurdos históricos.

Es pues, siendo como es, el ser más bello que la naturaleza ha creado para convivir en armonía con el hombre y asegurarle la consecución de la especie, deseo contribuir a la perfección del artículo 262, del Código Penal del Distrito Federal, con el siguiente proyecto de tésis.

CAPITULO 1
HISTORIA

1.1 ANTECEDENTES HISTORICOS

Etimológicamente la voz latina "stuprum" traducida al castellano, es de origen dudoso. Sin embargo según Cammellerán proviene de una palabra griega (sigma, tao, upsilon y omega), que significa la erección viril⁽¹⁾

1.1.1 Al principio, era tan amplio el término referido y abstracto, que abarcaba a todas las figuras de los delitos sexuales, con excepción de aquellas que llevaran implícita la violencia. Aún cuando el delito de adulterio jurídicamente sólo se limitaba a los casos en que la mujer fuera casada, comunmente se le identificaba con el estupro.

1.1.2 En el derecho penal romano, cuna de nuestra legislación, el delito de estupro así como el adulterio, quedaban comprendidos bajo el título de "ofensas a la mujer". Ahondando más, en el Digesto se estableció "comete el delito de estupro el que fuera del matrimonio tiene acceso con una mujer de buenas costumbres, excentuando el caso de la concubina, el adulterio se comete con una mujer casada, el estupro con una viuda, una virgen o una niña".

Por otro lado, la Instituta de Justiniano -- también considera este delito al contemplar lo siguiente "la-

(1) Diccionario clásico etimológico. Latino-Español.

misma Ley Julia de adulteris castiga el delito de estupro, al que sin violencia se usa de una doncella o de una viuda que vive honestamente, la pena para la gente acomodada es la confiscación de la mitad de sus bienes, y para los pobres pena corporal" (2)

1.1.3 Ahora bien, algunos autores sostienen que el origen histórico del delito en comento se encuentra en la legislación de las partidas en su título XIX, leyes 1a. y 2a. -- de la sentena partida que indicada " a los que yacen con mujer de orden (refiriéndose aquí a aquellas que pertenecían a algún culto religioso), o con viudas que vivan honestamente -- en sus casas, o con vírgenes, por halago o engaño, sin hacerles fuerza".

1.1.4 Por su parte el derecho canónico estableció: "El estupro es el comercio carnal ilícito con una mujer virgen o viuda que viva honestamente y que no sea pariente en grado prohibido, para diferenciarlo del incesto".

A través del tiempo la palabra es tomada y a comodada en cada época a las propias necesidades del progreso cambiante, de acuerdo al adelanto de la ciencia, de la sociedad, incluso de su misma aplicación. Así nos dice el maestro Carrara que ésta palabra ha sido utilizada en formas muy di-versas como en sentido figurado, preferido por los poetas y -

(2) Ley Julia de Adulteris y Ley XXXIV título V, libro XLVII del Digesto.

oradores y sobre todo en el lenguaje jurídico, cambiante y reformador de cada época.

Este término jurídicamente hablando, ha tenido una significación demasiado vasta, designando cualquier -- concúbito venéreo como el adulterio, sin embargo se fue res--tringiendo hasta que se utilizó para indicar el concúbito con persona libre de vida honesta, aunque también se usó para el caso de desfloramiento de mujeres vírgenes, distinguiéndose a sí el estupro propio del impropio, consistiendo el primero en el rompimiento himenal; y el segundo cuando no era virgen la víctima.

Volviéndo al derecho romano, en el libro - - XLVII, título V, ley 4a. del Digesto encontramos que el medio característico usado para la comisión del delito en comento - es la seducción. De donde se deduce que el derecho romano ya había establecido una distinción entre los delitos de viola--ción y el estupro, al determinar que, el consentimiento de la mujer debía ser obtenido por medio de halagos o engaños, pero sin hacer uso de la fuerza.

Por otro lado, la regulación que de este delito se hizo, tutelaba la seguridad sexual de las mujeres; -- puesto que conciben al estupro (supra), aún en mujeres viudas que llevaran una vida honesta.

1.2 ANTECEDENTES LEGISLATIVOS EN MEXICO

1.2.1 El Código de 1871.

El Código de 1871, en el título denominado - "delitos contra el orden de las familias" en su artículo 793, definía el delito de estupro de la manera siguiente: " Llámese estupro a la cópula con mujer casta y honesta empleando la seducción o el engaño para alcanzar su consentimiento".

Aunque este delito se encontraba reglamentado en el título antes mencionado "delitos contra el orden de las familias", significando que la ley protegía el orden familiar, en realidad este artículo tutelaba un interés jurídico de naturaleza individual, es decir, que las mujeres honestas no fueran objeto de engaño o burla cuando consentían en entgarse confiadamente a un hombre.

El artículo 794 ~~re~~regaba "El estupro sólo se castigará en los casos y con las penas siguientes: II con P a 10 años de prisión y multa de cien a mil quinientos pesos, si la estuprada no llegare a 10 años de edad; III con arresto de cinco a once meses y multa de cien a mil quinientos pesos, cuando la estuprada pase de catorce años, el estuprador sea mayor de edad, haya dado a aquella por escrito palabra de casamiento y se niegue a cumplirla, sin causa justa posterior a la cópula o anterior a ella, pero ignorada por aquél".

1.2.2. Código de 1929.

Este código define el delito referido en su artículo 856 de la siguiente manera: " Es la cópula con mujer que viva honestamente, si se ha empleado la seducción o el engaño para alcanzar su consentimiento".

Agregando en el artículo 857 "por el sólo hecho de no pasar de dieciseis años la estuprada, se presumirá que el esturador empleó la seducción o el engaño. El Estupro será nupible sólo cuando la edad de la estuprada no llegue a los dieciocho años y se sancionará del modo siguiente: I con 3 años de segregación⁽³⁾ y multa de quince a treinta días de utilidad⁽⁴⁾ si la estuprada fuera impúber; II con un año de arresto y multa de diez a quince días de utilidad si la estuprada fuese impúber".

Cuando hablamos de pubertad e impubertad como en el código anterior, nos referimos en el primer caso, es decir a la mujer púber, a aquella que ya ha alcanzado su maduréz sexual y por el contrario la mujer impúber es aquella que no ha alcanzado dicha maduréz, esto, independientemente del físico que puedan presentar, pues hay quienes ya tienen edad-

(3) Aquí se debe entender por segregación, la acción de separar al sujeto activo del delito de su habitat (de la sociedad). Diccionario de la lengua española, Ed. Porrúa, S.A. 1ª ed. edición p. 691.

(4) Al decir utilidad, se refiere al salario útil, es decir, mínimo vigente.

y no han madurado sexualmente e, igualmente existen aquellas que muy jóvenes de edad ya han madurado sexualmente hablando totalmente.

1.2.3. Anteproyecto de 1949

Este anteproyecto en su artículo 252, rezaba así " Al que tenga cópula con mujer honesta menor de 16 años, obteniendo su consentimiento por medio de seducción o engaño, se le aplicarán de un mes a tres años de prisión y multa de cincuenta a dos mil pesos".

1.2.4. Anteproyecto de 1958

En el título décimo cuarto, referente a los delitos contra las personas, subtítulo tercero, capítulo II, - bajo el rubro Delitos contra la libertad e inexperiencia sexual ", en su artículo 261 dice " Al que tenga cópula con mujer honesta menor de 18 años, se le aplicarán hasta tres años de prisión y multa de cincuenta a dos mil pesos. Si el delincuente se casa con la mujer ofendida, cesará toda acción para perseguirlo o se extinguirá la sanción impuesta".

En este código en lugar de mejorar, tal parece que hubo un retroceso, pues no hace referencia a los medios de seducción y engaño, concretamente en cuanto hace a lo que reclamante en este delito.

Es muy importante hacer notar que en los anteriores códigos, así como en los anteproyectos mencionados, existe un error muy notable; puesto que todos hablan del elemento de honestidad en la mujer, omitiendo a la castidad que en realidad tiene un significado con diferencias muy marcadas (que ya veremos cuando analicemos a los elementos del delito) tal parece que tratan de absorber a los dos elementos; la honestidad y la castidad en uno, que es la honestidad.

1.2.5. Código de 1931.

Este código en su artículo 262 dice lo siguiente: " Al que tenga cópula con mujer menor de 18 años, casta y honesta, obteniendo su consentimiento por medio de seducción o engaño, se le aplicará de un mes a 3 años de prisión y multa de cincuenta a quinientos pesos".

Como se desprende, este código ya encuadra a todos los elementos del delito analizado.

CAPITULO II

D E F I N I C I O N

CAPITULO II DEFINICION

2.1 Diversos autores.

El delito de estupro incluido en nuestro -- código penal para el Distrito Federal dentro del título de -- "Delitos Sexuales", teniendo su connotación y características propias, ha sufrido tanto en la doctrina como en la historia diferentes regulaciones y definiciones.

Sebastián Soler lo define como "el acceso -- carnal por explotación de la inexperiencia sexual o del -- - error".(5)

Esta definición adolece de varios inconvenientes. En primer lugar, omite señalar el sexo del sujeto pasivo del delito, el cual, como es sabido debe ser una mujer; en segundo, no fija edad que establezca el límite de la protección legal, ni dice que calidades especiales son requeridas -- en la mujer como sujeto pasivo del delito, ni hace alusión al guna a los medios comisivos para configurar el delito.

Por su parte, Federico Puig Peña afirma "que no se puede dar una definición del delito de estupro que abarque todas las figuras que se pueden presentar bajo dicho con-

(5) Derecho Penal Argentino III, pág. 341, 3a. ed. Edo. Argentina Buenos Aires 1956.

cepto; que acaso todo lo que se puede decir sin temor a equivocarse es que lo constituye todo acceso carnal ilegítimo no acompañado de violencia". (6)

Esta definición tiene la misma problemática de la anterior, además, resulta demasiado abstracta y general, pues existen otros delitos que se configuran con el acceso carnal ilegítimo y sin violencia, tales como el adulterio y el incesto.

El tratadista Francisco Carrara, lo define como "el conocimiento carnal de mujer libre y honesta, precedido por seducción verdadera o presunta y no acompañado de violencia". (7)

Esta idea de Carrara es más completa que las citadas anteriormente, ya que nos habla de mujer libre y honesta, elementos normativos del tipo que constituyen o su vez calidades especiales requeridos en el sujeto pasivo; igualmente menciona el medio del cual se vale el agente para realizar la actividad típica, que consiste en la seducción verdadera o presunta. Ahora, la única omisión que hace este autor, es en cuanto a la edad dentro de la cual la mujer sea susceptible de seducción.

(6) Derecho Pennil IV, pág. 41-54, 4a.ed.Ed.Revista de Derecho Privado.

(7) Programa del Curso de Derecho Criminal II.Parte Especial pág. 172. De Palma Buenos Aires 1945.

Ernesto J. Ure, al estudiar el delito de estupro explica que "este término fue usado, cuando se creó, - para designar cualquier concubito extramatrimonial, pero, en la actualidad significa el acceso carnal libremente consentido con menores de edad".⁽⁸⁾

Aquí caemos de nuevo en los inconvenientes de las definiciones anteriores, pues no señala sexo del sujeto pasivo, no indica los medios de que se vale el sujeto activo para la comisión del delito, tampoco indica calidad alguna en la mujer (castidad, honestidad), y resulta demasiado abstracta.

2.2 Código Penal de 1931

Este Código en la parte denominada "Delitos sexuales", en su artículo 262 expresa "al que tenga cópula con mujer menor de 18 años, casta y honesta, obteniendo su - consentimiento por medio de seducción o engaño, se le aplicarán de un mes a tres años de prisión y multa de cincuenta a quinientos pesos".

Aquí es necesario hacer una observación pertinente. Sergio Escalante P., en su libro "el delito de estupro"⁽⁹⁾ al respecto de este código dice "La fórmula legal a-

(8) Los Delitos de violación y estupro. pág.65.Ed.Ideas, Buenos Aires 1952.

(9) Sergio Escalante P. El Delito de Estupro pág.16 México - 1960.

doptada por el código resultaría más completa si abarcara en forma expresa sólo a las púberes, pues la cópula con mujer - impúber configura otro delito diverso como es el de violación (Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación").

Bien, es muy válido lo que dice este autor y muy cierto además que el precepto abarca únicamente a las mujeres púberes, pues si ésta es impúber ya estamos ante un delito diverso como es el de violación, según lo establece - el mismo código en el artículo 266, fracción primera, pero - también es muy cierto que esta mutación del artículo en nada modificaría lo que ya se encuentra establecido pues está muy claro. A mi juicio, el legislador tuvo buen cuidado de dejar perfectamente marcada la equiparación al establecer la edad. Ahora bien, si se llevara a cabo la modificación que propone Sergio Escalante, el problema sería establecer a qué edad se deja de ser impuber para ser púber, tomando en cuenta que to das las mujeres son diferentes.

Por otro lado, obsérvese que en las definiciones anteriores algunos autores hablan de acceso carnal, o tros como Carrara, le llaman conocimiento carnal y nuestro código habla de cópula, sin embargo todos estos términos se refieren a lo mismo y también todos tienen como elemento co-

mún la exclusión de la violencia, puesto que ésta es parte de otro delito.

2.3 Reformas últimas al código penal.

En las reformas al código penal para el Distrito Federal de diciembre de 1990, concretamente en el título denominado "Delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual" (así quedo ahora), en el artículo 262 se establece "Al que tenga cópula con persona mayor de doce años y menor de dieciocho, obteniendo su consentimiento por medio de engaño, se le aplicarán de tres a cuatro años de prisión".

Como podrá observarse, en estas reformas se eliminaron los elementos de castidad y honestidad en el sujeto pasivo, probablemente con la intención de dar una mayor cobertura a las víctimas de este delito, es decir, no limitándolo únicamente a las mujeres castas y honestas, sino a todas las que estando dentro de la edad establecida por el precepto, sean objeto de este delito y sean igualmente alcanzadas por la tutela del derecho.

Nótese así mismo, que de igual manera se suprimió el elemento de seducción, dejando únicamente el engaño

ño como medio comisivo del delito, aún cuando cada uno tiene su significado muy particular, diferente uno de otro. Quizá el legislador erróneamente intenta que el elemento subsistente absorba al eliminado, más, ésto no puede ser por la sencilla razón de que entre ambos hay gran diferencia.

CAPITULO III

ELEMENTOS DEL TIPO

CAPITULO III ELEMENTOS DEL TIPO

3.1 La cópula.

Este término ha sido demasiado debatido y - ha dado lugar a numerosas polémicas doctrinales, razón por - la que los pensadores aún no logran ponerse de acuerdo en - tan vasto tema, así tenemos que cada uno de su muy personal punto de vista que, obviamente, digiere un poco o mucho de los demás, empero, las mismas preguntas quedan con muchas respuestas y nada en concreto, por lo tanto, comenzaré con una breve explicación y algunas tesis (las más destacadas naturalmente), de los diversos autores y finalizaré con la aplicación de mi criterio.

Esta locución, gramaticalmente significa "ligamento o atadura"⁽¹⁰⁾ de una cosa con otra, derivada del latín "copulare"⁽¹¹⁾ que indica unirse o juntarse carnalmente sin ninguna limitación respecto a la vía o forma en que deba realizarse.

Ahora bien, en la idea se encuentra implícito que debe haber una actividad viril, ya sea normal o - - anormal, entendiendo a la primera como el coito por vía vagi

(10) Diccionario Porrúa de la lengua española 18 ed. Edit. - Porrúa, S.A., 1980, p.198.

(11) Diccionario clásico etimológico latino-español.

nal; y la anormal por otras vías como, anal y oral. Entonces tenemos que debe haber una penetración u acoplamiento del miembro masculino en la vagina del sujeto pasivo y es aquí donde surge el problema, al tratar de discernir a qué tipo de - de cópula se refiere el legislador, a la forma propia (por - vía normal) o incluye a las formas impropias (por vías anorma les).

Manfredini ha dicho "La conjunción carnal no es solamente la unión de los sexos, sino también el acoplamiento contra natural". (Refiriendose a la penetración - por vías no idoneas).

Ure por su parte, menciona "se niega por algunos que la vía antinatural pueda dar lugar al delito de estupro, fundandose los que así afirman en que la aceptación de esa especie de relación sexual revela ausencia de honestidad en el sujeto pasivo" -pero reflexiona y dice "sin embargo, nada se opone a que la víctima sea una menor de edad completamente inexperta en asuntos sexuales y que por ello, acepte como natural la penetración por vías anormales".

Fontan Balestra por su lado nos ilustra de la siguiente manera "se pregunta Puglia⁽¹²⁾ si la conjunción carnal anal es o nó constitutiva del elemento material de es

(12) Puglia es un autor que cita Fontan Balestra para deba-
tir su dicho.

te delito, resolviendo que si; nosotros pensamos que tal hipótesis no es admisible, porque la mujer que accede a esta relación sexual (contra natural), no puede ser considerada - dentro de las condiciones de honestidad que la ley supone y tutela al castigar al estupro, pues al aceptar tal actividad anormal de la lujuria, supone de parte de quien lo hace, una inmoralidad absoluta o un estado de perversión, no acreedor a la protección legal".

Román Lugo estima que es necesario aclarar el concepto de cópula, pues sus características son diferentes en cada delito que se realiza, y concretamente en el estupro, - sólo abarca casos de penetración normal, además de que el su jeto pasivo debe ser siempre una mujer que observa una con ducta honesta; la cual no existiría si aceptara una penetración anormal".

Don Celestino Porte Petit, está de acuerdo con Antonio de P., quien dice " no existirá el elemento mate rial del delito cuando la cópula se consume anormalmente, - es decir, en vasos no idóneos para el coito".

El licenciado González de la Vega, declara "La cópula en el estupro se limita exclusivamente al coito a normal, obra de varón a mujer por la vía natural, excluimos las fornicaciones homosexuales de varón a varón, pues para e xistir el estupro debe recaer exclusivamente en una mujer; e

eliminamos además los actos anormales de varón a mujer por vías no idóneas fisiológicamente para el concubito, porque en nuestro concepto la aceptación que esta haga en su cuerpo de tales acciones de anormalidad lúbrica, revela en ella, al menos psíquicamente, ausencia de honestidad sexual, elemento normativo imprescindible exigido por el legislador para conceder a la mujer protección contra el estupro¹³.

Contrariamente a lo anterior, el maestro -- Jiménez Huerta, manifiesta que "cópula tiene una significación gramatical amplísima (unirse o juntarse carnalmente), esta unión puede ser en el delito de violación vaginal, oral o anal, por lo tanto resultaría una incongruencia restringir en el delito de estupro el elemento fáctico copula a la vaginal" - y agrega- "la castidad y honestidad a que se refiere el legislador, debe ser anterior al delito, no debe valorarse en el momento de cometer el ilícito, porque se daría el caso de que alguna mujer fuera honesta y consecuentemente no habría estupro y además, como es un fraude sexual, o sea por engaño o seducción que restan el consentimiento, a una mujer ignorante de lo erótico se le puede convencer, por ej. en la concepción de una cópula anal, arguyendo que por esa vía se eliminan las consecuencias de embarazo, situación a la que todas las mujeres temen"⁽¹³⁾ Es por ello que el maes-

(13) Víctor Manuel Fuentes Guerrero. El Estupro. Guanajuato Gto. 1973, p.22

tro Jiménez Huerta afirma que sí existe el delito cuando la cópula se lleva a cabo por vía anormal.

Ciertamente la cópula existe desde el momento en que se introduce el miembro viril en la abertura vaginal, no siendo indispensable que el órgano sexual masculino haya penetrado plenamente, ni que se haya efectuado la eyacuación, ni que se produzca el desfloramiento o ruptura del himen de la víctima, confundiéndose esto frecuentemente con la no introducción del pene en la cavidad vaginal, cosa que es totalmente errónea, pues el bien jurídico tutelado es la seguridad sexual de las jóvenes inmaduras o inexperatas y no la integridad himenal, ya que la naturaleza ha dotado a algunas mujeres con membrana himenal flexible, por lo que no existirá desfloración cuando se realice la cópula con mujeres dotadas de tan extraordinaria constitución histológica.

La Jurisprudencia tratando de evitar las confusiones que puedan suscitar en este sentido ha establecido "si los certificados médicos asientan que la ofendida no está desflorada, como la desfloración o sea la ruptura del himen no se presenta indefectiblemente siempre que se verifica la cópula, si la existencia de esta quedó comprobada tanto por el dicho de la ofendida, cuanto por la confesión del acusado que admite haber tenido repetidos accesos carnales con aquella, no es obstáculo la falta de desfloración para la comprobación del cuerpo del delito de estupro y de la pre

sunta responsabilidad del acusado, a fin de dictar en su contra auto de formal prisión (14)

Resumiendo todo lo anterior, el término cópula tiene un significado amplio y volómico, pero en este estudio lo entenderemos como cualquier forma de ayuntamiento o conjunción sexual normal, con o sin eyeculación. Ahora, hay que concebir a la cópula normal como la que se realiza entre hombre y mujer por introducción del pene en la vagina y la anormal a aquella que también se realiza entre hombre y mujer pero por vías no naturales para ello. En tanto que a la cópula entre hombres la descartamos, pues para los efectos de este delito debe ser realizado invariablemente en una mujer para que se de tal, así como la relación entre dos mujeres.

Luego entonces, el legislador se refiere a la cópula con mujer casta y honesta, es decir, a la cópula normal y debe negarse la cópula efectuada entre hombre y mujer por otra vía, pues esa relación sexual revela ausencia de honestidad en el sujeto pasivo, sin embargo cabe la posibilidad de que la víctima sea una menor sin experiencia en asuntos sexuales y por ello acepte como naturales cosas que no lo son.

(14) Semanario Judicial de la Federación. Quinta Época, tomo II, parte primera, n. 534-535.

3.2 EDAD DE LA OFENDIDA.

En las reformas de fecha 12 de diciembre de 1966 el código penal de 1931, publicadas en el periódico oficial de la federación el 20 de enero de 1967 se dispone " se equipara a la violación y se sancionará con las mismas penas la cópula con persona menor de 12 años" lo que significa que una vez que se pasa de esa edad ya no será violación, sino el delito que analizamos el estupro.

González de la Vega, explica que en este delito el único sujeto pasivo posible es la mujer, pero no - - cualquiera, sino sólo las menores de 18 años; y aún más, sólo aquellas castas y honestas. Esto se debe a que las mujeres muy jóvenes y recatadas por su escaso desarrollo psíquico-corporal y su inexperiencia en la vida, no están en aptitud de resistir las actividades maliciosas, encaminadas a obtener su consentimiento para la relación sexual.

Tratándose de mujeres mayores de 18 años, se presume que ya tienen un desarrollo psíquico y somático, lo que las hace capaces de resistir los embates de seducción y engaño amorosos y sería absurdo limitar esa libertad.

Volviendo a los comentarios de González de la Vega, expone que la edad de 18 años como límite máximo está adecuada a la idiosincrasia del pueblo mexicano, en - - cuanto a lo erótico se refiere, puesto que a esa edad aunque la mujer sea núbil, no deja de estar indefensa para el frau-

de sexual y pasando esa edad, a la ley le son indiferentes - los actos sexuales que llegue a cometer, por inmorales que estos sean, estimando que "deben ser ajenos a la represión penal por pertenecer al pleno dominio de su libertad erótica (15).

La edad de la ofendida se comprueba con el acta de nacimiento o a falta de ella, por cualquiera de los medios que la ley de la materia establece como la morfología de la víctima.

3.3. CASTIDAD Y HONESTIDAD

CASTIDAD.

Gramaticalmente castidad define aquello que se opone a los efectos carnales. (16)

Almaráz estima que la castidad es "la abstención de los placeres sexuales no permitidos por la moral". González Blanco opina que consiste en "la abstención total de relaciones sexuales ilícitas". Mientras que González de la Vega afirma que es "la abstención corporal de toda actividad -- sexual ilícita". Y Demetrio Sodi infiere únicamente que es - "la abstención de los placeres ilícitos".

(15) González de la Vega Francisco. op. cit. p. 368.

(16) Diccionario de la lengua española 18 ed. Ed. Porrúa, S.A. 1980, p. 149.

Como se observa, todos estos autores de alguna u otra manera coinciden en sus definiciones, solo se diferencian por incorporar uno u otro elemento a la ya esta--blecido, pero en general presentan losmismos elementos comunmente.

San Ambrosio aduce que la castidad en las - vírgenes no es sino la integridad pura, de todo contacto; es la dignidad virginal y la defensa de la fornicación. La castidad puede ser de tres claves:

- a) Virginal
- b) Viudal
- c) Conyugal

a) La primera no es necesario ahondar en su explicación, toda vez que se entiende que es aquella en la - cual la mujer no ha tenido contacto sexual alguno.

b) La segunda consiste en la completa abstinencia de placeres sexuales, después de la muerte del consorte y también aquí se incluye a aquellas personas que habiendo tenido un desliz, pasan el resto de su vida castamente.

c) La tercera consiste en la absoluta abstinencia de placeres carnales fuera del matrimonio.

Carranca y Trujillo sostiene " Castidad es

tanto como pureza, se le identifica por ello con la virginidad, aunque no es esta por lo general otra cosa que el signo externo que la acredita, pudiendo no existir virginidad y sí castidad, o bien lo contrario. Ejemplo de lo primero, cuando el desgarramiento del himen se ha producido por un accidente o por una violación o por una intervención quirúrgica necesaria; ejemplo de lo segundo, la prostituta que esta dotada -- por la naturaleza de himen complaciente".

H O N E S T I D A D .

Para Almaráz la honestidad es "el carácter de la vida de una persona, conforme a decoro y decencia pública". En cambio Cuello Calón estima que "no es solamente con el acceso carnal, sino también con la práctica de otros actos impúdicos". Moreno Jr. afirma que "mujer honesta es la que no ha tenido contacto carnal con un hombre voluntariamente". -- Puig Peña consigna "honestidad supone que la ofendida no esta públicamente prostituida, ni siquiera que caiga sobre ella ad verse conceptuación pública". Carranca y Trujillo nos ilustra diciendo "es el recato o la moderación que se lleva con perso na del sexo distinto".

González de la Vega, señala que "la honestidad es de carácter sexual y consiste no sólo en la abstención corporal de los placeres libidinoso ilícitos, sino en una co rr ec t a a ctitud moral y material en lo que se relaciona con lo

erótico - y continúa diciendo - "El concepto de virginidad no revela siempre la verdadera conducta moral y corporal de la - mujer. En efecto, si nos colocamos en un absurdo punto de vis ta puramente anatómico, la virginidad femenina consiste en la integridad del hímen, siendo este criterio defectuoso, ya que existen mujeres que no presentan las características puramen te morfológicas de la integridad, por presentar su membrana - con escotaduras congénitas o por haberla perdido en acciden- tes traumáticos a pesar de no haber conocido obra de varón; - por otra parte, existen otras que conserven el hímen intacto- aún después de una o varias fornicaciones, debido a la elasti cidad de su membrana. (17) Desde un punto de vista real más -- adecuado, la virginidad de la mujer independientemente de la- integridad o ruptura del hímen, consiste en la pureza vaginal de todo contacto sexual".

El maestro Porte Petit plantea las siguien- tes cuestiones:

- 1.- ¿ Puede la mujer ser honesta sin ser casta?
- 2.- ¿ Puede la mujer ser casta sin ser honesta?
- 3.- ¿ Puede la mujer ser honesta y casta?
- 4.- ¿ Puede la mujer ser deshonesta y no casta?

Este planteamiento lo observé en diversos -

(17) Ejemplo de ello es la Sra. "X" quien después de 3 días - de matrimonio y accesos carnales (durante su luna de - - miel) mantenia su hímen intacto; según versión de su mé- dico familiar (omito sus nombres por respeto).

libros y trabajos relacionados al tema en consulta por lo que también lo incluyo en este modesto análisis a fin de que quede lo más completo posible y el lector tenga una idea más amplia de este delito, además me pareció muy interesante y justo el punto de vista del maestro Forte Petit.

1.- Al respecto existe polémica, pues esta cuestión se presta a demasiada confusión. Víctor Manuel F. -- Guerrero dice " Es indudable que si la honestidad consiste en el comportamiento debido sexual y la castidad en la abstención de acceso carnal no permitido, no puede darse el caso de una mujer honesta, no siendo casta. En otros términos, la mujer que es honesta, necesariamente es casta, a virtud de que el debido comportamiento sexual, supone una abstención de acceso carnal no permitido".

Estoy de acuerdo con Víctor Manuel F., dado que es probable lo que se plantea en la pregunta número uno -- cuando la mujer observa una correcta conducta dentro de su núcleo, aunque ya haya realizado concubito carnal, ejemplo de esto es la recién casada que enviuda y permanece honestamente en lo sucesivo.

2.- Esta situación se presentaría cuando la mujer ha llevado una abstención de acceso carnal no permitido por la moral, pero tiene un indebido comportamiento sexual -- aunque sea distinto al de la realización de la cópula.

El ejemplo correcto serían esas chicas de hoy día que acostumbran reunirse con varones pertenecientes a bandas de la onda juvenil que aun cuando tienen esa relación, no lo hacen con intención de copular, por lo que pienso que sí es posible esta situación.

3.- Respecto a esta situación no hay mucho que decir, pues unque vivimos una época demasiado acelerada en la que la juventud es muy precóz, hay muchas mujeres castas y honestas a la vez, ya que concurren en ellas la abstención de acceso carnal y el debido comportamiento sexual.

4.- Esta situación es muy clara, la mujer es deshonestas y no casta cuando tiene un individuo comportamiento sexual y además realiza accesos carnales no permitidos por la moral. Esto es frecuente en la actualidad entre tantos matrimonios decdentes.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que una mujer menor de 18 años tiene a su favor la presunción de ser casta y honesta en tanto no se pruebe lo contrario, (tésis número 131 página 267, del apéndice de jurisprudencia de 1917-1965) y que en lo conducente expresa "como la castidad y honestidad se refieren a la abstención de actividades sexuales ilícitas y a la innejecución de actos, como salidas nocturnas, trato poco decoroso con varios hombres, abandono de la casa paterna, frecuentar o permanecer

en la casa del amigo o en lugares de dudosa moralidad u otros que repugnan al pudor y al recato de la mujer de corta edad;-- las menores a que se refieren las legislaciones en el delito de estupro, tienen en su favor la estimación de ser castas y honestas, en tanto no se pruebe lo contrario; en consecuencia ni el ministerio público, ni la ofendida están obligados a -- aportar pruebas de tales virtudes en la mujer estuprada, sino que es el acusado quien debe comprobar en su defensa que con anterioridad a la cópula, la ofendida realizaba hechos de la naturaleza especificada".

3.4 EL ENGAÑO Y LA SEDUCCION

Como verán ustedes, los medios comisivos para el delito en comento son el engaño o la seducción, es decir con cualquiera de los dos, ya que están ligados por una preposición alternativa que no implica necesariamente la concurrencia de ambos términos, sino que con uno de ellos basta y es claro, con los demás elementos para que se de el tipo!

EL ENGAÑO

El maestro Forte Petit define al engaño como "la maniohra que se realiza con el fin de que se crea lo que no es" (esta definición es en forma general), y como medio para la legalización del estupro consiste en "los artificios realizados con la finalidad de obtener el ayuntamiento -

carnal". (18)

En cambio para el tratadista González de la Vega quien también ha tratado el tema profundamente "es una - tendenciosa actividad de mutación o alteración de la verdad-- (19).

La Suprema Corte de Justicia de la Nación - ha establecido "El engaño es la tendenciosa actividad seguida por el agente activo del delito para alterar la verdad, y pro - ducir en el agente pasivo un estado de error, confusión o - - equivocación para lograr la pretención erótica".

Algunos estudiosos del Derecho dicen que el engaño se presenta en la falsa promesa de matrimonio que da - el varón a la mujer para lograr su consentimiento sexual, pe - ro González de la Vega niega tajantemente esta situación al - precisar "no toda promesa incumplida de matrimonio necesaria - mente integra el engaño pues la no realización de una promesa real puede deberse a hechos ajenos a la voluntad del varón, - como la posterior negativa del consentimiento para el matrimo - nio hecho por los que ejercen la patria potestad de la menor" (ibidem).

(18) Celestino Porte Petit C. Ensayo dogmático sobre el deli - to de Estupro.

(19) Francisco González de la Vega (op.cit).

El argumento que hace valer el pensador anterior es muy cierto, la promesa formal de matrimonio no es la única expresión del engaño, dado que las mujeres son susceptibles de ser engañadas como cuando la menor ha contraído un fingido matrimonio y cópula con el varón o en el caso de un casado que se hace pasar por soltero y en virtud de esto, convence a la agraviada a copular con él.

S E D U C C I O N .

En primer lugar, el autor Carrara afirma -- que la seducción está constituida por "el hecho de lograr sexualmente a una mujer honesta fuera del matrimonio, sin que -- en la desición de su voluntad haya intervenido factor alguno -- que le quite la calidad de espontánea"⁽²⁰⁾

Escribhe por su parte dice " En general se llama seductor al que engaña con arte y maña y persuade al -- mal, pero se aplica más particularmente al que abusando de la inexperiencia o debilidad de una mujer, le arranca favores -- que sólo son lícitos en el matrimonio".

También González Blanco emitió su opinión y -- al respecto dice que la seducción es la actividad de cualquier índole, realizada por el sujeto activo, con el propósito --

(20) Carrara Fco. y Trujillo Raúl. Citado por González de la Vega. p. 356.

de persuadir al pasivo a la realización de la cópula.⁽²¹⁾

Alba Muñoz piensa que debe entenderse por seducción, la conducta objetiva del agente que exista el instinto sexual de la mujer, al grado de que cedan las inhibiciones para la cópula.

Para Tabío, la seducción ha de consistir en el empleo de medios elegantes, finos, de hondura espiritual para influir en el ánimo de la mujer, haciéndole creer que todo ese panorama que le pinta su seductor es cierto, es atractivo y que influye en el ánimo de la mujer, llevándola a entregar su cuerpo por amor, aunque sea de manera transitoria.

González de la Vega declara "sea la maliciosa conducta lasciva encaminada a sobreexcitar sexualmente a la mujer, o bien los halagos a la misma, destinados a vencer su resistencia psíquica o moral, a cuya virtud la mujer accede a la prestación sexual".

Jiménez de la Huerta en una forma muy elegante y sutil afirma " Es persuadir suavemente a la mujer y cautivar su voluntad para que acceda al amplexo amoroso por medio de miradas, sonrisas, besos, caricias, promesas, palabras y demás escarceos pletóricos de ilusión e incluso de be-

(21) González Blanco A. Pelitos sexuales en la doctrina y en el Derecho Positivo Mexicano.

llos remordimientos y sacrificios altruistas, hasta forjar -- ese anhelo de éxtasis, tan trascendente como instantáneo, -- que impalpable e impaciblemente doblega la voluntad y hace -- que la mujer sucumba por el "fálito del amor"⁽²²⁾ (sic)

Estas dos últimas definiciones son las que me parecen más acertadas, pues independientemente de la forma tan elegante y poética en que se expresa el maestro De la Huerta, veo que entre ambas engloban a todos los elementos -- que generalmente participan en el trabajo que representa para el sujeto activo lograr convencer a la mujer al acceso -- carnal y que incluso para algunos hombres es una profesión.

(22) Jiménez Huerta Mariano. Derecho Penal Mexicano Tomo III. La Tutela Penal del honor y la libertad

CAPITULO IV

ELEMENTOS DEL DELITO

CAPITULO IV ELEMENTOS DEL DELITO

4.1 Conducta y anticonducta

No debe soslayarse que el elemento en análisis es objeto de gran debate en la doctrina jurídico penal y por ende demasiado complicado para poder entenderlo con facilidad, conque voy a tratar de ser lo más objetivo y sencillo posible, así como a referirme a lo que han expresado los más destacados hombres de la ciencia jurídica.

Porte Petit detalla que no es la conducta -- únicamente como muchos expresan elemento objetivo del delito, sino también el hecho según la descripción del tipo, originándose así los delitos de mera conducta y de resultado material

Jesús Mendoza C. infiere "el término conducta es adecuado para abarcar la acción y la omisión, pero nada más, es decir que dentro de la conducta no puede quedar incluido el hecho, que se forma por la concurrencia de la conducta que es acción u omisión y el resultado material"⁽²³⁾

Jiménez Huerta aduce que una manifestación - de la voluntad que deje su impronta en el mundo exterior es -

(23) Jesús Mendoza Cantillas O.D.C.T.R.

necesaria para poder afirmar la existencia y realidad de una conducta delictiva.

En conclusión, mientras el hecho es una manifestación en el mundo exterior, la conducta es únicamente una actividad que no ocasiona ninguna mutación en el orden fenomenológico externo y cuya trascendencia es únicamente referida al orden jurídico.

Es ahí que la conducta en nuestro delito en comento es la cópula con mujer, mayor de 12 años y menor de 18, obteniendo su consentimiento por medio de engaño.

A N T I C O N D U C T A . .

De lo anterior se puede deducir que la conducta requiere de dos elementos, el primero de ellos es el físico y el segundo psíquico, y si el elemento objetivo del delito en estudio consiste en la cópula, y tal acto material debe ligarse necesariamente a los medios emisivos descritos en el tipo puesto que la cópula por sí sola no agota la conducta, sino solamente expresa el elemento físico, entonces se requiere por exigencia del tipo que la misma se realice obteniendo el consentimiento de la mujer por engaño, esto significa que la acción mediante la cual se expresa físicamente la conducta requiere una actividad psicológica que no puede desumirse de la actividad corporal (física) que realiza el sujeto activo, de -

tal manera que no puede hablarse en el estupro de ausencia de conducta por falta del elemento psíquico. (En cambio, en el homicidio, la acción sí puede ser involuntaria por ausencia del elemento psíquico).

4.2 TIPICIDAD Y ANTITIPICIDAD

T I P I C I D A D .

En relación con este elemento, los grandes estudiosos del derecho intentan ponerse de acuerdo en relación con el mismo, empero al parecer no logran sacar mucho en común y ahora tratan de sentar diferencias entre los términos tipo y tipicidad.

Así tenemos que en la teoría Beligniana (llamada así por su autor), Beling distinguió claramente el tipo-legal de la tipicidad, diciendo que el primero es el carácter de descripción legal del hecho o conducta antijurídica y culpable, mientras que la tipicidad es la adaptación del hecho concreto cometido por el hombre al tipo o descripción legal.

Jiménez de Azua apunta que tipo es la abstracción concreta que ha trazado el legislador, descartando los detalles innecesarios para la definición del hecho que se cataloga en la ley como delito. Por su lado Mezquer indica que el tipo legal es el conjunto de todos los presupuestos a cuya exis-

tencia se liga una consecuencia jurídica, la cual en derecho-penal equivale a la pena.

Fernando Castellanos reflexiona que el tipo es la creación legislativa o bien, la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos penales; y respecto de la tipicidad, fija que es la adecuación de una conducta -- concreta con la descripción legal formulada en abstracto. Igualmente para Forte Petit la tipicidad es la adecuación de una conducta o hecho al tipo legal.

De lo anterior me permito inferir que la tipicidad es el encuadramiento de una conducta con la descripción que nos hace la ley. Luego entonces, la tipicidad en el delito de estupro es la coincidencia con la descripción que la ley hace en el artículo 262 del código penal.

A T I F I C I D A D .

La ausencia de tipicidad como también le llaman algunos se presenta cuando no hay una total integración de los elementos descritos en el tipo legal. Así que habrá -- atipicidad cuando no se completen los atributos o calidades requeridas por el tipo en el sujeto pasivo, por ejemplo, que la edad de la mujer exceda de 18 años, o que sea impúber (ya es otro delito).

4.3 Antijuricidad y causas de justificación.

A N T I J U R I C I D A D .

Fernando Castellanos T. arguye que el término Antijuricidad es negativo por lo que lo entiende contrario a derecho y Javier Alba Muñoz dice que es lisa y llanamente la contradicción objetiva de los valores estatales.

Max Ernest Mayer opina que es antijurídica - aquella conducta que contradice las normas de cultura reconocidas por el Edo., por ende, el copular con mujer menor de 18 años, obteniendo su consentimiento por medio de engaño (actual código), es un acto antijurídico por ser contrario a Derecho.

CAUSAS DE JUSTIFICACION

Jiménez de Azúa sostiene que son aquellas -- que excluyen la antijuricidad de una conducta que puede subsu mirse en un tipo legal; esto es, aquellos actos u omisiones - que revisten aspecto de delitos (figura delictiva), pero en - los que falta sin embargo, el carácter de ser antijurídicos, de contrarios a Derecho que es el elemento más importante del crimen.

Fernando Castellanos nos amplía de la siguiente manera, al decir que son aquellas condiciones que tienen

el poder de excluir la antijuricidad de una conducta típica. Representan un aspecto negativo del delito a saber, que es la antijuricidad y en tales circunstancias, la acción realizada a pesar de su apariencia resulta conforme a Derecho.

Resumiendo, diré que cuando no hay antijuricidad no hay delito, pues el hecho se justifica mediante causas de justificación o también llamadas por algunos autores, - incluyendo nuestro código penal, eximentes o excluyentes de responsabilidad.

Ahora bien, es indudable que en el delito en comento no existen causas de justificación, pues la cópula -- con mujer menor de 18 años y mayor de doce, obteniendo su con sentimiento por medio de engaño, no puede justificarse.

4.4 IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD

I M P U T A B I L I D A D .

Para que un individuo sea culpable es necesario que antes sea imputable. Para que conozca la ilicitud de su acto y querer realizarlo debe tener capacidad de atender - y querer por lo que afirman algunos pensadores que la imputabilidad debe ser considerada como el soporte o cimiento de la culpabilidad y no como un elemento del delito.

Razón por la cual el Licenciado José Hernández en sus apuntes de Derecho Penal primer curso nos da la si siguiente definición "La imputabilidad es la capacidad de enten der y querer en el campo del Derecho Penal".⁽²⁴⁾

Entonces, la responsabilidad es el deber jurídico del individuo imputable de dar cuentas a la sociedad - por el hecho realizado, por lo tanto, son imputables los que no padecen alguna enfermedad psíquica y tienen desarrollada - la mente, ya que no tienen imposibilidad de entender y querer Y agrega que la imputabilidad debe existir en el momento de - cometer el hecho.

Así que concluyendo, es cuando al momento de realizar la conducta el sujeto cuenta con los mínimos de capa cidad legal siendo imputable desde el momento en que comienza a maquinarse el ilícito.

I N I M P U T A B I L I D A D .

La inimputabilidad lógicamente es el aspecto negativo de la imputabilidad, por ende, las causas de imputabilidad son todas aquellas capaces de anular o neutralizar el desarrollo de la salud o de la mente, en cuyo estado el suje-

(24) Lic. José Hernández R. Apuntes de derecho penal primer curso.

to carece de aptitud psicológica para delinquir.

El artículo 68 del código penal vigente regula la situación de estos delincuentes llamadas imputables por las características que los mismos presentan en el momento de cometer el delito. Así mismo el artículo 118 bis se refiere a los inimputables y especialmente el 119 que habla de los delinquentes menores de edad.

No obstante en el delito de estupro no existe inimputabilidad, pues la ley no establece nada al respecto además, honesta y justamente no debe dejarse sin castigo un delito que como este se maquila con antelación.

4.5 Culpabilidad e inculpabilidad

Mucho se ha hablado y establecido respecto de la culpabilidad, así como innumerables teorías que analizan de una manera profunda y total este término, empero en el delito que nos ocupa no podemos referirnos más que al dolo, pues el empleo de los medios revela la intención de llegar precisamente a la cópula.

Para que el sujeto sea considerado culpable es necesario que actúe dolosamente, culposamente o preterintencionalmente.

- a) dolosamente: teniendo conocimiento del resultado y desea dolo.
- b) culposamente: por imprudencia, imprevisión o falta de cu dado.
- c) Preterintencionalmente: causar un daño mayor al deseado.

En este orden de ideas, en este delito la culpabilidad consiste en querer la propia conducta, es decir la cópula, mediante el engaño, medio que por su propia naturaleza evidencia que la única forma de culpabilidad es el do lo y precisamente el dolo directo, pues el sujeto quiere des de el inicio la conducta típica.

I N C U L P A B I L I D A D .

La única situación de inculpabilidad que puede presentarse aquí es por error de hecho, pero este debe ser esencial e invencible, ya que en caso contrario deja sub sistente la culpabilidad o como dice Castellanos Tena " el sujeto activo antijurídicamente, creyendo que lo hace jurí dicamente, o sea, que hay desconocimiento de la antijuricidad de su conducta y por ello constituya el aspecto negativo del elemento intelectual dolo".⁽²⁵⁾ Ejemplo: cuando el sujeto - cree que la mujer es mayor de 18 años.

4.6 Inculpada y excusa absolutoria

(25) Citado por Sergio Escalante P. op.cit.p.71

P U N I B I L I D A D .

Consiste en la amenaza por parte del Estado a través de la norma, sobre la imposición de una pena si la conducta del individuo llena el presupuesto legal.

El código penal para el Distrito Federal en su artículo 262 reza "al que tenga cópula con persona mayor de 12 años y menor de 18, obteniendo su consentimiento por medio de engaño se le aplicará de tres meses a cuatro años de prisión".

EXCUSAS ABSOLUTORIAS

Son aquellas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de una pena, en otras palabras, constituyen el aspecto negativo de la punibilidad, por lo que en función de ellas no es posible la aplicación de la pena.

Finalmente, dentro del articulado del Código Penal que regula el delito de estupro no se encuentra indicada ninguna excusa absolutoria, por lo que ante esta situación se aplicará lo que establece el artículo 262 del mismo código.

CAPITULO V
ELEMENTOS GENERALES.

CAPITULO V ELEMENTOS GENERALES

5.1 SUJETO ACTIVO.

Los únicos posibles sujetos activos del delito y por lo tanto susceptibles de medidas represivas son - los varones ya que se debe descartar a las mujeres puesto -- que en los actos lésbicos no existe propiamente el fenómeno-copulativo.

5.2 SUJETO PASIVO.

Por lo que hace al sujeto pasivo, el artículo 262 del código penal indica concretamente que es la mujer mayor de 12 años y menor de 18.

Al respecto es necesario ahondar en que no cualquier mujer, sino exclusivamente la menor de 18 años, y ni siquiera toda menor de esa edad, sino la que además sea - casta y honesta, (este de acuerdo al código último antes de las reformas de diciembre de 1990). Así pues, tenemos que se restringe el campo de la tutela penal a la protección de la seguridad sexual de las mujeres muy jóvenes y de vida sexual correcta mediante el consentimiento obtenido dolosamente (en engaño o seducción).

5.2.1 LA MUJER VIOLADA.

Este tema aparece en la mayoría de los libros que consulté y al estudiarlo con el debido detenimiento pude percatarme de su interés y trascendencia, razón por la cual lo incluyo en el presente análisis, reproduciendo primeramente lo que opinan los más destacados autores, para finalmente indicar mi criterio al respecto.

Cuello Calón sostiene que el delito existe aún cuando la estuprada haya tenido comercio carnal contra su voluntad o sin ella.

González Roura dice "la violada no se hace deshonesto y por tanto habría estupro en el concubito con una mujer de 15 años, aunque hubiese sido ésta violada con anterioridad.

Rodolfo Moreno Jr., piensa que si una mujer hubiese sido violada, habría sufrido su físico con la violencia ejercitada, pero debe suponerse que su situación moral se mantiene incólume y por consiguiente, si esa mujer fuese seducida, se habría cometido el delito de estupro, siempre que mediaran las condiciones de edad.

Sebastián Sder expresa "no cabe duda que es honesta una mujer que ha sido víctima del delito de viola-

ción, pero esto no decide el hecho de que una mujer haya sido violada, sino el conocimiento, la conciencia incancelable del sentido del acto sexual y si una muchacha ha sido objeto de violación a los 14 años, y luego es seducida, difícilmente será admisible la honestidad de la víctima, porque no existirá ese desconocimiento acerca del acto que realiza y que es el objeto mismo de la protección y en cambio, si la violación ha tenido lugar un año antes, en plena infancia, sí puede luego haber estupro, por no haberse apreciado el sentido del primer hecho o por haberse borrado sus rastros psicológicos"⁽²⁶⁾

Para Don Celestino Porte P. la mujer que ha sido violada, no puede ser indudablemente sujeto pasivo del delito de estupro, pues aunque admite que por el hecho de ser violada no pierde su castidad ni honestidad, la cópula realizada con ella impide que se pueda hablar de una mujer inmadura de juicio en lo sexual, por lo tanto, teniendo ya conocimiento del acto sexual no es tutelada por la ley penal.

Personalmente, estoy de acuerdo con lo que manifiesta Víctor Manuel F., cuando refiere de Don Sebastián Soler así como de Porte Petit, pues la Ley penal lo que protege no es la virginidad, sino la castidad de las señoras que han sido engañadas o seducidas y como apunta el mismo autor

(26) Sebastián Soler citado por Víctor Manuel F. op. cit.

al desmentir de nuevo a Celestino Porde P., de que la cópula que se tenga con la violación le da a esta madurez de juicio sexual, pues tener madurez equivale a tener un juicio cabal en lo sexual, mas, no es posible que se tenga juicio de una cópula impuesta por la fuerza, de un acto que no es querido, que es llevado a cabo por medio de la videncia, cosa que scares normalmente una inhibición psíquica que impide tener una actividad cognoscitiva de los hechos por parte de quien sufre el daño. (27)

Tampoco estoy de acuerdo en lo que infiere Don Sebastián Soler, "cuando la violación haya tenido estupro por no haberse apreciado el sentido del primer hecho o por haberse borrado los rastros psicológicos" en virtud de que le produzca a la menor, así como el daño, jamás podrán borrarse de su mente.

5.2.2 LA MUJER CASADA

González Blanco afirma que la doctrina considera en general que no hay estupro de la mujer casada, porque no se concibe que en este caso, la mujer pueda ser objeto de la seducción o engaño por inexperiencia sexual y además porque cometería el delito de adulterio y pasaría a ser de vícti

(27) Víctor Manuel F. op. cit.

ma a responsable penalmente. (28)

Por su parte Porte Petil consigna que la mujer casada no puede ser sujeto pasivo del delito de estupro, a virtud de que por razón de su estado civil ya ha adquirido madurez de juicio y experiencia en lo sexual.

Por mi lado considero que independientemente de que la mujer casada tenga conocimiento y experiencia en lo sexual, al aceptar relaciones extramatrimoniales se convierte en responsable del delito de adulterio.

5.2.3 LAS VIUDAS Y DIVORCIADAS.

Tanto las viudas como las divorciadas tienen la misma característica en común y es que las dos ya se encuentran desligadas del vínculo legal que las unía por lo que se pueden aplicar los mismos razonamientos a ambas.

Cuello Calón reitera que el delito existe aún cuando la estuprada haya tenido conocimiento carnal con otro hombre legalmente, como en el caso de la viuda.

Puig Peña expone que como la mujer a que ha

(28) fr. art. 273 del Código Penal para el D.F.

ce referencia la ley es la mujer honesta, de buena familia, sin que sea preciso que sea doncella por no exigir el código tal condición, podía ser sujeto pasivo de este delito no sólo la soltera, sino también la viuda.

En tanto que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha considerado que las viudas pueden ser sujetos pasivos del delito en estudio al sostener "tanto gramatical como jurídicamente virginidad y castidad tienen una connotación distinta: el estupro no es más que la cópula con mujer casta y honesta, alcanzando su voluntad por medio de fraude, esto es, que una mujer viuda a quien se ofrezca palabra de matrimonio para alcanzar su voluntad, sin que se cumpla la palabra de ofrecimiento, es víctima de estupro. Ypor otra parte la ley no exige la virginidad como requisito indispensable, pues lo mismo pueden ser víctimas del delito doncellas, viudas, divorciadas, e incluso aquellas mujeres que, - víctimas de una violación mantienen después de un comportamiento decoroso, una estricta moral".(29)

5.3 BIEN JURIDICO PROTEGIDO

Este es otro de esos temas que pone a los estudiosos del derecho en debates inacabables y profundamente

(29) Semanario Judicial de la Federación. T. VI. p. 142

te polémicos que en lugar de aclarar complican más lo establecido, empero trataré de abordarlo sencillamente.

Gómez y Frías Caballero asevera que el bien jurídico tutelado es la honestidad, puesto que por su propia naturaleza este delito no puede tener otra objetividad jurídica, agregando que el libre consentimiento de la ofendida no es relevante para el derecho, a despecho de aquél tuela un -- bien jurídico de cuyo valor la víctima no ha adquirido plena conciencia.

Por el contrario Celestino Porte Petit anota que no es en razón de la honestidad, ya que si así fuera, se debería proteger a todas las mujeres honestas y no sólo a las honestas menores de edad, dándose inclusive el caso de que es tarían comparadas todas aquellas mujeres honestas con la madu rez de juicio en lo sexual.

Otros tratadistas consignan que lo que prote ge el derecho en este delito es la libertad sexual, mientras que otros más apuntan que esto no puede ser por que si así fu era, sería preciso que bastara para integrar el delito que la mujer fuera menor de 18 años, pero como se exige además que - el consentimiento se obtenga por medio de seducción o engaño, sostienen que lo que se protega es la integridad sexual, la - cual ha sido lesionada cuando el consentimiento se obtiene me diante engaño.

González de la Vega señala que el objeto de la protección penal en este delito es concerniente a la seguridad sexual de las mujeres honestas, contra el ayuntamiento sexual obtenido abusando de su inexperiencia. También González Blanco dice lo mismo que el bien jurídico tutelado por nuestra ley no puede ser otro que la seguridad sexual, ya que la represión trata de proteger la inexperiencia que no ha logrado el desarrollo completo de su capacidad volitiva, de acuerdo con la presunción que se establece al fijar la edad máxima para considerarla sujeto pasivo.

Ahora bien, la Euprema Corte de Justicia de la Nación ha dictado "como el delito de estupro tutela fundamentalmente la inexperiencia sexual, se presumen en la mujer las calidades de honestidad y castidad como estado moral y modo de conducta que corresponde a ese estado; es necesario para tener configurado este delito que se trate de una mujer casta y honesta, y tal no puede serlo quien no tiene una conducta adecuada a esa virtud. La intención del legislador al establecer como uno de los elementos del delito la menor edad de las víctimas, fue proteger su inexperiencia sexual, en tal forma que cuanto mayor sea su inexperiencia, menor sean las exigencias para considerarla seducida, de ahí que la mayor parte de las legislaciones señalan un límite de edad en el cual la seducción se presume y fuera del cual la mujer ya no puede decirse engañada"⁽³⁰⁾

(30) Semanario Judicial de la Federación T. CIV p.328 p.1393

Sin embargo en otra ejecutoria precisa "no-basta que la víctima haya consentido en el acto para que deje existir el delito, pues en el estupro el bien jurídico disciese objeto de la tutela a través de la conminación de las penas no es la libertad, sino la seguridad en la mujer joven e inexperta".(31)

No obstante en otra más indica "la circunstancia de que la víctima estuviere desflorada o nó, carece de significación, porque el bien jurídico que la ley protege no es la virginidad de la víctima, sino la libertad sexual de las mujeres jóvenes, que además posean los atributos morales de castidad y honestidad, comprendidas en la constancia de actividades sexuales"(32)

Luego entonces, de las ejecutorias anteriores se deduce que la Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que el bien jurídico protegido es tanto la inexperiencia, como la libertad así como la seguridad sexual, a fin de evitar de esta manera posibles confusiones.

A mi juicio, lo que tutela nuestro código penal es la seguridad sexual de las mujeres inexpertas en cuestiones sexuales que se encuentran en la edad (que marca la ley) en que son susceptibles de ser engañadas, esto es ra

(31) Semanario Judicial de la Federación. T XXIV p. 59.2a. parte. Sexta época.

(32) Semanario Judicial de la Federación. T. XXIV p.60. 2a. parte. sexta época.

zón de que en las reformas de diciembre de 1990 al código penal se eliminaron los elementos de castidad y honestidad, además de la seducción.

5.4 OBJETO MATERIAL

El maestro Forte Petit aduce que "el objeto material en el delito de estupro es el sujero pasivo: mujer menor de 18 años y no menor de 12, casta y honesta".⁽³³⁾

Por su lado Sergio Escalante P., observa - que "el objeto material de este delito se identifica con el bien jurídico tutelado por el derecho, en un aspecto estrictamente material el objeto lo constituye la mujer misma sobre la que recae el atentado. Es la seguridad sexual de la - mujer el bien tutelado a través de la punición del delito de estupro, siendo evidente que dicha protección no alcanza su integridad física, es decir su virginidad, como sucede en algunas otras legislaciones".⁽³⁴⁾

El Lic. Jorge Luis Garduño en sus apuntes - del curso de Derecho Penal II explica que el objeto material (genéricamente hablando), es el ente corpóreo que ocupa un lugar en el tiempo y el espacio y sobre el cual recae la conducta del actor o sujeto activo del delito, razón por la -

(33) Celestino Forte P.F.C. Ensayo Dogmatico sobre...op.cit. p.27

(34) Sergio Escalante Padilla. El delito de estupro. op.cit. p.58

cual considero acertada la opinión de Sergio E. P.

5.5 CONCURSO DE DELITOS.

Aquí tenemos que hablar de los tipos de concurso de delitos que son el concurso ideal y el real, según nuestra legislación.

El artículo 18 del Código Penal vigente expresa "existe concurso ideal cuando con una sola conducta se cometen varios delitos" y la sanción aplicable la señala el artículo 64 que reza " en caso de concurso ideal, se aplicará la pena correspondiente al delito que merezca la mayor, - la cual se podrá aumentar hasta en una mitad más del máximo de duración, sin que pueda exceder de los máximas señaladas en el título segundo del libro primero".

En relación al concurso real el mismo ar---tículo 18 dice "Existe concurso real cuando con pluralidad - de conductas se cometen varios delitos" y la sanción la marca el artículo 60 segundo párrafo así "en caso de concurso - real, se impondrá la pena correspondiente al delito que merezca la mayor, la cual podrá aumentarse hasta la suma de -- las penas correspondientes por cada uno de los demás delitos sin que exceda de los máximos señalados en el título segundo del libro Primero".

El concurso ideal o formal implica una sola acción y varios resultados o como dice Jiménez de Azúa "Unidad de acción y pluralidad de lesión jurídica"⁽³⁵⁾ por ejemplo, si un estuprador en el momento de realizar la cópula está enfermo de sífilis u otro mal venéreo en período infectante con pleno conocimiento de su parte. Aquí se observa que la acción fue una, es decir el estupro, pero a la vez existe también el peligro de contagio (art. 199 bis), y aun más, puede haber lesiones (art. 288).

En cuanto al concurso real o material, éste encierra pluralidad de acciones y pluralidad de delitos, es decir, que el delito puede reunirse materialmente con otros delitos, por ejemplo, el estuprador sádico, anormal, que puede inferir lesiones que, desde luego, no sean consecuencia natural del desfloramiento, (pues las leves lesiones ocasionadas por esta causa, no son punibles, ya que quien acepta el fin, acepta los medios).

Analizando el delito de violación se percibe que no puede ser coexistente con el estupro ya que sus elementos son antagónicos, lo que origina que una figura excluya a la otra. Empero con el rapto⁽³⁶⁾ sí se puede hablar de un concurso de delitos, mas ahora surge el problema del concurso -

(35) Jiménez de Azúa. La ley y el delito. p.664.

(36) El delito de rapto ya que fué eliminado del código penal del D.F., con las reformas de diciembre de 1990. Me refiero al Código Penal del Estado de México en su artículo 270.

ideal o real?

Supongamos que un individuo rapta a una mujer que se encuadra en este delito, si no llega a los fines lúbricos únicamente se configura el delito de rapto, pero si consigue esos fines ¿Qué sucede?

González de la Vega arguye que el rapto se desvanece cuando ha sido el medio para realizar un delito sexual, por quedar subsumido en éste.⁽³⁷⁾

Sebastián Soler deduce que en el rapto y en el estupro se da unidad delictiva, puesto que el primero solamente sirve de medio facilitador del segundo.

Así pues, la dificultad radica en establecer si se trata de dos actos jurídicamente distintos o de un solo, y considero que se trata de un concurso real pues constituyen actos diversos, es decir, hay pluralidad de acciones así como de delitos.

5.6 T E N T A T I V A .

Hablando genéricamente la tentativa se com-

(37) González de la Vega. Derecho Penal Mexicano. Los delitos T. III. Ed. Porrúa, S.A., Méx.D.F. 1944.

pone de dos fases a saber que son en primer lugar la fase interna o subjetiva, o sea, cuando aun no se exterioriza la idea y; en segundo lugar la fase externa u objetiva que se trduce en el acto mediante el cual exterioriza su idea a través de la realización material.

Ahora, ésta puede presentarse en dos formas, que sería en primer lugar acabada o sea cuando se realicen to dos los actos y no se presenta el resultado material por causas ajenas al sujeto activo; y la forma inacabada, es decir - cuando se realizan algunos actos, pero no todos, igualmente - por causas ajenas al sujeto activo.

Efectivamente, la tentativa de estupro es ju rídicamente admisible. Como en el caso de quien intenta la có pula y desiste de ella después de innumerables esfuerzos por excesiva estrechez de la vaginn de la joven, en relación con las proporciones del miembro del varón o aquél que por haberse lastimado al intentar la penetración desiste, o bien aquel otro que al verse sorprendido por un tercero se ve obligado a suspender su acción. En estos tres ejemplos ha habido un comienzo de ejecución de actos que resultan objetivamente inequívocas.

Jesús Mendoza Castillas al hablarnos de este tema opina que hay tentativa cuando la acción alcanza cierto grado de desarrollo. por ejemplo, cuando en el inter-crimin

se ha superado la fase verbal de las simples palabras engañosas o seductivas y se hayan realizado actos ejecutivos encaminados a la copulación.⁽³⁸⁾

Lo mismo detalla Víctor F. al expresar que se puede configurar la tentativa en el estupro, pues cuando por causas ajenas a la voluntad del agente no se hubiera llegado a la cópula, no obstante haberse obtenido por engaño o seducción el consentimiento de la mujer, son requisitos bastante para integrar la tentativa, más, es necesario que se hayan llevado a efecto actos tendientes a la ejecución, y no actos preparatorios o equívocos, ya que estos no serían bastante para integrar la tentativa, puesto que esta representa un grado de ejecución. Un caso configurado perfectamente de tentativa es el que expone Jiménez Huerta, el cual es el siguiente: Entrar víctima y victimador a un hotel o a algún otro lugar adecuado para éste fin, o haberse despojado de las cosas necesarias para realizar la cópula.

Ahondando en lo anterior, Francisco Carrara que la definición de tentativa (en este delito), es muy difícil, incluso cuando concurre la violencia, pero cuando la punibilidad se deduzca de la edad, o de la promesa de esposales, o de la seducción extraordinaria, será mucho más difi-

(38) Jesús Mendoza Castillas. El delito de estupro op.cit. p.45

ficil llegar prácticamente a establecer los extremos de una tentativa punible, porque las más de las veces, los actos que deberían constituir el principio de ejecución, resultarán simples actos preparatorios, y si no fuese así, y si -- los principios científicos no representasen un valvarte contra las molestias sin fin, cualquier galanteo podría convertirse en una tentativa de estupro por un juez exageradamente santurrón. (39)

Volviendo al principio, personalmente considero que indudablemente si hay tentativa en el delito estudiado y más aún, puede presentarse tanto cuando haya un comienzo en la ejecución, como en el caso de ejecución acabada.

El Código Penal para el U.F., en el artículo 12 reza así "Existe tentativa punible cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza ejecutando la conducta que debería producirlo, u omitiendo la que debería evitarlos, si aquel no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente". Y la sanción la contempla el art. 63 -- del mismo código "A los responsables de tentativas punibles se les aplicará, a juicio del juez y teniendo en consideración las prevenciones de los artículos 52 y 59, hasta las -

(39) Fco. Carrara. Citado por Celestino Porte P. op.cit.p. 55.

dos terceras partes de la sanción que se les debiera imponer de haberse consumado el delito, salvo disposición en contrario".(40)

5.7 PARTICIPACION .

En este punto analizaremos si es posible que pueda considerarse punible la intervención de terceras personas en la realización del delito de estupro, es decir, que aparezcan ante la ley como penalmente responsables.

El artículo 13 del código penal del D.F., - dice que son personas responsables de los delitos en sus fracciones VI " los que intencionalmente presten ayuda a otro a cometerlo" y VIII "los que intervengan con otros en su comisión aunque no conste quien de ellos produjo el resultado"

Don Celestino Forte P. habla de tres tipos de participación 1) autor intelectual 2) autor material y 3) cómplice. El primero es aquel que planea el ilícito; el segundo el que lo realiza y el tercero es aquel que de alguna manera condyuva a la realización del delito.

Como ejemplos de lo anterior, los hechos de

(40) Vid arts. 12 y 63 del Código penal vigente para el D.F.

una persona de confianza para la joven que, de acuerdo con el autor y conociendo los fines que este persigue, la convence - de que las promesas que este le hace son reales y esta engaño sa actitud del cómplice conyuga a que la mujer acepte el con cúbite sexual. O aquel que sabiendo previamente los fines del autor, se coloca en la cercanía de la puerta de la casa de la menor para poner sobre aviso al estuprador cuando los parientes de la menor se acerquen y no le sorprendan en el acto car nal.

5.8 REPARACION DEL DAÑO .

La reparación del daño en este delito está - contemplada en el artículo 276 bis que dice lo siguiente "cuando a consecuencia de la comisión de alguno de los delitos pre vistos en este título resulten hijos, la reparación del daño- comprenderá el pago de alimentos para estos y para la madre,- en los términos que fija la legislación civil para los casos- de divorcio"

En el Código Penal del Estado de México en - el artículo 277 en la parte que nos interesa dice en relación con este delito "cuando el inculpaado se case con la mujer o-- fendida, se extinguirá la acción penal y la pena en su caso; -

lo que me lleva a pensar que es un complemento de la reparación del daño, independientemente de que el art. 278 trata concretamente esta cuestión.⁽⁴¹⁾

5.9 DIFERENCIAS Y SEMEJANZAS ENTRE ESTUPRO Y VIOLACION

- 1) En el estupro el medio comisivo es la seducción o engaño y en la violación no hay consentimiento.
- 2) En el estupro lo que se protege es la seguridad sexual de las menores inmaduras o - - inexpertas en lo sexual y en la violación - es la libertad sexual.
- 3) El sujeto pasivo en el estupro es únicamente la mujer y en la violación pueden ser -- hombres o mujeres.
- 4) En el estupro el sujeto pasivo debe tener - edad de 12 a 18 años y en la violación es a cualquier edad.

(41) Lo mismo decía en el Código penal para el D.F., pero en las reformas de diciembre de 1990 que se hicieron a dicho código se eliminó.

- 5) En el estupro la menor debe ser casta y honesta y en la violación el sujeto pasivo puede ser incluso una prostituta.
- 6) En el estupro cesa la acción penal si el activo se casa con la víctima en la violación no sucede así.
- 7) El estupro se persigue a petición de parte y la violación es de oficio.

CAPITULO VI

ALGUNOS CODIGOS DE LOS ESTADOS DE LA REPUBLICA MEXICANA.

CAPITULO VI ALGUNOS CODIGOS DE LOS ESTADOS
DE LA REPUBLICA MEXICANA.

6.1 BAJA CALIFORNIA.

El Código Penal y de procedimientos penales de Baja California en el título décimo tercero denominado Delitos contra la libertad y la seguridad sexual, en su artículo-218 dice "Al que realice cópula con mujer de catorce años de edad y menor de dieciocho, casta y honesta, obteniendo su consentimiento por medio de la seducción o engaño, se le impondrá de dos a seis años de prisión y multa hasta de cien veces el salario"

6.2 COAHUILA

El Código Penal y de procedimientos penales para el Estado de Coahuila en el título Décimo Tercero denominado Delitos contra la libertad y seguridad sexual, capítulo -- III, art. 321, sedispone "Sanción y tipo del delito de estupro" se aplicará prisión de un mes a tres años y multa de doscientos a seis mil pesos, al que tenga cópula con una mujer - casta y honesta, menor de dieciseis años y mayor de doce, obteniendo su consentimiento por medio de la seducción o engaño

* El salario mínimo vigente en la entidad.

Y agrega la castidad y honestidad se presumen salvo prueba en contrario".

6.3 ESTADO DE MEXICO

El Código Penal y de procedimientos penales para el Estado Libre y Soberano de México en el Subtítulo cuarto denominado Delitos contra la libertad e inexperiencia sexual art. 276 se establece "Se impondrán de seis meses a cuatro años de prisión y de tres a ciento cincuenta días multa, al que tenga cópula con una mujer mayor de catorce años y menor de dieciocho, casta y honesta, obteniendo su consentimiento por medio de seducción o engaño".

6.4 GUERRERO

El Código penal y de procedimientos penales del Estado de Guerrero en el título séptimo, denominado delitos - contra la libertad e inexperiencia sexuales en el art. 145 se consigna "Al que tenga cópula con mujer casta y honesta de doce a menos de dieciocho años de edad, obteniendo su consentimiento por medio de seducción o engaño, se le impondrá prisión de tres meses a tres años".

6.5 JALISCO

El Código Penal y de Procedimientos penales en

el título décimo primero denominado delitos contra la seguridad y libertad sexual en el art. 174 infiere "se impondrán de un mes a tres años de prisión al que tenga cópula con mujer púber, casta y honesta, menor de dieciocho años, obteniendo su consentimiento por medio de la seducción o el engaño. La castidad, la honestidad y la seducción se prenumen salvo prueba en contrario".

Para los efectos de este artículo, se entiende por castidad el atributo de la mujer que guarda una conducta en el orden sexual, acorde con lo que socialmente se considera como buena. La honestidad se refiere a la reputación que la mujer obtiene por su buen comportamiento moral y material en lo que se relaciona con lo erótico. La seducción implique fascinación y el engaño consiste en la conformidad para la cópula".

6.6 MICHOACAN

El Código penal y procesal penal del Estado de Michoacán en el título denominado delitos contra la libertad y seguridad sexual en su artículo 243 expresa "Al que tenga cópula con mujer honesta menor de dieciocho años y mayor de doce años, obteniendo su consentimiento por medio de seducción o engaño, se le impondrán de dos a cinco años de prisión y multa de dos mil a cinco mil pesos".

6.7 MORELOS

El Código penal y de procedimientos penales para el Estado de Morelos, en el título décimo primero denominado Delitos sexuales en el art. 235 se precisa "Al que tenga cópula con mujer menor de dieciocho años, casta y honesta, obteniendo su consentimiento por medio de la seducción o engaño se le aplicarán de dos años a diez años de prisión y multa de sesenta a ciento veinte veces el salario mínimo".

6.8 NUEVO LEON

El Código Penal y de Procedimientos penales del Estado de Nuevo León en el título décimo primero denominado - Delitos sexuales en su artículo 262 determina "Comete el delito de estupro el que tenga cópula con mujer casta y honesta - mayor de catorce años y menor de dieciocho años de edad, obteniendo su consentimiento por medio de seducción o engaño".

6.9 OAXACA

El Código Penal y de procedimientos penales para el Estado de Oaxaca en el título décimo segundo denominado delitos sexuales en el artículo 243 dice "Al que tenga cópula con mujer casta y honesta mayor de doce años y menor de die--ciocho, empleando la seducción o el engaño para alcanzar su - consentimiento, se impondrán de cuatro meses a tres años de -

prisión y multa de trecientos a dos mil pesos" y en su segundo párrafo agrega "cuando la estuproada fuese menor de quince años, se presumirá en todo caso la seducción o el engaño".

6.10 SAN LUIS POTOSI

El código Penal del Estado de San Luis Potosí en el título quinto denominado Delitos sexuales en el artículo 157 se consigna "Al que tenga cópula con mujer menor de dieciséis años casta y honesta, obteniendo su consentimiento -- por medio de seducción o engaño, se le aplicarán de uno a cinco años de prisión y multa de uno a diez días de salario".

6.11 SINALOA

El Código Penal y de Procedimientos penales -- del Estado de Sinaloa en el título Décimo Primero denominado Delitos sexuales en su artículo 244 especifica "Comete el delito de estupro el que tenga cópula con mujer casta y honesta de doce años o más y menor de dieciocho años de edad, obteniendo su consentimiento por medio de seducción o engaño, se -- presume la seducción por el solo hecho de no haber cumplido -- dieciséis años".

6.12 SONORA

El código Penal y de Procedimientos penales pa

ra el Estado de Sonora en el título décimo segundo denominado Delitos sexuales en el artículo 210 se considera lo siguiente "Comete el delito de estupro el que tiene cópula con mujer menor de dieciocho años que vive honestamente obteniendo su consentimiento por medio de seducción o engaño.

6.13 TABASCO

El Código Penal y de Procedimientos penales -- del Estado de Tabasco en el título Décimo Tercero denominado Delitos sexuales en su artículo 238 señala "Comete el delito de estupro el que tenga cópula con mujer menor de dieciocho años casta y honesta, obteniendo su consentimiento por medio de seducción o engaño. Se castigará este delito con seis meses a cuatro años de prisión y multa de cien a mil pesos ex--cento en el caso del artículo 242. La castidad y la honesti--dad en la mujer y la seducción en el delincuente se presumen--siempre, salvo prueba en contrario".

6.14 VERACRUZ.

El Código Penal y procesal penal para el Estado de Veracruz en el Estado de Veracruz en el Título denomina do Delitos contra la libertad y la seguridad sexual, en el ar tículo 156 manifiesta "Al que realice cópula con una mujer me nor de dieciseis años y mayor de catorce que viva honestamen--te, obteniendo su consentimiento por medio de seducción o en-

gaño, se le impondrán de sis meses a tres años de prisión y multa de circo mil pesos".

6.15 ZACATECAS

El Código Penal y Procesal Penal para el Estado de Zacatecas en el título décimo segundo denominado delitos sexuales en su artículo 233 precisa "Al que tenga cópula con mujer púber, casta y honesta y menor de dieciocho años, - obteniendo su consentimiento por medio de la seducción o del engaño, se le impondrán de tres meses a tres años de prisión, y multa de una diez cuotas." La castidad, la honestidad y la seducción o el engaño se presumen salvo prueba en contrario".

6.16 DURANGO.

El Código Penal y procesal penal para el Estado de Durango en el título denominado Delitos Contra la libertad y seguridad sexual en el artículo 164 dispone "Al que tenga cópula con mujer menor de dieciocho años y mayor de catorce años, casta y honesta, obteniendo su consentimiento por medio de seducción o engaño, se le aplicará una pena de seis meses a cinco años de prisión y multa equivalente hasta de quince días el salario mínimo, se presume de seducción por el so-

* Como antes, se refiere al salario mínimo.

lo hecho de no haber cumplido la mujer dieciseis años".

6.17 TAMAULIPAS

El Código penal y de procedimientos penales pa
ra el Estado Libre y Soberano de Tamaulipas en el título déci
mo tercero denominado delitos sexuales en su artículo 240 re-
za" Al que tenga cópula con una mujer menor de dieciocho años
casta y honesta, obteniendo su consentimiento por medio de se
ducción o engaño, se le aplicarán de dos a seis años de pri--
sión y multa de cien a dos mil pesos".

CONCLUSIONES.

1.- Del estudio presente puedo deducir que el antecedente más antiguo del delito en comento se encuentra - en Roma, incluso ya muy definido, puesto que diferenciaban - entre violación y estupro al determinar que el consentimiento de la mujer debía ser obtenido por medio de halagos o engaños, pero sin hacer uso de la fuerza. Así como en la parte que reza que el adulterio se comete con una mujer casada, y el estupro con una viuda, una virgen o una niña. Luego entonces, lo que tutelaba este delito era la seguridad sexual de las mujeres puesto que incluía a las viudas que llevaran una vida honesta. (cap. I).

2.- La definición que me parece más acertada del delito analizado, es la que aparece en el código penal - de 1931, pues abarca todos los elementos que le dan vida al ilícito. Mas, en las últimas reformas, se eliminaron los elementos de castidad y honestidad para ampliar el manto protector de la ley y no limitarlo únicamente a las mujeres castas y honestas. Igualmente se suprimió la seducción como medio - comisivo, por lo que ahora se entenderá que va implícito en el engaño aunque sean totalmente diferentes. (cap. II).

3.- En cuanto a la cópula, debe entenderse como una conjunción sexual normal, es decir aquella que realizan hombre y mujer por introducción del pene en la vagina y no por otras vías (anormal)

4.- Respecto de la edad de la ofendida, si es menor de 12 años estamos ante otro delito; si es mayor de 18 años ya no se puede limitar su libertad erótica, por lo que la protección de la ley oscila entre los 12 y 18 años, en -- que es susceptible de engaños y seducción.

5.- La castidad debe presumirse como la abstención de los placeres sexuales (ya expliqué porqué), y la honestidad es el carácter de la vida de una persona, conforme a decoro y decencia pública, según Almaráz y la Suprema Corte de Justicia de la Nación. (vid pag.)

6.- La mejor definición que encontré de el engaño es la que da la Suprema Corte de Justicia de la Nación: "el engaño es la tendenciosa actividad seguida por el agente activo del delito para alterar la verdad, y producir en el agente pasivo un estado de error, confusión o equivocación, para lograr la pretensión crónica. Y sobre la seducción la definición a la cual me adhiero es la que expresa el maestro Jiménez de la Huerta "es persuadir suavemente a la mujer y cautivar su voluntad para que acceda al anplexo amoroso por medio de miradas, sonrisas, caricias, besos, promesas, pala-

bras y demás escarceos pleróricos de ilusión e incluso de bellos remordimientos y sacrificios altruistas, hasta forjar - ese anhelo de éxtasis tran trascendente como instantáneo que impalpable e impacientemente doblega la voluntad y hace que - la mujer sucumba por el hólito del amor". (cap. III).

7.- La conducta en este delito es la cópula - con persona mayor de 12 años y menor de 18, obteniendo su -- consentimiento por medio de engaño.

8.- La tipicidad es la adecuación de una conducta o hecho al tipo legal y la atipicidad cuando no se integran todos los elementos exigidos en el tipo.

9.- La antijurididad será el copular con persona mayor de 12 años y menor de 18, obteniendo su consentimiento por medio de engaño, porque es contrario a derecho y en cuanto a causas de justificación, en este delito no hay.

10.- El sujeto es imputable desde que comienza a maquinarse el delito y la ley no establece en este delito causas de inimputabilidad.

11.- La culpabilidad existe desde el momento en que el individuo activo comienza a maquinarse el ilícito -- (querer la conducta). En relación a la inculpabilidad, la -- única situación es el error de hecho esencial e invencible.

12.- La punibilidad es propiamente la norma - establecida en el código penal y sancionada al realizarse. - Así mismo, ninguna excusa absolutoria es posible por las con sideraciones antes indicadas. (cap. IV).

13.- El sujeto activo del delito no puede ser más que uno o varios hombres. Mientras que el sujeto pasivo- necesariamente debe ser una mujer.

14.- La mujer violada sí puede ser objeto del delito de estupro, igualmente la viuda y la divorciada, no a sí la casada que incurriría en responsabilidad respecto del delito de adulterio. (art. 273 del c.p.)

15.- El bien jurídico protegido es la seguridad sexual de las mujeres inexpertas en cuestiones sexuales.

16.- El objeto material del delito es la mujer misma sobre la que recae el daño acaecido.

17.- En relación al concurso de delitos, es - un concurso real puesto que hay pluralidad de acciones, así como de delitos.

18.- Inducablemente que sí existe la tentativa en este delito y más aún se presenta tanto cuando haya un comienzo en la ejecución, como en la ejecución acabada.

19.- Naturalmente que puede presentarse la participación en este delito, aunque yo le llamaría coparticipación de activos, en virtud de que este término denota actividad de terceras personas en conjunto o complicidad.

20.- La reparación del daño consiste en el pago de alimentos a la ofendida e hijos si los hay. Ahora bien fue eliminado un párrafo del Código Penal en el que se indicaba que se extinguiría toda acción en contra del delincuente si este se casaba con la ofendida (esto daba la impresión que también reparaba el daño causado, más ¿qué mujer sería capaz de aceptar matrimonio con quien por medio de engaños la copulaba? (cap. V).

21.- El Código Penal vigente, en el título décimo quinto dice Delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual, yo considero que concretamente en el delito de estupro debería decir delitos contra la seguridad, - inexperiencia y libertad sexual en virtud de que en el delito de hostigamiento se protege la libertad, en el de violación la seguridad y en el de estupro la inexperiencia de las menores en cuestiones sexuales.

22.- Por otro lado, evidentemente estoy de acuerdo en las reformas últimas concretamente en lo que hace a la eliminación de los elementos de castidad y honestidad - en el delito en cuestión, dado que en los tiempos que vivi--

mos sería absurdo limitar la protección de la ley únicamente a quienes revistieran estas cualidades, razón por la cual -- siento que con esta nueva disposición se protege como debe -- ser lo más posible a la mujer que tanta protección requiere.

23.- Empero no estoy de acuerdo en la exclusión que se hizo del término seducción y dejando únicamente el engaño como medio comisivo, tratando de que éste último absorva al primero, puesto que son cosas muy diferentes como se -- desprende del análisis anterior, por lo que debe incluirse -- nuevamente en el tipo penal. (cap. V).

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

- 1.- Beena Guillermina. Manual para elaborar trabajos de - - investigación documental.- México 1990, Ed. Mexicanos - Unidos, 124 p.
- 2.- Carranos y Trujillo Raúl. Código Penal Anotado.México - 1987, 891 p.
- 3.- Castellanos Tena Fernando. Lineamientos elementales del Derecho Penal. Prol. Celestino Porte Petit. ed. 9a. - - Porrúa, S. A. México 1975.
- 4.- Cesarman Carlos. Diccionario de Sinónimos Castellanos - México, 1989, 8a. ed. Ed. Pax. México. 430 p.
- 5.- Código Penal para el D.F. México 1991, 48 ed. Ed. Po---rrúa, S.A. México 1991.
- 6.- Código de Procedimientos penales para el D.F. México - 38 ed. Ed. Porrúa, S.A. México 1988, 621 p.
- 7.- Código Penal y de Procedimientos Penales de Baja Cali--
fornia, Puebla Puebla, Ed. Cajica, S.A. Puebla 1991.
- 8.- Código Penal y de Procedimientos Penales para el Estado
de Coahuila. Puebla Puebla, Ed. Cajica, S.A. Puebla 1991

- 9.- Código Penal y de Procedimientos penales para el Estado Libre y Soberano de México. Puebla Puebla. 2o. Ed.-Cajica, S. A. Puebla 1989.
- 10.- Código Penal y de Procedimientos Penales del Estado de Guerrero. Puebla Puebla. Ed. Cajica, S.A. Puebla 1991.
- 11.- Código Penal y de Procedimientos Penales del Estado de Jalisco. Puebla Puebla. Ed. Cajica, S.A. Puebla 1991.
- 12.- Código Penal y Procesal Penal del Estado de Michoacán. Puebla Puebla, Ed. Cajica, S.A. Puebla 1991.
- 13.- Código Penal y de Procedimientos Penales para el Estado de Morelos. Puebla Puebla. Ed. Cajica. Puebla 1991.
- 14.- Código Penal y de Procedimientos Penales del Estado de Nuevo León. Puebla Puebla, Ed. Cajica, S.A. Puebla 1991
- 15.- Código Penal y de Procedimientos Penales para el Estado de Oaxaca. Puebla Puebla, Ed. Cajica, S.A. Puebla 1991
- 16.- Código Penal del Estado de San Luis Potosí. Puebla Puebla. Ed. Cajica. Puebla 1991.

- 17.- Código Penal y de Procedimientos penales del Estado de Sinaloa. Puebla Puebla. Ed. Cajica. Puebla 1991.
- 18.- Código Penal y de Procedimientos penales para el Estado de Sonora. Puebla Puebla. Ed. Cajica, S.A. Puebla -- 1991.
- 19.- Código Penal y de Procedimientos Penales del Estado de Tabasco. Puebla Puebla. Ed. Cajica, S.A. Puebla 1991.
- 20.- Código Penal y procesal penal para el Estado de Veracruz. Puebla Puebla. Ed. Cajica, S.A. Puebla 1991.
- 21.- Código Penal y procesal penal para el Estado de Zacatecas. Puebla Puebla. Ed. Cajica, S.A. Puebla 1991.
- 22.- Código Penal y Procesal penal para el Estado de Durango. Puebla Puebla. Ed. Cajica, S.A. Puebla 1991.
- 23.- Código Penal y de Procedimientos Penales para el Estado Libre y Soberano de Tamaulipas. Puebla Puebla. Ed. Cajica, S.A. Puebla 1991.
- 24.- Contla Hernández. Delito de Estupro. México (s e) 1940
Tesis U.N.A.M. 1940. 53 p.
- 25.- Diccionario Clásico Etimológico. Latino-Español
- 26.- Diccionario Everest Punto. Enciclopedia Práctica. --
España León 1971. Ed. Everest.

- 27.- Escante Padilla, Sergio. El Delito de Estupro. México- (s.e.) 1960. Tesis U.N.A.M. 1960. 112 p.
- 28.- Fuentes Guerrero, Víctor Manuel. El Estupro. Guanajuato, Guanajuato. Universidad de Guanajuato 1973. 74 p.
- 29.- Franco Romero, Ramón. Los Elementos Constitutivos y normativos del delito de Estupro. México. (Depto. del D.F.) 1944. 31 p. (Título 16).
- 30.- García Luna y Cano Joaquín. El Delito de Estupro en la Legislación Mexicana. México (s.e.) 1950. Tesis - - - U.N.A.M. 1950. 37 p.
- 31.- González Blanco Alberto. El procedimiento Penal Mexicano en la doctrina y en el Derecho Positivo. México. Ed Porrúa 1975. 255 p.
- 32.- González de la Vega Francisco. Derecho Penal Mexicano- México. Ed. Porrúa, S.A. 1975. 471 p.
- 33.- González de la Vega Francisco. Derecho Penal Mexicano- Prof. Emilio Pedro Aspe. México. Ed. Previsión 1935.
- 34.- Gustavo Carbajal Moreno. Nociones de Derecho Positivo Mexicano. México 1985. 24 ed. Ed. Porrúa, S.A. 341 p.
- 35.- Jiménez Muerta Mariano. Derecho Penal Mexicano. La tutela penal del Honor y la Libertad. México 1972. T.III.

- 36.- J. Ure, Ernesto. Los delitos de violación y estupro. Ed. Ideas. Buenos Aires 1952.
- 37.- Leegi Rodríguez, Mauro Antonio. El Estupro y su problemática. México (Impremes) 1954. Tesis U.N.A.M. 1954. - 61 p.
- 38.- Maggiore. Derecho Penal I. Bogotá, 5a. ed. Ed. Themis.- 1954.
- 39.- Manzini Vicenzo. Tratado de Derecho Penal II. Buenos - Aires Argentina. 1949.
- 40.- Martínez Noaro Marcela. Delitos Sexuales. México. Ed.- Porrúa, S.A. 1975.
- 41.- Mendoza Castillas, Jesús. El delito de estupro análisis dogmático doctrinario. Zacatecas Zac. 1979. 48 p.
- 42.- Mendoza Castillas, Jesús. El delito de . . . 1979. - - Zacatecas, Zacatecas. Universidad Autónoma de Zacatecas 1979.
- 43.- Mezguer Edmundo. Tratado de Derecho Penal I. Madrid -- 1955.
- 44.- Mezguer Edmundo. Tratado de Derecho Penal II. Madrid - 1955.

- 45.-Porte Petit Candaudap Celestino. Programa de la Parte - General de Derecho Penal. Prol. Luis Garrido ed. 22. - México U.N.A.M. 1968.
- 46.- Porté Petit Candaudap, Celestino. Ensayo Dogmático sobre el delito de Estupro. Cuarta Edición, Edit. Porrúa S.A. México 1982. 87 p.
- 47.- Puig Peña, Federico. Derecho Penal IV.Revista de Derecho Privado 4a. ed.
- 48.- Sebastian Soler. Derecho Penal Argentino Tomo III. 4 I 3a. ed. Ed. Argentina 1956. Buenos Aires 1956.
- 49.- Solórzano Fonciano, Humberto. Concurrencia del rapto y del Estupro. (Teoría de la acumulación ideal). México. (Depto. del D.F.) 1944. 27 p. Título No. 7.
- 50.- Villalobos Ignacio. Derecho Penal Mexicano.