

137
29.12

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
" ARAGON "

LA NECESIDAD DE LEGISLAR LAS RELACIONES HOMOSEXUALES
EN EL DELITO DE ADULTERIO DENTRO DEL CODIGO
PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
CARLOS GARCIA TELLEZ

FALLA DE ORIGEN



SAN JUAN DE ARAGON, EDO. DE MEX. 1994.



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.

D I O S

Te doy gracias por haberme dado la vida y por haber alcanzado - una de las metas más importan-- tes de mi vida.

A MIS PADRES

Con todo el amor, respeto y cariño quiero dedicarles este humilde trabajo y hacerlos partícipes de este logro, porque sin su apoyo esto no lo hubiera logrado.

A MIS HERMANOS

Quiero darles las gracias por su coo- peración en la realización de este -- trabajo, porque su ayuda que me brin- daron me permitió alcanzar esta meta.

A MI ESPOSA Y AL PEQUENO O PEQUEÑA QUE PRONTO NACERA.

Quiero expresarles mi respeto y cariño que me une a -- ellos y darles las gracias por su ayuda.

D) ANTIJURICIDAD	72
E) CULPABILIDAD	73
F) IMPUTABILIDAD	74
G) PUNIBILIDAD	77

CAPITULO IV. LA NECESIDAD DE CONSIDERAR Y LEGISLAR LAS RELACIONES HOMOSEXUALES COMO ACTO PUNIBLE DE ADULTERIO.. 80

A) LA EXIGENCIA DE LA COPULA ENTRE HETEROSEXUALES Y LA PROBLEMATICA QUE IMPLICA	81
B) CONSIDERACIONES PARA REFORMAR EL TIPO PENAL DE ADULTERIO.	87

C O N C L U S I O N E S	92
--	-----------

B I B L I O G R A F I A	95
--	-----------

I N T R O D U C C I O N

La investigación que pretendo desarrollar tiene como finalidad hacer un análisis del delito de adulterio, tipificado y sancionado por el Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales respecto a que únicamente regula las relaciones heterosexuales (entre hombre y mujer) por lo que considero que es notorio el atraso en que se encuentra nuestra legislación, puesto que el Código Penal en vigencia no lleva a cabo la descripción o tipo de lo que debe entenderse por adulterio, por lo que da motivo a remitirse a la doctrina en donde únicamente se toma en consideración a las relaciones heterosexuales, sin considerar que la homosexualidad en esta época se da con frecuencia y cada vez de manera más abierta; lo anterior implica que en un principio las leyes penales deben dar un concepto claro de lo que debe entenderse por delito de adulterio, en el cual se deben incluir las relaciones heterosexuales y las relaciones homosexuales, adecuándose así a una realidad de la época, ya que en otros países como Dinamarca y Suecia es permitido legalmente el matrimonio entre personas del mismo sexo y en relación a nuestro país en donde todavía no se permite ese tipo de matrimonio dicha conducta que se presente cuando uno de los sujetos o ambos sean casados legalmente con otras personas ajenas a esta relación estaremos frente a un adulterio cometido por sujetos homosexuales.

Cabe aclarar que el matrimonio es la base de nuestra sociedad por lo que debe estar protegido y regulado por las leyes,

por lo que si bien es cierto el delito de adulterio afrenta gravemente tanto al matrimonio como a la familia cuando éste se realiza entre hombre y mujer, casado o casada o bien ambos casados, considero que es de mayor repercusión cuando se afrenta al cónyuge inocente con tales relaciones ilícitas entre personas homosexuales, en este orden de ideas propongo la inclusión al tipo penal de adulterio las relaciones contra natura para que sean sancionadas y no se deje en estado de indefensión al cónyuge inocente, toda vez que causan un daño de irreparables consecuencias tanto al matrimonio como a la familia.

CAPITULO I.

CONCEPTOS FUNDAMENTALES.

- A) DELITO.
- B) ADULTERIO, CONCEPTO JURIDICO Y GRAMATICAL.
- C) HOMOSEXUALIDAD.
- D) DELITOS SEXUALES CONTENIDOS EN EL CODIGO PENAL EN VIGENCIA.

CAPITULO I. CONCEPTOS FUNDAMENTALES.

A) DELITO.

La palabra delito deriva del verbo delinquere que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley; en el transcurso del tiempo ha sido imposible encontrar una noción filosófica y universal de lo que se entiende o deba entenderse por delito independientemente de tiempo y lugar ya que el delito tiene sus raíces hundidas en las realidades sociales y humanas, mismas que cambian según pueblos y épocas transformándose en el tiempo conforme a la mutación de las costumbres, la moral, la política, la cultura etc; por lo que puramente considerando al delito es una negación del derecho o un ataque al orden jurídico punible; en tiempos antiguos y cuando el delito y el pecado se confundían la Setena Partida en su proemio definió a los delitos como:

"Los malos fechos que se facen a placer de una parte, e a daño o desonrra de la otra; ca es tos fechos a tales son contra los mandamientos de Dios, e contra las buenas costumbres, e con tra los establecimientos de las leyes, e de

los fueros o derechos"¹

Moderadamente se han formulado numerosas definiciones del delito, así vemos que para Rossi es un deber exigible en daño de la sociedad o de los individuos, es un ente jurídico constituido por una relación de contradicción entre un hecho y la ley, es una discordancia armónica; para Carrara principal exponente de la escuela clásica es la infracción de la ley del Estado promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso.

Una vez analizado el delito desde su más amplio sentido, lo estudiaremos desde el punto de vista de la ciencia jurídica tomando en cuenta dos puntos importantes que deben distinguirse claramente siendo el primero la realidad de un hecho contradictorio con el derecho ejecutado por un ser humano culpable, y el otro una valoración jurídica del legislador quien decide que esa realidad debe ser sancionada penalmente para mayor convivencia social; el delito no es concepto delimitable ya que uno de sus factores esta constituido por una apreciación política dirigida al sentido de la justicia lo que le confiere un carácter mutable.

1. Carranca y Trujillo, Raúl, "Derecho Penal Mexicano", Parte General, México 1982, Editorial Porrúa, p. 220.

El delito desde un punto de vista teórico jurídico contiene los siguientes elementos: un acto humano que consiste en una acción u omisión misma que es antijurídica, culpable y típica por lo que es punible, según ciertas condiciones objetivas, o sea que está contaminada con la amenaza de una pena; acción porque es acto u omisión humano, antijurídico porque se realiza en contra de la norma y por tanto es ilícita, típica porque la ley ha de configurarla con el tipo de delito previsto, culpable porque debe corresponder subjetivamente a una persona y punible en virtud de que la norma penal sólo es eficaz penalmente por medio de la sanción, por la que dicha punibilidad sólo debe tomarse como consecuencia y no como elementos esencial del concepto.

Para varios autores la verdadera noción formal del delito la suministra la ley positiva, pues formalmente hablando el delito se caracteriza por su sanción penal; existen dos sistemas para el estudio jurídico esencial del delito que son: el unitario o totalizador y el analítico; de acuerdo a la primera corriente el delito no puede dividirse para su estudio ya que es un todo que no puede ser fraccionario en virtud de que es un concepto indisoluble e integra un bloque monolítico que puede presentar aspectos diversos pero nunca fraccionables; y por el contrario el sistema analítico estudia al delito penal por cada uno de sus elementos constitutivos para su mejor comprensión y estudio no implicando la negación de que el delito integra la unidad, ya que con el sim

ple hecho de estudiar al delito por sus diversos factores no desconoce su unidad en cuanto a los elementos integrantes del delito no existe en la doctrina una uniformidad de criterios ya que algunos señalan un número y otros difieren de ese número; por lo que de acuerdo con nuestro sistema positivo y desde el punto de vista formal los elementos esenciales del delito son: conducta, tipicidad, antijuricidad y culpabilidad, más esta última requiere de la imputabilidad como presupuesto necesario; por lo que se refiere a la cronología no hay una prioridad temporal, es decir, no se da primero la conducta, después la tipicidad y sucesivamente los demás elementos ya que desde que se comete la conducta (delito) se darán todos y cada uno de sus elementos constitutivos, más en un plano puramente lógico se observará primeramente si hay conducta, posteriormente verificar si hay encuadramiento al tipo penal tipicidad, después verificar si dicha conducta típica está protegida por un justificante y de no ser así será antijurídica, enseguida investigar la capacidad del activo en su aspecto volutivo para verificar si es imputable o no y finalmente indagar si el actor de la conducta típica, antijurídica que es imputable obró con culpabilidad; y cabe repetir que entre los elementos integrantes del delito no existe una prioridad temporal, pero sí una indiscutible prelación lógica.

Por lo que se refiere a las definiciones contenidas en las diferentes Códigos Penales de México que han precedido distin

tamente, sólo en el proyecto de 1949 se ha optado por no definir lo que debe entenderse por delito, no siendo así el Código Penal de 1871, concepto sustancialmente idéntico al Código Español de 1870 mismos que lo definían como la infracción voluntaria de una ley penal, haciéndolo que ella prohíbe o dejando de hacer lo que manda (artículo 1° del Código Penal Mexicano de 1871) y acciones y omisiones voluntarias penadas por la ley (artículo 1° del Código penal español de 1870); por lo que se refiere al Código mexicano de 1929 definió al delito como: "la lesión de un derecho protegido legalmente por una sanción penal", definición que desde mi punto de vista es incompleto ya que el delito lo saca fuera de las acciones humanas no previéndolas, así como, porque hay delitos que no atacan derechos sino los bienes que éstos protegen.

El Código Penal vigente de 1931 da un giro hacia el pasado basándose en el de 1871 y tomando ejemplo del Argentino, definiendo al delito como: "el acto u omisión que sancionan las leyes penales", por lo que se puede concluir que los caracteres constitutivos del delito según el artículo 7° del Código Penal vigente son: tratarse de un acto u omisión y que se resume en acción de una conducta humana y que debe estar sancionado por las leyes penales, al decirse acción debe entenderse por la voluntad manifestada en un movimiento del organismo o por falta de ejecución de un hecho positivo exigido por la ley, produciendo un cambio o peligro de cambio en el mundo exterior; éste Código mantie-

ne el principio de que la ignorancia de la ley no aprovecha a nadie y ser sancionada la conducta ilícita, así mismo obliga a enumerar descriptivamente los tipos de los delitos mismos que serán los únicos tipos de acciones punibles.

Ahora bien, cabe hacer notar que el Código Penal en su artículo 8° divide a los delitos en intencionales y no intencionales o de imprudencia, haciendo la clásica distinción entre el dolo y la culpa, clasificación que acarrea confusiones ya que al nombrar a los delitos cometidos por imprudencia como no intencionales se presume ausente el elemento intención o voluntad lo cual es absurdo ya que lo que sucede, es que la intención en los delitos dolosos o intencionales se encaminan hacia la producción del resultado (muerte intencional del pasivo por ejemplo), y en los culposos o de imprudencia hacia el medio productor de ese resultado (conducir en exceso de velocidad el automovil por ejemplo), con lo que no se quiere la muerte del pasivo, pero si ese medio productor de esa muerte que es el exceso de velocidad.

B) ADULTERIO, CONCEPTO JURIDICO Y GRAMATICAL.

La palabra adulterio tiene un dudoso origen etimológico, fué utilizada en la septima partida 9° titulo, ley primera y fué tomada de dos palabras:

" del latín altherios e thorus, que quieren decir home que va o fue al lecho de otro; por cuanto a la mujer es contada por lecho del mariño conquier es ayuntada, é non elde la"²

A lo largo de la historia y hasta épocas recientes el adulterio se limitaba al cometido únicamente por la mujer casada y por su codelincuente y en cambio el del cónyuge varón no era delito, los pueblos antiguos generalmente sancionaban el adulterio femenino con penas muy crueles, así los egipcios cortaban a la mujer la nariz y a su amante lo castraban, los judíos efectuaban la lapidación de la adúltera, los romanos limitaban el adulterio únicamente el cometido por la mujer (esposa infiel) argumentando razones como que el adulterio que hacía el varón con otra mujer no hace daño ni desonra a la suya, en cambio el adulterio de la mujer casada si provoca un daño al esposo ya que puede concebirse

2. González de la Vega, Francisco, "Derecho Penal Mexicano. Los Delitos", México 1988, Editorial Porrúa, p. 431.

de esa relación ilícita un heredero extraño, lo que no sucedería si el hombre sostuviera una relación adulterina con una mujer, el delito de adulterio actualmente tiende a desaparecer debido a su ineficaz penalidad como se desprende de los artículos 273 al 275 del Código Penal en vigencia para el Distrito Federal y Territorios Federales, ya que de su lectura se observan ciertas exigencias de modo y lugar que hacen del mismo un artículo jurídicamente muy difícil de encuadrar, aunado más a la impropia ubicación dentro del Código Penal antes mencionado ya que se encuentra insertado en el título décimo quinto correspondiente a los delitos contra la libertad sexual y el normal desarrollo psicosexual; siguiendo mejor técnica los Códigos Penales de 1871 y 1929 en virtud de que éstos lo ubicaron dentro de los delitos contra el orden familiar por lo que dejan constancia fehaciente del bien jurídico tutelado en éste delito, técnica a la cual se apega el Código Penal para el Estado de México en vigencia; en la actualidad el delito de adulterio ha desaparecido del derecho vigente de Inglaterra, Suecia, Dinamarca, Noruega, Finlandia, Japón, Costa Rica, Cuba, Colombia y en otros países más, en la República Mexicana en los Estados de Yucatán, Michoacán, Puebla y Veracruz.

Desde un punto de vista genérico, el adulterio encierra la idea de engaño, falsificación o alteración en perjuicio de alguna persona o cosa o ayuntamiento carnal ilegítimo de hombre con mujer siendo uno de los dos casados, así mismo "es el ayunta-

miento carnal ilegítimo de hombre con mujer, siendo uno de ellos o los dos casados", de acuerdo a la definición de las partidas VII, titulo 17, Ley primera; pero aunque se conozca en forma générica y gramatical lo que significa la palabra adulterio otra cosa es lo que debe entenderse jurídicamente y para efectos penales, siendo que el artículo 273 del Código Penal en vigencia para el Distrito Federal no lo define ya que únicamente señala que: " Se aplicará prisión hasta de dos años y privación de derechos civiles hasta por seis años, a los culpables de adulterio cometido en el domicilio conyugal o con escándalo "; así mismo, siguieron este mismo ejemplo los Códigos de Colima art. 239, Coahuila art.259 Chiapas art.275, Guerrero art. 240, Hidalgo art. 259, Sinaloa art 238, San Luis Potosí art. 294, MOrelos art. 245. Por lo que se refiere a los que si definen el adulterio, tenemos al de Aguascalientes que dice: "Cometen el delito de adulterio el hombre y mujer que tengan relaciones sexuales, si uno de ellos o los dos estan casados con otra persona siempre que el hecho se ejecute en el domicilio conyugal o con escándalo." artículo 249; Tabasco lo define como: " Se entiende por adulterio, el trato carnal de hombre casado con mujer que no sea su esposa"; por su parte el Estado de Chihuahua lo tipifica de la siguiente forma:"Se aplicará reclusión hasta de dos años a la persona casada que tenga acceso carnal con otra que no sea su cónyuge y a la que con ella la tenga, sabiendo que es casada, siempre que los hechos se verifiquen en el domicilio conyugal o con escándalo".

Como ya se mencionó, el Código Penal para el Distrito Federal en vigencia no define lo que debe entenderse por el delito de adulterio, por lo que en mi opinión ése criterio es totalmente desacertado e incompleto ya que únicamente ordena que los adúlteros deberán ser sancionados con la pena que el mismo ordenamiento legal les impone, pero en ningún momento describe la conducta delictiva de adulterio; es como si el Código Penal en lugar de definir al delito de robo, únicamente mencionará que se castigará con una pena determinada a la persona que robe y por tal motivo los estudiosos del derecho debemos recurrir a otras fuentes de donde se pueda obtener lo que jurídicamente se entienda por adulterio y poder definirlo, entenderlo y esclarecer sus elementos constitutivos. Cabe mencionar que no hay adulterio sin la previa existencia de un vínculo matrimonial de naturaleza civil entre los cónyuges, ya que es la base de cada grupo familiar legalmente constituido, de ahí que las legislaciones en donde se encuentra tipificado como delito a el adulterio es claro que se pretende tutelar en primer término un vínculo matrimonial existente, así como los intereses o bienes jurídicos que posea cada uno de los cónyuges y el orden familiar que se afecta.

C) HOMOSEXUALIDAD.

El homosexualismo es la fijación irregular del instinto sexual que tiende a la satisfacción erótica del mismo sexo; llamado amor socrático para los varones y amor lésbico o sáfico para las mujeres, generalmente los homosexuales activos o pasivos se clasifican en absolutos, anfigenéos y ocasionales, los primeros como su nombre lo dice su preferencia sexual es total, mientras que los segundos tienen gustos y sienten entusiasmos por ambos sexos y los últimos son los que por circunstancias especiales practican éste tipo de relación antinatural pero en condiciones normales de vida adquieren nuevamente los hábitos ordinarios.

A lo largo de la historia, de acuerdo con el autor González de la Vega, se han practicado las relaciones homosexuales, lo mismo en las civilizaciones primitivas que en las más recientes y sofisticadas así como en todos y cada uno de los países que integran el planeta tierra y tenemos que en la Roma antigua Tito Pretonio en su obra "Satiricon" dice que todos los vicios son causados por los gobernantes y describe y pinta una sociedad inclinada al placer sin medida, sin excluir la práctica homosexual; y que se puede decir de los griegos y que el gran Sócrates rendía culto al afeminamiento y a la compra de favores homosexuales, de Platón al fin homosexual en su definición del amor dice: el amor es la atracción que tiene un hombre adulto por un mancebo (joven, ado-

lescente, muchacho), continúa manifestando Gonzalez de la Vega en su obra "Derecho penal mexicano. Los delitos", que el homosexualismo en México en la época prehispánica no era una práctica permitidamitida y al que se le descubriera practicando el pecado del homosexualismo, la justicia los llamaba y hacían inquisición sobre ellos, así actuarán de forma activa o pasiva; en el derecho azteca se hace alusión al delito contra la moral pública mencionando que los hombres homosexuales serán castigados con la muerte el sujeto activo será empalado y al sujeto pasivo se le extraerán las entrañas por el orificio anal lo cual se equipara a la muerte pero con más crueldad. Ahora bien en la actualidad la práctica del homosexualismo no se encuentra tipificada como un delito, sin embargo, hay que observar que la práctica de la inversión sexual realizada por la violencia o intimidación integra el delito de violación, que cuando se práctica con menores de edad o incapaces constituye el delito de corrupción de menores, que las acciones de lubricidad realizadas en personas del mismo sexo sin el propósito de llegar al ayuntamiento en púberes sin su consentimiento o en impúberes reúnen las características de el delito de abuso sexual; así mismo el acto escandaloso y público en razón del homosexualismo encuadra en el delito de ultrajes a la moral pública descrito en el artículo 200 del Código Penal para el Distrito Federal en vigencia.

El homosexualismo a la luz del derecho penal y como con

ducta sexual desordenada, ha sido analizada por estudiosos del de recho y genéricamente se ha concluído que dicha conducta no debe ser sancionada ya que se invadiría el terreno de la ciencia o la moral individual, y en si el derecho debe limitarse a tutelar intereses precisos como los concernientes a la libertad o seguridad sexual, principio ético indispensable para la vida colectiva que nuestra legislación penal adopta, ya que no le toma interés a éstos problemas, y como principal sustentante de tal idea tenemos al profesor Jiménez de Asúa que en su opinión se destacan los párrafos que enseguida transcribo:

"En la época en que todos los actos humanos se ponían a cargo de la voluntad, parecía lógico castigar a los homosexuales, no ya en el caso de que tratarán de practicar por la fuerza sus relaciones extraviadas lo cual está hoy penado por abusos deshonestos contra el individuo, sino cuando sus actos contra natura se realizaban libremente entre personas de iguales tendencias o bien mediante un convenio voluntario y estipulado. En estos últimos casos el castigo tenía lugar en defensa de las buenas costumbres. Pero aún se mantiene en leyes vigentes y en Códigos proyectados este viejo criterio castigar las uniones homosexuales sin violencia

ni engaño. Estas penas que algunos Códigos y modernos proyectos imponen a los homosexuales están orientadas en torpísimas concepciones médicas, o mejor dicho en la ignorancia de los problemas más elementales de patología sexual. Lejos de afirmarse hoy que el invertido es un delincuente, se procura la búsqueda de interpretaciones científicas a cuya luz aparece claro que el amor sáfico no son actos delictivos, son hechos reveladores de transtornos mentales del sujeto. En todo ser, varón o hembra, existen, además de los rasgos morfológicos de su sexo vestigios de los del sexo contrario, recuerdo de la primera época del feto en la que el embrión era bisexual. La secreción interna de la glándula genital correspondiente ovario en la mujer, testiculo en el hombre, conserva e impulsa los rasgos sexuales específicos; pero otras secreciones internas, probablemente emanadas de la corteza suprarrenal, por lo menos en su mayor parte, pueden actuar exitando la reiviviscencia de los caracteres sexuales contrarios. La energía de las hormonas homosexuales (ovario en hembra, testiculo en el macho) mantiene apagadas las

hormonas heterosexuales y da lugar a la mujer morfológicamente y psicológicamente muy femenina y al hombre muy varonil. Mientras que el estado morfológico inverso, esto es, la relativa debilidad de las hormonas homosexuales da lugar al hombre afeminado y a la mujer varonil (marañón). No basta pues, uno de los elementos hormonicos para que se verifique la tendencia a la inversión sexual; son precisos los dos;... Un tratamiento médico opeterático bien dirigido; prudentes operaciones quirurgícas en ciertos casos y a lo sumo cuando el sujeto ha demostrado ser peligroso para la sociedad y las particulares medidas asegurativas de custodia y protección, constituyen el solo tratamiento eficaz contra los homosexuales".³

3. González de la Vega, Francisco, Op. Cit. p. 331.

D) DELITOS SEXUALES CONTENIDOS EN EL CODIGO PENAL EN VIGENCIA.

Para poder entender correctamente los tipos de los delitos sexuales existentes, es necesario establecer un concepto puramente doctrinario que se basa en la observación de sus características esenciales, ya que para poder denominar a un delito como sexual se requiere que se reúnan dos criterios o condiciones regulares: el primero es que la acción típica del delito realizado positivamente por el delincuente en el cuerpo del ofendido o que a éste se le hace ejecutar sea directamente e inmediatamente de naturaleza sexual y el segundo que los bienes jurídicos señalados o afectados por esa acción sean relativos a la vida sexual del ofendido; por lo que se refiere a que la conducta típica sea directa e inmediata de naturaleza sexual, debemos entender que la conducta delictiva del delincuente se manifieste en actividades lubricas somaticas ejecutadas en el cuerpo del ofendido o que a éste se le hacen ejecutar, ya que si únicamente se manifiestan en la mente del sujeto activo nunca podrá ser delito en virtud de que no se exterioriza la conducta típica. Las acciones erótico-sexual de acuerdo al legislador, consisten en simples caricias o tocamientos libidinosos, como en el delito de abuso sexual, o el ayuntamiento sexual voluntario con persona menor de edad en el delito de estupro, o involuntario en el delito de violación, en relaciones normales o contra natura. Ahora bien en segundo término se requiere que la acción corporal sea ejecutada físicamente y que pro

duzca de inmediato un daño o peligro a intereses protegidos por la sanción penal y que atañen a la propia vida sexual de la víctima ya sea que atenten contra la libertad sexual o el normal desarrollo psicosexual y que se puede ejemplificar en el delito de violación en el cual se le impone a la víctima de manera violenta y por medio de la fuerza física o moral la cópula, constituyendo un ataque contra la libre determinación de la conducta erótica del ofendido y por consiguiente atacando su libertad sexual, ocurriendo lo mismo en el delito de abuso sexual; por lo que se refiere al delito de estupro éste ataca la libertad y seguridad sexual en virtud de que por la corta edad de la parte ofendida, su consentimiento es arrancado por medio del engaño o de la seducción, consentimiento que en nuestra legislación no tiene efecto alguno ya que al no cumplir su mayoría de edad el sujeto pasivo no tiene la capacidad de decisión.

En un sentido doctrinario y a manera de resumen podemos decir que los delitos sexuales son aquellos en los que la acción típica consiste en actos positivos de lubricidad ejecutados en el cuerpo del sujeto pasivo, o que a éste se le hacen ejecutar y que ponen en peligro o dañan su libertad o seguridad sexual y su normal desarrollo psicosexual, siendo los bienes jurídicos tutelados por la norma penal.

Los delitos que incluye el Código Penal en vigencia pa-

ra el Distrito Federal en el título XV de su libro II denominado: "Delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual", son los siguientes:

1. Abuso sexual art. 260.
2. Estupro art. 262.
3. Hostigamiento sexual art. 259 bis.
4. Violación arts. 265 y 266.
5. Incesto art. 272 y;
6. Adulterio art. 273.

De los delitos anteriormente enumerados, sólo los de violación, abuso sexual y estupro, viéndolos desde un punto de vista puramente doctrinario son propiamente sexuales y afectan la libertad sexual y el normal desarrollo psicosexual de la víctima, porque en ellos la conducta del delincuente consiste en actos corporales de lubricidad, caricias eróticas y ayuntamientos carnales que producen como resultado la lesión en el sujeto pasivo.

Por lo que hace al incesto tenemos que:

"...relaciones sexuales entre ascendientes y descendientes o entre hermanos, aún cuando la acción típica es evidentemente sexual, el objeto de la tutela no lo es, pues no ofende

salvo casos verdaderamente excepcionales, como el realizado con menores o el impuesto por la fuerza, ya que en estos casos si ofende la libertad y la seguridad sexual, pero en circunstancias normales, con la ausencia de la minoría de edad y de la fuerza, este delito contra el orden de las familias y concretamente contra el orden sexual exogámico y regulador de la moral de la formación de dichas familias."⁴

En el caso del delito de adulterio, encontramos que el ayuntamiento sexual entre persona casada y persona extraña a su vínculo matrimonial, efectuado en el domicilio conyugal o con escándalo, no obstante en la acción en que se consuma es erótica, constituyendo más bien, infracción extrema injuria contra el cónyuge inocente por la invasión del domicilio conyugal así como la publicidad con que se realizan dichas relaciones y que conlleban al escándalo, por lo que considero que además de afrentar la dignidad de una manera humillante al cónyuge inocente, atenta contra la familia ya que seguramente el cónyuge afrentado se separará de su ofensor o por lo menos sus relaciones familiares no se desarrollarán en buenos términos. Por lo anterior es indiscutible la clasificación de los delitos de incesto y adulterio dentro del capi-

4. González de la Vega, Francisco, Op. Cit. p. 331.

tulo de los delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual, ya que si bien es cierto que los actos consumadores de los mismos son de naturaleza sexual, también es cierto que los bienes jurídicos que se tutelan no son de naturaleza sexual ya que dichos delitos no atentan contra la libertad sexual ni mucho menos contra la seguridad sexual, sino más bien contra el orden sexual de las familias.

A manera de resumen y en un sentido puramente doctrinario en la época contemporánea y dentro del derecho comparado la noción general de los delitos sexuales es la siguiente:

"...son aquellas infracciones en que la acción típica en actos positivos de lubricidad ejecutados en el cuerpo del sujeto pasivo, o que a éste se le hacen ejecutar, y que ponen en peligro o dañan su libertad o su seguridad sexuales, siendo éstos los bienes jurídicos objeto de la tutela."⁵

Es preciso aclarar que los delitos que reúnen éstas características son los de hostigamiento sexual, abuso sexual y violación y por lo tanto se encuentran bien clasificados dentro del

5. González de la Vega, Francisco, Op. Cit. p. 314.

Código Penal en vigencia para el Distrito Federal; por lo que hace al incesto y adulterio por sus acciones típicas que son eróticas y afectan primordialmente el orden sexual de las familias.

CAPITULO II.

EL ADULTERIO EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO.

- A) CODIGOS PENALES DE 1871, 1929 y 1931.
- B) DIFERENCIAS DEL ADULTERIO CON OTROS DELITOS SEXUALES.
- C) ELEMENTOS DEL TIPO PENAL DEL DELITO DE ADULTERIO.
- D) REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD DEL DELITO DE ADULTERIO.

CAPITULO II. EL ADULTERIO EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO.

A) CODIGOS PENALES DE 1871, 1929 y 1931.

El Código Penal de 1871, clasifica al adulterio dentro del titulo: de los delitos contra el orden de las familias, la moral pública o las buenas costumbres; tipificándolo en el artículo 816 de la siguiente forma: "La pena de adulterio cometido por hombre libre y mujer casada es de dos años de prisión y multa de segunda clase; sólo se castigará al varón si conoce el estado matrimonial de la mujer, el adulterio de hombre casado con mujer libre se castigará con un año de prisión si el delito se comete fuera de el domicilio conyugal, si se comete en éste se le impondrán dos años en ambos casos se necesita para castigar a la mujer, conocer el estado civil del varón, además de estas penas quedarán los adúlteros suspendidos en el derecho de ser tutores o curadores"

El artículo 821 del Código antes mencionado señala los tres casos únicos en que la mujer puede acusar a el marido de adulterio, si se comete en el domicilio conyugal, si fue realizado con concubina o si fue ejecutado con escándalo sin importar la naturaleza de las relaciones y el lugar de comisión.

Se entiende como domicilio conyugal la casa o casas que

el marido tiene para su habitación, se equipara a el domicilio conyugal la casa-habitación de la esposa.

Para el legislador de 1871, el adulterio es la violación de el débito conyugal sexual, sancionado bajo cualquier circunstancia, el cometido por mujer casada; mientras que el adulterio del varón sólo se le imponían modalidades para considerarlo como tipo penal.

Como constantemente se ha visto la desigualdad jurídica de la mujer frente al hombre, operó durante todo el siglo pasado; hubo un anteproyecto al Código en cuestión y en relación al delito en estudio la comisión revisora expuso:

"...no creo necesario definir el delito de adulterio, como no lo ha sido definir otros muchos elementos constitutivos que están en la conciencia de todo el mundo. Nadie ignora que es el adulterio y menos aún, quienes lo cometen, tampoco opino por el aumento de la pena a éste delito. El adulterio no ataca el interés público, sólo el de la persona o cónyuge ofendido. Por esta razón no puede perseguirse de oficio. Además según las circunstancias de el caso, el delito se castiga con 2 años 8 me

Martínez de Castro explicaba los motivos de esa reglamentación:

"Respecto al adulterio, nos hemos basado de la legislación vigente, concediendo a la mujer acción criminal contra el marido, aunque con menos latitud que a éste. Moralmente, hablando cometen iguales faltas el marido que la mujer adúlteros. Sus consecuencias no son iguales. Aquel queda infamado, con razón o sin ella, con la infidelidad de su consorte. La reputación de ésta no se empaña por las faltas de su marido. La mujer adúltera defrauda el haber de sus hijos legítimos introduciendo herederos extraños a su familia. Esto no sucede con el adúltero al tener hijos fuera de su matrimonio."⁷

De las citas expuestas se deriva el criterio imperante de la legislación analizada, la desigualdad jurídica de la mujer superó, ésta debe ser comprendida, no justificada ni justificable si a la razón tomamos un fragmento cualquiera de una publicación del siglo pasado, relativa a la función social de la mujer.

7. De Moreno P. Antonio. "Curso de Derecho Penal Mexicano, parte especial: De los Delitos en Particular", México 1968, Editorial Porrúa, p. 333.

Hay quienes pretenden justificar la desigualdad jurídica de la mujer con respecto al adulterio aduciendo que es una idea preventiva: es bueno castigar a la mujer adúltera y castigar severamente para evitar venganza del marido.

Por su parte Carrara asegura:

"Por la infidelidad del marido, la esposa pier de un placer momentáneo. En nada se afecta su honor ni patrimonio. Como ama y señora de su casa continúa abrazando a sus hijos, el marido ve mermado el sentimiento de su propia dignidad, se convierte en lubidrio de sus conocidos y corre el riesgo de alimentar prole ajena ... Es de considerar a la infidelidad en su caso gravísimo y en otro insignificante."⁸

El acto objetivamente analizado es el mismo, la infidelidad conyugal en uno y otro caso, los efectos pueden constituir indiferencia, si a la generación de prole se refiere: por un lado la mujer puede introducir un hijo extraño al hogar y por otro el hombre puede engendrar no introduciendo al hijo en su familia y abandonándolo a su suerte debido a la irresponsabilidad paterna

8. Carranca, Francesco, "Programa de derecho criminal: parte especial", Bogotá 1959, Editorial Temis, p. 284.

tan común en nuestro México el adulterio es igual, tanto el cometido por mujer que el cometido por hombre. Sin embargo la madre no abandona a su hijo como regla general, mientras el padre si lo deja desprovisto de la más elemental protección. Puede suceder que el varón reconozca a su paternidad entregando a la madre los recursos económicos que el hijo requiere, si bien no lo introduce de manera directa, si lo hace indirectamente al distraer parte de sus ingresos en la educación de un hijo que no es propio de la esposa.

El artículo 820 del Código Penal de 1871, establece que el inicio de la acción penal es por querrela necesaria; el perdón del ofendido extingue el procedimiento, si la sentencia llega a ser pronunciada no se ejecutará ni producirá efecto legal alguno; se entiende la reconciliación de los cónyuges si una vez concedido el adulterio hay cohabitación entre ellos de acuerdo a lo establecido por el multicitado ordenamiento legal.

En el Código Penal de 1929, el adulterio queda incluido en el capítulo de los delitos cometidos contra la familia y establece dentro del artículo 891: "El adulterio sólo se sancionará si ha sido cometido en el domicilio conyugal o con escándalo. Por domicilio conyugal se entiende la casa de donde el matrimonio tiene habitualmente su morada."

Al haber sido publicado el Código Civil para el Distrito y Territorios Federales en 1928, en el cual se equipara la capacidad jurídica de la mujer y del hombre, ya no quedando ésta sometida en razón de su sexo, influencia a la legislación penal de 1929 donde aparece la distinción del adulterio, tanto el cometido por la mujer como el cometido por el hombre quedando equiparada la acción jurídica de la mujer con la del hombre, también en materia penal.

El artículo 893 establece que el inicio de la acción penal debe ser motivado por querrela, debiéndose proceder contra los culpables y sus cómplices; si media perdón cesará el procedimiento; si ya existe sentencia definitiva que declare la culpabilidad no surtirá efectos, tampoco se proseguirá el proceso cuando los cónyuges han tenido acceso carnal o cuando el quejoso muere antes de pronunciarse sentencia definitiva; las penas son hasta 4 años de segregación y suspensión hasta de 6 años del derecho de ser tutores o curadores; como atenuantes se encuentra: el abandono del cónyuge inocente, como agravantes: cuando ambos adúlteros se encuentren casados, tener hijos, ocultamiento de la circunstancia de ser casado o la persona con quien se cometa el delito.

La consumación del adulterio es elemento indispensable para la comisión delictiva, cuando existe conato constituye otro delito; no hay excepción porque el cónyuge ofendido haya cometi-

do adulterio antes o después del adulterio perseguido; una vez iniciada la acción penal se procederá contra los dos adúlteros y sus cómplices:

Por lo que se refiere al Código Penal de 1931, en cuanto a la técnica legislativa, Mariano Jiménez Huerta dice:

"...mejor técnica siguieron los viejos Códigos de 1871 y 1929 al ubicarlo en el capítulo referente a los delitos contra el orden familiar, al menos dejarón alguna constancia del bien jurídico tutelado."⁹

El adulterio comprendido por el artículo 273 del Código Penal en vigencia para el Distrito Federal se encuentra clasificado dentro de los delitos contra la libertad sexual y el normal desarrollo psicosexual.

Se dice que la infidelidad conyugal puede traer consigo la desintegración familiar al provocar desavenencias conyugales continuas y más aún cuando la conducta desleal es cometida en el domicilio conyugal o con escándalo, constituyendo por tal razón delito. Por eso los Códigos anteriores lo clasificarón con mejor

9. Jiménez Huerta, Mariano, "Derecho Penal Mexicano", México 1983, Editorial Porrúa, p. 19.

técnica dentro del capítulo destinado a los delitos contra el orden de las familias.

Con la elaboración del proyecto del Código Penal en estudio, se suscitaron controversias acerca de la desaparición del adulterio como tipo delictivo; como varias figuras jurídicas, el adulterio carece de definición legal, lo cual ha provocado discusiones entre autores; el tratadista Porte Petit sostiene que la penalidad en el adulterio implica una violación al principio que se encuentra consignado en el artículo 14 Constitucional, por el hecho de encontrarse frente a una hipótesis de ausencia de tipo, y al respecto manifiesta:

"En el capítulo de los delitos sexuales se requiere una serie de modificaciones técnicas. El Código en vigor omite definir el adulterio. La ausencia de definición de este delito, interpretada por los psicoanalistas como acto fallido y para otros sin trascendencia alguna olvidan que dentro de un sistema liberal y constitucionalista, no hay tipicidad sin ley, los tipos se ha dicho: son como islotes comunicados en holocausto del principio de reserva, proclamados por Constitución y el principio de

la legalidad."¹⁰

Por su parte Carrancá y Trujillo sostiene que aunque se conozca léxico gráficamente la connotación de la palabra adulterio, es diferente a lo que jurídicamente deba entenderse por ella para los efectos penales.

Para Jiménez de Asúa, el tipo ejerce su trascendental papel de garantía, destaca en toda su importancia en la descripción, abstenerse de ella nos parece sobremanera condonable, el artículo 273 configura un tipo anormal.

El autor Castellanos Tena aclara al respecto:

"Es oportuno hacer referencia aquí a como no pocos especialistas y muchos defensores, han pretendido demostrar que no se puede integrar de acuerdo con la legislación del Distrito, el delito de adulterio por falta de tipo, por no definir la ley el adulterio. El artículo 273 se limita a expresar: se aplicará la pena de los culpables de adulterio cometido en el domicilio conyugal o con escán-

10. Porte Petit, C. Celestino, "Problemas Penales de México", México 1952, Editorial Jus, p. 261.

dalo. Tal criterio nos parece desertado por no ser verdad, a nuestro juicio la falta de tipo, descriptivo. Ciertamente el nombre de la infracción no resulta adecuado pues no todo adulterio es delictuoso. Hubiera sido preferible a emplear otra denominación para identificar el todo con una de sus partes. El tipo se integró con un adulterio realizado en el domicilio conyugal o con escándalo. Carece de solidez la argumentación relativa a que la ley no proporciona la definición de adulterio, uno de los elementos del tipo respectivo. Tampoco define lo que deba entenderse por cópula en el estupro, ni vida en el homicidio. En éstas últimas fracciones como entre otras, la ley usa un nombre diverso al de uno de los elementos constitutivos del tipo y en el adulterio no, según se ha expuesto."¹¹

Hay una tesis de la Suprema Corte de Justicia que acepta el criterio antes expuesto y que a continuación transcribo:

11. Castellanos Tena, Fernando, "Lineamientos elementales de derecho penal", México 1987, Editorial Porrúa, p. 174 y 175.

"INTEGRACION DEL TIPO EN EL DELITO DE ADULTERIO.- Legislación del Estado de Baja California. El hecho de designar el delito de adulterio con el nombre de uno de sus elementos, no significa que no exista el tipo. Este se integra, precisamente, con el adulterio y que el mismo se verifique en el domicilio conyugal o con escándalo porque todo adulterio no es delictuoso, solo el realizado en tales condiciones, siendo irrelevante la falta de una definición de la palabra "Adulterio" uno de los elementos de dicho tipo. Es frecuente que la ley, al describir las figuras utilice vocablos que requieren de una valoración por parte de los encargados de aplicar el sentido de condenar a persona casada que sostuvo relaciones sexuales con un extraño dentro del domicilio conyugal no es violatorio de garantías."

"Amparo Directo 3948/59 Alicia Baltiérrez Lugo. Octubre 10. de 1939 unanimidad de 5 votos. Ponente: LIC. FERNANDO CASTELLANOS TENA."

"1a. Sala, informe 1959, pag. 45."

De la tesis jurisprudencial antes transcrita se observa que se sigue el sentido gramatical del adulterio como tipo penal cuya integración: infidelidad conyugal en el domicilio conyugal o con escándalo, son elementos del adulterio penal, por tanto su integración deberá dirigirse a las relaciones extramatrimoniales de uno de los cónyuges, mediando escándalo o cometido en el domicilio conyugal, aunque la prueba en sí es por propia naturaleza poco difícil de comprobar en el proceso, puede deducirse a través de circunstancias determinadas que no dejan dudar al respecto.

Por lo que hace al bien jurídico tutelado consideramos que es la integridad de la familia y de la dignidad del cónyuge ofendido y humillado toda vez que el acto de adulterio trae como consecuencia que el núcleo familiar se vea afectado en diversos aspectos y a todos los integrantes de la misma, por ejemplo se puede dañar psicológicamente, moralmente, etc; por lo que hace al cónyuge ofendido se le daña en forma más directa toda vez que en ciertos casos los hijos son menores de edad y aún no comprenden la situación por la cual esta viviendo el cónyuge ofendido.

El Código Penal de 1931, vigente hasta nuestros días en el artículo 273 nos hace mención del delito en estudio del cual consideramos que el acto de adulterio se puede realizar entre dos sujetos del mismo sexo, por ejemplo entre un hombre y otro hombre si bien las relaciones adúlteras entre hombre y mujer afectan al

cónyuge ofendido, se encuentran reglamentadas y sancionadas en el ordenamiento legal antes mencionado, no se debe limitar únicamente a éstas toda vez que en la actualidad existe un gran número de parejas de homosexuales de los cuales es posible que uno de los integrantes tenga una familia y cónyuge y que los afecta por el tipo de relación que tenga con otra persona de su mismo sexo, el cónyuge ofendido en este caso resulta gravemente lesionado por la impresión y desilusión que se lleva al saber el "el tipo de adulterio" que comete su pareja, de la misma forma ocurre con los integrantes de la familia y tal situación no se encuentra contemplada en el Código Penal por lo que se deja en un total estado de indefensión al cónyuge ofendido, por lo que hace a los elementos: en el domicilio conyugal o con escándalo resultan un poco difíciles de comprobar pero no imposibles toda vez que la mayoría de los adúlteros heterosexuales y homosexuales buscan lugares privados en los que puedan ser sorprendidos por sus respectivos cónyuges.

B) DIFERENCIAS DEL ADULTERIO CON OTROS DELITOS SEXUALES.

Dentro del Código Penal, en el título décimo quinto de nominado "Delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual", tenemos los siguientes:

CAPITULO I.

1, Hostigamiento sexual:

"Artículo 259 bis.- Al que con fines lascivos asedie reiteradamente a persona de cualquier sexo, valiéndose de su posición jérárquica derivada de sus relaciones laborales, docentes, domésticas o cualquiera otra que implique subordinación, se le impondrá sanción hasta de cuarenta días multa, Si el hostigador fuese servidor público y utilizase los medios o circunstancias que el encargo le proporcione, se le destituirá de su cargo."

"Solamente será punible el hostigamiento sexual, cuando se cause un perjuicio o daño."

"Sólo se procederá contra el hostigador a petición de parte ofendida."

2. Abuso sexual:

"Artículo 260.- Al que sin consentimiento de una persona y sin el propósito de llegar a la cópula, ejecute en ella un acto sexual o la obligue a ejecutarlo, se le impondrá pena de tres meses a dos años de prisión."

"Si se hiciere uso de la violencia física o moral, el mínimo y el máximo de la pena se aumentarán hasta en una mitad."

"Artículo 261.- Al que sin el propósito de llegar a la cópula, ejecute un acto sexual en una persona menor de doce años de edad o persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho o que por cualquier causa no pueda resistirlo, o la obligue a ejecutarlo, se le aplicará una pena de seis meses a tres años de prisión, o tratamiento en libertad o semilibertad por el mismo tiempo."

"Si se hiciere uso de la violencia física o moral, la pena será de dos a siete años de prisión."

3. Estupro:

"Artículo 262.-Al que tenga cópula con persona mayor de doce años y menor de dieciocho años, obteniendo su consentimiento por medio de engaño, se le aplicará de tres meses a cuatro años de prisión."

5. Violación:

"Artículo 265.- Al que por medio de la violencia física o moral realice cópula con persona de cualquier sexo, se le impondrá prisión de ocho a catorce años."

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

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

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

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

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

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

CAPITULO III.

6. Incesto:

"Artículo 272.- Se impondrá de uno a seis años de prisión a los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes. "

"La pena a éstos últimos será de seis meses a tres años de prisión".

"Se aplicará esta misma sanción en caso de incesto entre hermanos."

CAPITULO IV.

7. Adulterio:

" Artículo 273.- Se aplicará prisión hasta de dos años y privación de derechos civiles hasta por seis años, a los culpables de adulterio, cometido en el domicilio conyugal o con escándalo. "

Anteriormente el Código Penal denominaba a los delitos antes mencionados como "sexuales", y que a mi consideración estaban mal clasificados toda vez que de acuerdo con sus características particulares no todos son propiamente sexuales, toda vez que la acción corporal de lubricidad típica del delito debe producir como consecuencia un daño o peligro a la vida sexual de la víctima, tal es el caso del delito de violación, abuso sexual, es tupro e incesto y no en el delito de adulterio porque no se ejecuta la acción en el cuerpo del cónyuge ofendido. Ahora bien el Código Penal en vigencia modificó el rubro al título décimo quinto y queda así: "Delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual" del cual considero que el delito de adulterio en parte pertenecería a los delitos contra el normal desarrollo psicosexual al afectar moralmente al cónyuge ofendido y deja fuera a la familia que también se afecta por la comisión de dicho

delito, debiéndose incluirse "delitos contra el orden de las familias" en relación al bien jurídico tutelado.

Por lo que hace a las diferencias, tenemos las siguientes:

En relación al sujeto activo, en los delitos de adulterio, abuso sexual, hostigamiento sexual y violación puede ser hombre o mujer, en el estupro necesariamente tiene que ser hombre y en el incesto el sujeto puede ser hombre o mujer ascendiente del sujeto pasivo de su conducta; la diferencia que existe en el adulterio con los demás delitos consiste en el estado civil del sujeto activo, es decir, debe estar casado civilmente.

Por lo que hace al sujeto pasivo, la víctima en el hostigamiento sexual es persona de cualquier sexo, el estupro corresponde a la mujer menor de 18 años y mayor de 12 años de edad, en el abuso sexual puede ser persona de cualquier sexo así como menores de doce años e incapaces ; el incesto se realiza sobre el descendiente del sujeto activo o entre hermanos sin importar sexo, en la violación el ofendido puede ser persona de cualquier sexo y de cualquier edad; en el adulterio el sujeto pasivo puede ser hombre o mujer, haciéndolo diferente a los demás delitos el estado civil de dicha persona, que debe ser casado.

El bien jurídico tutelado en los delitos de violación , hostigamiento sexual, abuso sexual y estupro es la libertad y la seguridad sexual así como el normal desarrollo psicosexual , toda vez que la conducta del sujeto activo siempre va a consistir en actos corporales de lubricidad como caricias o ayuntamientos sexuales o asedios lascivos, lesionando el bien jurídico tutelado y al sujeto pasivo; en el delito de adulterio se afecta al cónyuge ofendido, a la fidelidad del matrimonio y al orden familiar.

La conducta núcleo del tipo de los delitos es: para el adulterio el acceso carnal de dos personas siendo una o ambas casadas en el domicilio conyugal o con escándalo; en el abuso sexual la ejecución de actos lascivos sobre el sujeto pasivo, en el estupro y violación la cópula del sujeto activo con el pasivo en el hostigamiento sexual actos lascivos reiterados por una relación de subordinación entre el sujeto activo y el pasivo y en el incesto la relación carnal.

La persecución de los delitos es: en el hostigamiento sexual, a petición de parte ofendida, en el estupro por queja del ofendido o sus representantes, en el adulterio a petición del cónyuge ofendido que debe estar casado civilmente y en el abuso sexual, violación e incesto de oficio.

En relación al sexo de los sujetos que cometen el ilícito

to tenemos: en el hostigamiento sexual puede ser persona de cualquier sexo así como la víctima; en el abuso sexual el sujeto activo es persona de cualquier sexo, en el estupro hombre, en la violación persona de cualquier sexo, en el incesto es el ascendiente hombre y mujer o hermano hombre o mujer, y en el caso del adultério necesariamente la relación tiene que ser sujetos heterosexuales, en caso de que sea una relación entre personas del mismo sexo no hay delito.

C) ELEMENTOS DEL TIPO PENAL DEL DELITO DE ADULTERIO.

1. Conducta: Se puede dar ya sea mediante la actividad o inactividad, Porte Petit dice para definirla:

"Se debe abarcar la noción de la acción y de la omisión, estimando que consiste en un hacer voluntario o en un no hacer voluntario o no voluntario."¹²

Como ya se mencionó, el adulterio se entiende como el ayuntamiento carnal ilegítimo de hombre con mujer, siendo alguno o los dos casados y para la existencia de éste delito se deben presentar los siguientes requisitos:

a) Acto de ayuntamiento o yacimiento carnal de mujer con varón que no sea su cónyuge, siendo alguno o ambos casados sin embargo algunos estudiosos del derecho opinan que todo género de unión carnal incluso los actos contranaturales integran el delito que nos ocupa, y el tratadista Cuello Calón dice:

"Los hechos contranatura constituyen el delito de adulterio, ya que en tales casos la

12. Pavón Vasconcelos, Francisco, "Manual de derecho penal mexicano", México 1982, Editorial Porrúa, p. 125.

obsenidad del acto lesionan más gravemente el deber de la fidelidad y el orden jurídico matrimonial."¹³

A este criterio se unen Alimena, Manzini y Magiori, y desde mi punto de vista el adulterio es un delito que ofende gravemente el orden de las familias más aún debe considerarse adulterio en una especie de agravante el que se realiza con conductas o relaciones homosexuales.

b) Matrimonio preexistente, obviamente para que se tipifique el adulterio debe existir el matrimonio civil de una o ambas personas que cometen el ilícito.

c) Que el hecho sea voluntario (conducta), esto significa que los adúlteros tengan plena conciencia de lo que están haciendo y su deseo de realizar ese acto sexual persista aún y sabiendo alguno de ellos, la condición de casado de una o ambas partes.

d) En el domicilio conyugal (condición lugar) esto es que las relaciones sexuales ilícitas se lleven a cabo en el domicilio conyugal que se estableció por la pareja para habitar cuando contrajeron matrimonio.

13. Cuello Calón, Eugenio, "Derecho Penal parte especial", Vol. I México 1978, Editorial Porrúa, p. 88.

c) Circunstancia modal (escándalo) se refiere a que las relaciones sexuales extramatrimoniales se deben presentar con escándalo consistiendo en la pública notoriedad y que constituya un mal ejemplo para la sociedad.

Con lo antes mencionado, concluyo que el tipo penal en estudio es de un delito de "acción" ya que nunca se podría dar me diante una conducta de no hacer. La conducta requerida para que se de el delito de adulterio de acuerdo con los Estados de Aguascalientes, Tabasco y Chihuahua que si lo definen en sus Códigos Penales que menciono en la página diez, implican una conducta de hacer y no de omitir o no hacer.

2. Tipicidad: Para entender lo que es tipicidad, empeza remos por entender lo que es tipo y tenemos que para para el tradista Francisco Pavón Vasconcelos el tipo se considera a el delito mismo, a la suma de todos sus elementos constitutivos y así mismo desde el sentido de la teoría general del derecho, tipo es el conjunto de todos los presupuestos a cuya existencia se liga una consecuencia jurídica.

Limitado al derecho penal nos dice el mismo autor:

"...el tipo ha sido considerado como el conjunto de características de todo de-

lito para diferenciar los del tipo específico integrado por las notas especiales de una correcta figura del delito."¹⁴

Por lo que se refiere al delito de adulterio concretamente cabe resaltar que de la lectura de el artículo 273 se observa que únicamente se concreta a establecer una sanción privativa de la libertad a los que cometen adulterio, es decir, " a los culpables de adulterio" sin definir en ningún momento lo que deba entenderse por el mismo, dejando mucho que decir y prestándose a confusiones en el sentido de la existencia o inexistencia del tipo penal, si existe cuales son sus elementos y si no existe por que las consecuencias jurídicas.

Cabe resaltar que la conducta que se adecua al tipo se llama tipicidad, lo que significa que para que exista el delito de adulterio primeramente debe haber una conducta de hacer, en segundo término esa conducta adúltera debe llevarse a cabo en el domicilio conyugal o con escándalo, en caso de faltar alguno de los elementos tenemos que la conducta realizada no encuadra con el tipo penal, circunstancia que se conoce como atipicidad, dicho elemento negativo lo encontramos cuando la conducta carezca de alguno de los siguientes elementos : ayuntamiento carnal , que

14. Pavón Vasconcelos, Francisco, Op. Cit. p. 259 y 260.

el acto sea ilegítimo, que sea entre hombre y mujer, que alguno de los sujetos o ambos estén casados y que se cometa en el domicilio conyugal o con escándalo; a falta de cualquier elemento antes mencionado, la conducta será atípica.

3. Antijuricidad: El tratadista Favón Vasconcelos menciona que la antijuricidad es una contradicción o desacuerdo entre el hecho de el hombre y las normas de el derecho, por su parte Porte Petit nos dice que la antijuricidad se presenta cuando de una conducta adecuada al tipo, no se pruebe la existencia de una causa de justificación.

Por lo que hace al delito en estudio, si bien el Código Penal en vigencia no define al delito de adulterio, la doctrina si lo hace y es necesario basarse en ella.

De lo anterior se observa que, si las relaciones sexuales ilegales extramatrimoniales se realizan entre personas de un mismo sexo, fuera del domicilio conyugal o sin escándalo, dicha conducta no es antijurídica; situación por demás injusta ya que el cónyuge ofendido se ve lesionado por dicho acto y más aún cuando se tratan de relaciones entre homosexuales que de acuerdo a la idiosincracia del mexicano son altamente ofensivas.

De acuerdo a la definición que establece el autor Porte

Petit, para que exista antijuricidad de la conducta se debe probar la no existencia de alguna causa de justificación, mismos que en el delito en estudio son inexistentes ya que no se puede elegir entre legítima defensa, estado de necesidad, cumplimiento de un deber, ejercicio de un derecho u obrar por obediencia jerárquica como causas de justificación, por las siguientes razones:

1. Es imposible pensar que una persona tiene relaciones sexuales con otra de sexo opuesto siendo alguno de ellos o ambos casados y tenga como causa de justificación la legítima defensa, en virtud de que ésta figura es la repulsa o rechazo de alguna agresión actual sin derecho, de la cual resulte un peligro eminente, circunstancia que en la comisión del delito de adulterio no se dan.

2. Por lo que hace al estado de necesidad, tampoco se puede considerar aplicable como causa de justificación toda vez que no se da una situación de peligro eminente en la que se encuentren bienes jurídicos protegidos cuya salvación sólo sea factible mediante la conducta denominada adulterio, la relación ilegítima deberá ser voluntaria y si fuera obligada se denominaría violación, figura totalmente diferente.

3. En relación al cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho, así como obrar por obediencia jerárquica, resulta

inverosímil pensarlas como causas de justificación respecto al delito en estudio ya que no representa ningún derecho como ninguna obligación en tener ayuntamiento carnal ilegítimo hombre con mujer siendo uno de ellos o ambos casados.

4. Culpabilidad: Es un elemento constitutivo del delito y sin el no es posible concebir su existencia, lo que define Pavón Vasconcelos:

"Conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta anti-jurídica."¹⁵

Aplicando estos conceptos el delito de adulterio y teniendo que es el "ayuntamiento carnal ilegítimo de hombre con mujer siendo alguno o ambos casados" se puede deducir que el adulterio se realiza con plena conciencia y voluntad de los presuntos responsables, lo que significa que es eminentemente doloso sin que pueda considerarse, siquiera, la posibilidad de causas de culpabilidad en el adulterio por parte del cónyuge culpable ya que si existiera la violencia en cualquiera de sus aspectos, nos encontraríamos ante otra figura delictiva o ante una excluyente de responsabilidad como lo es la prevista por el artículo 15, fracción I, del Código Penal en vigencia que dice:

15. Pavón Vasconcelos, Francisco, Op. Cit. p. 353.

" Artículo 15.- Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal:

I. Incurrir el agente en actividad o inactividad involuntarias."

Excluir que el adúltero que se encuentra casado realiza el delito que nos ocupa de manera totalmente dolosa es imposible, pero en el adúltero que es soltero puede haber la posibilidad que cometa el acto delictuoso ignorando la situación o estado civil de su acompañante y en todo caso tendría validez el hecho de ignorar el estado civil, es decir que se carece de la intención por una de las partes para cometer tal ilícito.

5. Imputabilidad: Son las condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales que debe tener el autor en el momento en que comete el delito y que lo capacita para responder el mismo. En cuanto al delito en estudio, la imputabilidad se presenta en los sujetos que cometen al tener la capacidad de entender y querer.

6. Punibilidad: El adulterio es punible, porque dicha conducta se merece una pena establecida en el Código Penal.

Los aspectos negativos del delito de adulterio son: la ausencia de conducta en los casos de sueño donde el comportamiento del sujeto no es voluntario y al tener relaciones carnales

con otra persona de diferente sexo, casado y en domicilio conyugal estamos frente a la ausencia de conducta por no haber sido voluntaria y motivada; situación semejante sucede en los casos de sonambulismo, sugestión hipnótica y por medio de la fuerza física.

La ausencia de tipo no se presenta en el adulterio, sólo aquel que se realiza entre sujetos del mismo sexo por no establecerse en la ley como conducta delictiva.

Las causas de justificación: legítima defensa, estado de necesidad y cumplimiento de un deber, no constituyendo elemento negativo en el adulterio, al presentarse alguna causa de las antes mencionadas estaríamos frente a cualquier otro delito.

La inimputabilidad no se presenta en el adulterio, porque para realizarlo se requiere necesariamente de la voluntad de las partes y que éstas se encuentren en pleno uso de sus facultades mentales y tampoco encontramos causas de inculpabilidad como elemento negativo del delito.

B) REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD DEL DELITO DE ADULTERIO.

Del contenido del artículo 273 del Código Penal en vigencia se observa que sólo se penaliza "a los culpables de adulterio, cometido en el domicilio conyugal o con escándalo", además ese adulterio debe ser consumado, por lo cual dicha conducta únicamente se sancionará cuando se cometa en un lugar determinado, bajo ciertas circunstancias especiales y cuando sea consumado por lo cual se desprenden los siguientes elementos de procedibilidad:

1. La existencia de un matrimonio que produzca efectos legales.

Debe existir un matrimonio civil anterior a la conducta penal, es decir que uno o ambos sujetos que cometan adulterio deben estar casados con otra persona de diferente sexo; el matrimonio no debe estar disuelto o anulado, ya que de lo contrario faltaría el presupuesto fáctico que sirve de base a la configuración del hecho típico.

2. Ayuntamiento o acceso carnal.

Se considera como la acción material del delito y se puede presentar entre hombre casado y mujer libre, entre hombre libre y mujer casada o bien ambos casados con otras personas en

diferentes matrimonios; los participantes del ayuntamiento carnal son sujetos activos y el o los sujetos pasivos son los cónyuges inocentes u ofendidos. El ayuntamiento carnal en el delito en estudio de acuerdo con la doctrina y con el concepto gramatical, debe consumarse entre sujetos de diferente sexo es decir entre heterosexuales lo cual queda más precisado con el contenido de la artículo 273 del Código Penal en vigencia al no establecer otra disposición al respecto, pero es importante hacer mención que al existir el homosexualismo pueden surgir relaciones extramatrimoniales o ayuntamientos carnales que pueden constituir "adulterio entre sujetos homosexuales" y que dejan en estado de indefensión al cónyuge ofendido, toda vez que dicha conducta no se encuentra reglamentada en el multicitado Código Penal aún y cuando se reúnan los elementos faltantes y los requisitos de procedibilidad que posee el delito de adulterio.

3. Que la conducta se realice en el domicilio conyugal.

Circunstancia local que consiste en que la conducta de adulterio se lleve a cabo en el domicilio donde habitualmente o transitoriamente viven los cónyuges, al respecto el autor Mariano Jiménez Huerta manifiesta:

"... el adulterio cometido en el domicilio conyugal tiene una gravedad menor que el perpe

trando en otra casa o lugar, aunque en opinión de vulgo se mire con mayor repugnancia al cónyuge que cínicamente se atreve a meter a su amante en la recámara nupcial, que aquél otro que se entrevista con él en distinta casa o lugar." ¹⁶

Situación con la cual no estoy de acuerdo porque resulta más ofensiva la acción que realicen los sujetos adúlteros dentro del domicilio conyugal contra el cónyuge ofendido así como a los demás integrantes de la familia, es decir que se afecta al su jeto pasivo inocente y al núcleo familiar; además el delito en es tudio debe ser sancionado aunque se realice en otro lugar y aunque no haya escándalo.

4. Adulterio con escándalo.

Es una circunstancia modal que se entiende como la exhibición, notoriedad pública de los adúlteros frente a los demás, o bien que dichos sujetos se den trato de esposos, vivan amancebados o se fuguen abandonando a su familia legítima ante el público; en el caso de que sólo algunas personas conocieran las relaciones de los adúlteros ya sean criados, hosteleros o amigos

16. Jiménez Huerta, Mariano, Op. Cit, p. 26.

no constituye el escándalo. Debe observarse el hecho de que con frecuencia el sujeto pasivo esposo o esposa ofendido es el único que conoce de las relaciones adúlteras de su pareja, por lo que esta circunstancia modal debe ser menos exigible en compañía de la circunstancia local, toda vez que resulta inverosímil que los sujetos adúlteros realicen sus actos extramatrimoniales dentro del domicilio conyugal, sirve de apoyo a lo anterior las siguientes tesis jurisprudenciales:

"ADULTERIO, PRUEBA DEL.-Para la comprobación de las relaciones sexuales, como elemento constitutivo del delito de adulterio, basta la prueba presuntiva.

Quinta época.

Tomo XXXI pág. 251 Hourani Margarita.
 TOMO XXXV " 1252 Rubio de Pereyra Ocejo Lidia.
 TOMO XLII " 3117 Mozón Victoriano y coag.
 TOMO LII " 606 Vázquez Concepción.
 TOMO LIII " 905 Guerrero Prudencio."

"ADULTERIO, ESCANDALO COMO ELEMENTO DEL DELITO DE.- Se configura el elemento escándalo como constitutivo del delito de adulterio, cuando éste va acompañado de grave publicidad, afrentosa para el cónyuge inocente.

Quinta época, segunda parte.

Amparo Directo 4535/60 Francisco Romo Gálvez.

5 votos.

Amparo Directo 7522 José Cisneros Hernández y coags."

"ADULTERIO DELITO DE.- Para tener por comprobado el escándalo, que para la existencia del delito de adulterio exige el artículo 273 del Código Penal para el Distrito Federal, es bastante que se justifique que la adúltera abandonó el domicilio conyugal y se fue a vivir con su coacusado, haciendo vida marital con el públicamente.

Quinta época.

TOMO XLVIII, Pág. 3712. Mendoza García Elisa."

5. Que se realice entre hombre y mujer.

El adulterio a que se refiere el artículo 273 del Código Penal en vigencia se refiere a aquel que se comete entre un hombre y una mujer de acuerdo con la doctrina, costumbre y concepto gramatical del mismo; se excluyen cualquier otra obscenidad por íntima que sea incluyendo las relaciones homosexuales toda vez que nunca han correspondido a los preceptos civiles o

penales del derecho positivo mexicano.

El tratadista Enrique Cardona Arizmendi menciona al respecto lo siguiente, opinión con la cual coincido:

"...en nuestra legislación local nos encontramos con el problema que representa la exigencia de heterosexualidad, exigencia que nos lleva a concluir que las cópulas homosexuales no constituyen adulterio, sobre lo cual no estamos de acuerdo, pues ese tipo de ayuntamiento sexual trae como consecuencia necesariamente una grave afectación al honor del cónyuge ofendido, afectación que incluso podríamos considerar como más grave que la presentada en caso de cópulas heterosexuales."¹⁷

6. Que el adulterio sea consumado.

El delito de adulterio es instantáneo, se consuma en el momento del acceso carnal de los sujetos participantes.

17. Cardona Arizmendi, Enrique, "Apuntamientos de Derecho Penal", México 1976, Cárdenas Editor y Distribuidor, p.195.

CAPITULO III.

LAS RELACIONES HOMOSEXUALES COMO CONDUCTA
QUE ORIGINAN ADULTERIO NO REGULADO.

- A) CONDUCTA HOMOSEXUAL.
- B) LUGAR Y CIRCUNSTANCIAS DE COMISION DEL ACTO.
- C) TIPICIDAD.
- D) ANTIJURICIDAD.
- E) CULPABILIDAD.
- F) IMPUTABILIDAD.
- G) PUNIBILIDAD.

A) CONDUCTA HOMOSEXUAL.

Como anteriormente se mencionó, la homosexualidad es la fijación irregular del instinto sexual que tiende a la satisfacción erótica del mismo sexo; si una persona es homosexual no se le debe sancionar por ello porque en nuestro país el ser homosexual no constituye delito, pero cuando este tipo de personas cometen un acto u omisión que tipifique un delito previsto en nuestro ordenamiento penal, se les deben aplicar las sanciones correspondientes;

"En la Universidad hay una unión estudiantil que tiene como 70 homosexuales activos y miles inactivos. En esas fiestas de la unión bailan hombres con hombres, mujeres con mujeres."¹⁸

Las investigaciones sobre la sexualidad han dejado ver que el comportamiento homosexual puede ser tan variado como la conducta heterosexual, por lo cual pueden surgir relaciones sexuales de mutuo acuerdo entre personas del mismo sexo que pueden ser ambas o una de ellas casadas con otra persona de diferente sexo y que de acuerdo al contenido del artículo 273 del Código

18. Perez de Torres, Felicitas, "El concepto de homosexualidad, la evolución del concepto y sus implicaciones jurídicas en las relaciones de familia", Puerto Rico 1974, Revista Interamericana de Puerto Rico, p. 187 .

Penal en vigencia para el Distrito Federal, la doctrina y el concepto gramatical no constituyen delito y no son sancionadas, es decir que dicha conducta no es ilícita por el simple hecho de que la relación sexual se lleva a cabo entre personas del mismo sexo, situación con la cual no estoy de acuerdo porque tanto la cópula heterosexual y más aún la homosexual afectan gravemente el honor del cónyuge ofendido y va en contra del orden familiar. Por otra parte tampoco estoy de acuerdo en que el Código Penal en vigencia únicamente sanciona al adulterio consumado entre heterosexuales, o bien se refiere a la cópula heterosexual toda vez que no se esta tutelando la posible descendencia que tenga como consecuencia dicha conducta.

Al existir las relaciones sexuales entre personas del mismo sexo y siendo una de ellas o ambas casadas con otras personas en diferentes matrimonios, de dicha conducta surge el adulterio no regulado, toda vez que se presenta la voluntad, el querer realizar la cópula sabiendo que con ello se afecta gravemente al cónyuge ofendido en forma humillante y se atenta contra el orden de la familia, porque seguramente el cónyuge inocente se separará de su ofensor o por lo menos sus relaciones familiares no se desarrollarán en buenas condiciones.

El autor Hans Von Henting en sus obras de psicología criminal nos hace mención a la atracción y peligros en la vida

entre sujetos homosexuales la cual comienza con un contacto físico que posteriormente es una necesidad omnipotente y la separación es más dolorosa. También nos menciona que al matrimonio lo utilizan como coartada y comenta que de un estudio de 500 casos la pregunta de que porque contrajeron matrimonio, se dan las siguientes respuestas: con la esperanza de librarme de mi pasión homosexual; yo pense que el amor hacía mi pareja vendría automáticamente o bien como medio de encubrimiento .

"...hace cincuenta años un estudioso de 30 años prorrompio en el siguiente lamento:de que me sirve que me encuentre ahora rodeado de cariño y respeto, porque se que muchos se apartarán de mi cuando conozcan mis peculiaridades sexuales que en realidad no les atañen."¹⁹

Del ejemplo anterior y de las respuestas antes transcritas, si el sujeto homosexual tiene relaciones sexuales con otras personas de su mismo sexo estamos frente a un caso de adulterio entre homosexuales que aún no se encuentra regulado ni sancionado en nuestra legislación penal y que deja en un total estado de indefensión al cónyuge ofendido afectando gravemente su

19. Von Henting, Hans, "La Criminalidad del Homofilo", Volúmen X, Madrid 1975, Espasa Calpe, p. 62.

honor, humillandolo y llegar seguramente a la separación al tener conocimiento o presenciar el acto de adulterio que comete su cónyuge con otra persona de su mismo sexo, también afecta gravemente a la familia al sorprenderse del tipo de adulterio cometido .

B) CIRCUNSTANCIAS DE COMISION DEL ACTO.

Al igual que en el adulterio entre heterosexuales, la conducta homosexual que origina adulterio no regulado se puede llevar a cabo bajo las circunstancias local y modal, es decir, en relación al domicilio cónyugal tenemos que la conducta homosexual se puede presentar en el domicilio conyugal afectando totalmente al cónyuge ofendido al presenciar que su pareja le comete adulterio con otra persona de su mismo sexo; la circunstancia modal resulta más ofensiva y más vergonsoza, tratándose de relaciones homosexuales, para el cónyuge ofendido toda vez que el escándalo se comprueba cuando las relaciones sexuales ilegítimas se hacen del conocimiento de un sector de la sociedad volviéndose públicas; en cuanto a la familia, a ésta también se le afecta al presenciar o tener conocimiento del tipo de relación que sostiene su descendiente con otra persona de su mismo sexo.

El adulterio entre heterosexuales, como el cometido entre homosexuales por lo regular se va a realizar en lugares donde se tenga privacía para que no sean sorprendidos o interrumpidos por sus conyuges u otras personas; por lo que al regularse la relación homosexual en el delito de adulterio tendríamos que apoyarnos en las tesis jurisprudenciales que ya mencioné en el capítulo anterior relativas a la circunstancia modal.

C) TIPICIDAD.

La libertad de expresión y asociación son en nuestro territorio garantías individuales que poseemos, conceptos muy amplios que abarcan la libertad sexual que entraña el disponer libremente del cuerpo por lo que atañe a relaciones sexuales y que de cierta forma se protege a grupos de comportamiento sexual desviado, pero cuando dichos sujetos cometan algún delito o falta se debe proceder en contra de ellos conforme a derecho; es importante hacer mención que hay conductas que realizan las personas homosexuales que no van en contra de nuestro ordenamiento penal y que se deben legislar; personas homosexuales manifestaron en el foro de conducta popular sobre delitos sexuales lo siguiente:

"En el Código Penal mexicano los delitos sexuales son nombrados a partir del artículo 250 y terminan en el 279, de éstos artículos el 260,261,262,267,268 y 272 nos afectan a la comunidad gay... ahí ponen a la homosexualidad como corrupción de menores y no a la heterosexualidad que también debería suceder así..."²⁰

20. H. Cámara de Diputados, LIV Legislatura, "Foro de consulta popular sobre delitos sexuales", México D.F. 1989, p. 359 y 360.

las relaciones homosexuales hasta nuestros días no constituyen delito o falta administrativa en el Distrito Federal, es decir que la relación sexual entre personas homosexuales pasa de sapercibida aún y cuando de su práctica constituya adulterio, acto que trae como consecuencia el surgimiento de lagunas en la ley

De acuerdo con la doctrina, la costumbre y el concepto gramatical el adulterio siempre se presenta entre personas hetero sexuales y ¿que deberá decirse frente al silencio de la ley cuan do la hipótesis de adulterio se realice entre personas del mismo sexo?; es importante que este tipo de relación se incluya dentro del delito de adulterio que tipifica el artículo 273 del Código Penal en vigencia para el Distrito Federal, toda vez que en el mismo no se precisa el tipo de cópula ni el sexo de el sujeto o sujetos activos, únicamente se limita a sancionar a los culpables de adulterio consumado en el domicilio conyugal o con escándalo.

Por lo que hace a los demás elementos del tipo del deli to de adulterio, éstos se presentan en la misma forma que en la cópula heterosexual, es decir que la relación homosexual presenta los mismos elementos y son:

1. El ayuntamiento carnal, que sería la acción entre personas del mis mo sexo, sujetos activos participantes del adul terio.

2. La existencia de un matrimonio anterior que produzca efectos legales, éste elemento se presenta cuando de la relación sexual entre homosexuales uno de ellos o ambos atán casados civilmente con otra persona y en diferentes matrimonios.

La relación es ilícita una vez que se tipifique como de lito la hipótesis en estudio.

3. Los aspectos local y modal se presentan en los mismos términos del inciso anterior; y finalmente para quesea sancio nado, se debe consumir.

La única diferencia entre el adulterio cometido por heterosexuales y homosexuales radica en el sexo de los sujetos acti vos o participantes de la conducta, el Código Penal a mi conside ración hace una mala clasificación de los delitos contra la liber tad sexual y el normal desarrollo psicosexual al incluir dentro de este capítulo al delito de adulterio , aún tratándose de la hi pótesis que propongo .

"El concepto más aceptado de libertad sexual en el orden jurídico-penal, la entiende como el derecho de la persona humana, a disponer libremente de su cuerpo en lo que a las rela

ciones sexuales atañe."²¹

El delito en estudio corresponde a los delitos que van en contra del orden familiar, toda vez que con el acto de adulterio no se viola la libertad sexual del sujeto pasivo, sino que el sujeto activo rompe la fidelidad conyugal que el matrimonio le exige al tener relaciones sexuales con otras personas y seguramente como consecuencia la separación de los cónyuges y de la familia o por lo menos implicaría una relación no agradable o satisfactoria con éstos.

El Código Penal para el Estado de México clasifica adecuadamente al delito de adulterio en el subtítulo quinto denominado "Delitos contra la familia", capítulo VI que dice:

"Artículo 228.- Se impondrán de tres días a tres años de prisión y privación de derechos civiles hasta por seis años, a la persona casada que en el domicilio conyugal o con escándalo, tenga cópula con otra que no sea su cónyuge y a la que con ella lo tenga, sabiendo que es casada."

21. Gómez Velázquez, Gustavo, "De la relación carnal contra natura", Medellín Colombia 1962, p. 30.

"Artículo 229.- No se podrá proceder contra los adúlteros sino a petición del cónyuge ofendido, pero cuando éste formule su querrela contra uno solo de los inculpados, se procederá contra los dos y los que aparezcan como corresponsables."

"Artículo 230.- Cuando el ofendido perdone a su cónyuge cesará todo su procedimiento si no se ha dictado sentencia, y si ésta se ha dictado no producirá efecto alguno. Esta disposición favorece a todos los inculpados."

Aunque en el Estado de México no se incluyen las relaciones homosexuales dentro del delito de adulterio, si se hace una buena clasificación del mismo, criterio que deberían tomar nuestros legisladores creando un titulo de delitos contra la familia, incluyendo las relaciones contra natura.

D) ANTIJURICIDAD.

Al establecerse dentro del Código Penal en vigencia para el Distrito Federal la relación homosexual como conducta de adulterio, dicho acto sería antijurídico y al igual que en el adulterio heterosexual no tendría causas de justificación como la legítima defensa, estado de necesidad, cumplimiento de un deber, el ejercicio de un derecho o el obrar por obediencia jerárquica; en el caso de que se actuara por alguna de las causas antes mencionadas, estaríamos frente a otro delito por ejemplo: violación aún tratándose de personas del mismo sexo y siendo una o ambas casadas.

E) CULPABILIDAD.

El artículo 273 del Código Penal en vigencia establece que las penas se aplican "a los culpables de adulterio" pero no dice concretamente quienes son, por lo tanto se deben aplicar las reglas que norman la culpabilidad jurídico penal.

Al incluirse la relación sexual entre homosexuales dentro del delito de adulterio, tendríamos a simple vista que se trataría de un delito plurisubjetivo, pero en realidad no lo es porque aún tratándose de relaciones homosexuales y siendo uno de ellos casado, se puede no ser culpable, por ejemplo en el caso de que el adulterio surja de encuentros entre desconocidos que al ser momentáneo, los sujetos protagonistas no se comuniquen su estado civil; o bien una vez establecida la relación íntima, se oculte el estado matrimonial de uno de los adúlteros.

En los ejemplos anteriores solamente uno de los sujetos protagonistas del adulterio es culpable por la circunstancias ya mencionadas; la plurisubjetividad en el delito de adulterio exige el conocimiento y el consentimiento de ambos sujetos respecto a que sus actos van dirigidos a la antijurídica conducta.

F) IMPUTABILIDAD.

El código penal en vigencia para el Distrito Federal en el artículo 13 nos dice quienes son responsables de delito:

- I. Los que acuerden o preparen su realización.
- II. Los que lo realicen por sí;
- III. Los que lo realicen conjuntamente;
- IV. Los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro;
- V. Los que determinen intencionalmente a otro a cometerlo;
- VI. Los que intencionalmente presten ayuda o auxilien a otro para su comisión;
- VII. Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito; y
- VIII. Los que intervengan con otros en su comisión aunque no conste quién de ellos produjo el resultado.

En relación a las circunstancias excluyentes de responsabilidad en la fracción II se menciona que el inculcado al cometer la infracción debe padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado que le impida comprender el carácter ilícito del hecho.

Ya hemos mencionado que la imputabilidad es la calidad del sujeto en cuanto a su salud y desarrollo mental, la imputabi-

lidad es el soporte básico y esencial de la culpabilidad y el Código penal respecto a éste tipo de personas únicamente menciona en los artículos 67, 68 y 69 el tratamiento a que serán sometidos; como se observa de los artículos antes mencionados la persona homosexual no es excluida de responsabilidad penal cuando comete un ilícito y tampoco es considerada como inimputable, salvo que sea menor de edad; en otros países la homosexualidad es tema de diversos delitos previamente establecidos y sancionados.

La fracción II del artículo 15 del mismo ordenamiento legal dice:

" Artículo 15.- Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal:

I...

II. Padecer el inculpado, al cometer la infracción, trastorno mental o desarrollo intelectual retardado que le impida comprender el carácter ilícito del hecho, o conducirse de acuerdo con esa comprensión, excepto en los casos en que el propio sujeto activo haya provocado esa incapacidad intencional o imprudencialmente."

De la lectura del artículo antes transcrito, se desprende

den dos hipótesis: la primera transtorno mental y la segunda el desarrollo intelectual retardado; en el caso del adulterio entre homosexuales los sujetos gozan de todas sus facultades mentales y desean realizar la conducta delictiva.

G) PUNIBILIDAD.

La comisión de las relaciones sexuales entre homosexuales hasta la fecha no son sancionadas si establecidas como delito que merezca pena alguna en el Código Penal en vigencia para el Distrito Federal, dejándolo con ello al cónyuge ofendido en un total estado de indefensión.

"... Mientras en el Estado de Nevada y de Nueva York en los Estados Unidos, se puede aplicar respectivamente la cadena perpetua o prisión de 30 años en todos los casos de relaciones "contra natura", el mismo delito en California es castigado con 15 años de prisión y la bestialidad con diez años.

Esto para que veamos, dentro de un país, la diferencia de criterios."²²

Las relaciones homosexuales que se practican con consentimiento de ambas personas en nuestro país no son sancionadas, toda vez que no configuran delito alguno; pero considero que las relaciones sexuales llevadas a cabo por personas homosexuales mayores de edad, con mutuo consentimiento, siendo una de ellas o am-

22. Pérez Llantada, Fernando, "La violación, la homosexualidad y el incesto en el derecho penal comparado", Caracas Venezuela 1971 1972, Revista de la Facultad de Derecho, p. 97.

bas casadas en diferentes matrimonios, deben sancionarse por las leyes penales de nuestro país porque dicha conducta trae como consecuencia adulterio; la ley penal debe proteger la libertad de los individuos, los factores antisociales y el vicio cuando se trata de la degradación del que lo padece y pervierte el instinto sexual.

Al respecto Cuello Calón comenta:

"Actos de pederastía con menores han sido castigados como constitutivos de abusos desonestos como delito de escándalo público han sido calificados y penados hechos de homosexualidad entre adultos e incluso constitutivas de falta contra la moral y las buenas costumbres. Pero estas calificaciones han sido pronunciadas más que en consideración al acto homosexual mismo, a las circunstancias que en su perpetración incurrieron. Por el contrario...podrán ser sometidos a las medidas de seguridad de la ley de vagos y maleantes todos los individuos de conducta sexual desviada, aún cuando los hechos tuvieren lugar entre adultos..."²³

23. Cuello Calón, Eugenio, "Anuario de derecho penal y ciencias penales", Madrid España 1954, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, p. 500.

Comentario con el cual no estoy de acuerdo toda vez que no se debe generalizar y someter a una sola ley a las personas de conducta sexual desviada, sino que de acuerdo con la conducta, acto u omisión que éstos realicen y si la misma encuadra en un delito previsto y sancionado por el ordenamiento penal en vigencia, se le debe sancionar.

CAPITULO IV.

LA NECESIDAD DE CONSIDERAR Y LEGISLAR LAS RELACIONES
HOMOSEXUALES COMO ACTO PUNIBLE DE ADULTERIO.

- A) LA EXIGENCIA DE LA COPULA ENTRE HETEROSEXUALES Y LA PROBLEMATICA QUE IMPLICA.
- B) CONSIDERACIONES PARA REFORMAR EL TIPO PENAL DE ADULTERIO.

A) LA EXIGENCIA DE LA COPULA ENTRE HETEROSEXUALES Y LA PROBLEMÁTICA QUE IMPLICA.

El Código Penal de 1871 en el artículo 816 decía:

" Artículo 816.- La pena de adulterio cometido por hombre libre y mujer casada es de dos años de prisión y multa de segunda clase, sólo se castigará al varón si conoce el estado matrimonial de la mujer; el adulterio de hombre casado con mujer libre se castigará con un año de prisión si el delito se comete dentro de este se impondrán dos años. En ambos casos se necesita para castigar a la mujer, conocer el estado civil del varón, además de estas penas quedarán los adúlteros suspendidos en el derecho de ser tutores o curadores. "

De lo antes transcrito se observa que claramente se hace referencia a los sujetos protagonistas del adulterio implicando únicamente cópulas heterosexuales, dejando totalmente fuera a las cópulas homosexuales sin importar que éstas ya existieran y lesionarán gravemente al cónyuge inocente y a la familia.

El Código Penal de 1929 en el artículo 891 declaró que "el adulterio sólo se sancionará cuando sea cometido en el domicilio conyugal o con escándalo" ; en esta ley no se hace mención alguna respecto al sexo de las personas que cometen adulterio.

El artículo 273 del Código Penal en vigencia para el Distrito Federal dice en relación a los sujetos: " a los culpables de adulterio", observándose que no se especifica el sexo y al recurrir a la doctrina, costumbre, concepto gramatical y jurídico tenemos que los sujetos participantes del ayuntamiento carnal ilegítimo son un hombre y una mujer, es decir que se trata de una cópula heterosexual.

Profesores de medicina legal como Arturo Baledón Gil y José Torres Torija afirman que la cópula es el ayuntamiento sexual entre un varón y una mujer por vía vaginal, criterio con el cual no estoy de acuerdo toda vez que el verbo copular del latín copulare significa unirse o juntarse carnalmente, apreciándose se que la conjunción erótica no tiene límites en relación a la vía que se utilice, por lo que entiendo que la cópula es todo ayuntamiento, unión o conjunción carnal de las personas sin restricción de la vía utilizada y de los sujetos que la realizan*. La opinión que reduce el significado de cópula al coito normal es contradictoria en nuestro derecho mexicano, porque dentro del Código Penal en vigencia encontramos delitos en los que se exige la

* CFR. Derecho penal mexicano. Los delitos. p. 385 y 386.

cópula heterosexual para que se configure el delito, tal es el caso del estupro; por el contrario y rompiendo con el "estricto significado de cópula" tenemos a la violación en el artículo 265 segundo párrafo del Código Penal en vigencia para el Distrito Federal que dice:

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

En la violación la cópula puede ser normal o anormal, toda vez que el sujeto pasivo puede ser persona de cualquier sexo, incluyéndose con esto los ayuntamientos carnales contra natura siempre y cuando se lleven a cabo con violencia física o moral.

"...Ya que el Código Penal de 1871 declaraba expresamente que las penas del delito se aumentaban en dos años más cuando el reo fuera ascendiente, descendiente, parastro del ofendido, o cuando la cópula fuera contra el orden natural."²⁴

24. González de la Vega, Francisco, Op. Cit. p. 386.

Ahora nuestra ley penal aumenta la pena hasta en una mi tad en su mínimo y máximo en los casos antes mencionados y no ha ce referencia a la cópula contra natura, pero tampoco la excluye en el tipo penal.

El autor González de la Vega comenta lo siguiente en re lación a la cópula:

" Fisiológicamente se caracteriza por el tí- pico fenómeno de la introducción sexual, la que implica necesariamente una actividad vi- ril-normal o anormal-, pues sin ésta no se puede con propiedad decirse, que ha habido copulativa conjunción carnal. Nótese que fi- siológicamente tanto existe actividad sexual en los actos contra natura como en los norma l es...la acción de copular comprende a los a yuntamientos sexuales normales... y a los a- normales...pero en vasos no apropiados para la fornicación natural."²⁵

Con lo antes mencionado, considero que no hay razón de porque excluir la cópula homosexual en el delito de adulterio, to

25. González de la Vega, Francisco, Op. Cit. p. 385.

da vez que tanto el acto de adulterio heterosexual como el homosexual se lleva a cabo una cópula o ayuntamiento carnal ilegítimo cuando uno o ambos sujetos adúlteros son casados en diferentes marimonios sin importar la vía que se realice.

El ser homosexual no implica delito que deba sancionarse, tampoco el ayuntamiento carnal voluntario entre dos personas homosexuales solteros, es decir, no se debe generalizar porque no todas las personas de conducta sexual desviada resultan delincuentes, pero sí deben analizarse con un criterio más amplio sus conductas que constituyen "adulterio no regulado" toda vez que encuadra perfectamente en el tipo penal que la ley indica en el artículo 273 en estudio; en relación al adulterio, si nuestros legisladores exigen en estricto rigor a la cópula heterosexual es porque se trata de tutelar la posible descendencia que surja como consecuencia de dicho acto y al mismo tiempo no especifica la naturaleza de la misma, es decir si la cópula debe ser por vía normal o anormal lo cual nos lleva a un grave problema de interpretación: en principio como ya se mencionó la cópula comprende ambas y como no estoy de acuerdo con la posible descendencia como bien jurídico tutelado del delito en estudio, encontrarnos frente a una cópula anormal entre personas heterosexuales siendo uno de ellos o ambos casados debe considerarse como el mismo adulterio que regula el artículo 273 en estudio, o bien cabe preguntar: ¿ Se podría determinar que no existe adulterio ?

No obstante lo anterior, habrá que resaltar que el delito como tal esta compuesto por varios elementos que también se reunen en la relación homosexual constituyendo perfectamente a adulterio y que debe legislarse al respecto porque resulta injusto que el cónyuge ofendido no pueda formular su querrela por el hecho de no tratarse de una relación heterosexual.

Resulta indignante que la esposa o esposo tenga una conducta activa, continua de amor homosexual ilícita, además del insulto desleal sexual que se presenta con el adulterio heterosexual, resulta más indignante y sorprendente el conocimiento de que la traición por medio de las relaciones sexuales extramatrimoniales ilícitas son de carácter homosexual, comportamiento cruelmente ofensivo hacia el cónyuge inocente, suficiente para disolver el vínculo matrimonial y afectando seriamente a la familia.

B) CONSIDERACIONES PARA REFORMAR EL TIPO PENAL DE ADULTERIO.

El adulterio a que se refiere el artículo 273 del Código Penal en vigencia para el Distrito Federal, de acuerdo a la doctrina, costumbre, concepto gramatical y jurídico es aquel que se lleva a cabo entre sujetos heterosexuales pero, que podemos decir cuando dos personas del mismo sexo (homosexuales) en forma voluntaria, mayores de edad, en pleno uso de sus facultades mentales, siendo uno de ellos o ambos casados en diferentes matrimonios tienen relaciones sexuales en su domicilio conyugal o con escándalo y éstas se consumen?, es una pregunta a la que se debe dar respuesta cubriendo con ello una laguna de la ley, proteger justificadamente al cónyuge ofendido que vive tal situación no dejándolo en estado de indefensión y sancionar penalmente y con fundamentos jurídicos al sujeto o sujetos homosexuales que cometen el adulterio que propongo sea incluido en el Código Penal para el Distrito Federal.

Como presupuestos para reformar el tipo penal de adulterio considero los siguientes:

El Código Penal mexicano mantiene el principio de que la ignorancia de la ley no excluye a nadie por la conducta ilícita que cometa, también describe los tipos de los delitos que serán los únicos de acciones punibles, el caso del adulterio a que

se refiere el artículo 273 va en contra de éste principio porque no se describe al mismo, únicamente se limita a expresar que se a plicará la pena a los culpables de adulterio cometido en el domicilio conyugal o con escándalo. El hecho de designar el delito de adulterio con uno de sus elementos no significa que no exista tipo toda vez que éste se integra con el adulterio que se lleve a cabo con los requisitos modal y local ya estudiados. Desde el punto de vista genérico, el adulterio encierra la idea de engaño falsificación o alteración en perjuicio de alguna persona, es el ayuntamiento ilegítimo de hombre con mujer siendo uno ellos o ambos casados; aunque se conozca la connotación del adulterio, es diferente a lo que jurídicamente deba entenderse principalmente por los efectos legales que produce dicha conducta, es decir que no todo adulterio es delictuoso sino únicamente aquel que describe el Código Penal en vigencia para el Distrito Federal.

Para que se pueda reformar el tipo penal de adulterio, los legisladores deben hacer un estudio a fondo y con amplio criterio de lo que deba entenderse por ello empezando por conceptos estrictos como sería: persona casada que sostiene relaciones sexuales extramatrimoniales, así como abarcar diversos aspectos importantes que se utilizan en la actualidad para la comisión de dicho acto como lo son: lugares, circunstancias, edad, sexo de los sujetos activos y pasivos, tipo de cópula sin limitarse a las relaciones sexuales heterosexuales toda vez que con ello se dejan

fuera las relaciones entre homosexuales y como ya mencioné éste tipo de relaciones se dan comunmente aclarando que cuando los sujetos participantes sean solteros y la relación es voluntaria, la conducta no constituye delito ni deberá constituirlo.

Otro fundamento para reformar el tipo penal de adulterio es que las relaciones voluntarias entre personas mayores de edad, del mismo sexo cuando uno o ambos son casados en diferentes matrimonios y con pleno uso de sus facultades mentales, consumadas en el domicilio conyugal o con escándalo constituyen adulterio no regulado o reglamentado en nuestra ley penal, dicha conducta reúne todos los elementos del tipo y la única diferencia es el sexo de los adúlteros que de acuerdo a la doctrina, costumbre y concepto se exige que la relación sea entre un hombre y una mujer.

Una vez tipificadas las relaciones homosexuales en el delito de adulterio, tenemos que dicha conducta reúne todos y cada uno de los aspectos positivos del delito en estudio; es decir que consta de una conducta de hacer mediante la actividad, de tipicidad al incluirse expresamente en la descripción del delito la relación homosexual ilegítima sin dejar pauta para acudir a la doctrina, costumbre y conceptos; antijuricidad porque tanto la relación adúltera heterosexual como la homosexual van en contra de las normas de el derecho y carecen de causas de justificación; culpabilidad porque el adulterio se realiza con plena conciencia y

voluntad de los responsables, sin pensar siquiera en la posibilidad de causas de inculpabilidad; imputabilidad porque las personas que poseen este tipo de desviación sexual no son considerados inimputables, excepto los menores de edad y finalmente la punibilidad que a mi consideración el adulterio homosexual debe sancionarse energicamente con una pena mayor por tratarse de una relación contra natura que afecta gravemente a la familia y al cónyuge inocente.

De la relación homosexual se desprenden los mismos elementos o requisitos de procedibilidad que se exigen en el adulterio heterosexual y son: la existencia de un matrimonio que produzca efectos legales cuando uno de los sujetos homosexuales adúltero esta casado civilmente con otra persona; el ayuntamiento o acceso carnal que como ya mencioné la cópula puede ser heterosexual u homosexual por vía normal o anormal; circunstancia local, que la conducta se realice en el domicilio cónyugal; circunstancia modal, con escándalo; que el adulterio sea consumado para la comprobación de las relaciones sexuales basta la prueba presuntiva; la única diferencia sería el sexo de los adúlteros.

Al no regularse la multicitada conducta homosexual dentro del delito de adulterio, se deja en un total estado de indefensión al cónyuge inocente porque si el adulterio heterosexual resulta ofensivo, con mayor razón resulta indignante, denigrante

y doloroso al tener conocimiento o presenciar el tipo de acto que realiza su cónyuge, afectando de igual forma a la familia.

Ahora bien en mi opinión el delito de adulterio se encuentra mal ubicado dentro del título décimo-quinto denominado "Contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual", porque el sujeto activo rompe con la fidelidad conyugal que el matrimonio le exige y además al sujeto pasivo no se le daña su libertad sexual ni se le afecta su normal desarrollo psicosexual porque la acción corporal no la recibe en su cuerpo. Por lo tanto se debe crear un título dentro del Código Penal para el Distrito Federal denominado "Delitos contra la familia" en donde se incluya al adulterio, toda vez que en mi opinión lo que se tutela es la fidelidad conyugal y a la familia, porque seguramente con ésta conducta se rompe la fidelidad conyugal, la confianza de pareja y las buenas relaciones de familia dando inicio a la separación de los cónyuges.

CONCLUSIONES.

1. El Código Penal para el Distrito Federal en vigencia no describe en el artículo 273 la conducta del adulterio, únicamente sanciona a los culpables de adulterio cometido en el domicilio conyugal o con escándalo .
2. El adulterio es un concepto genérico y puramente doctrinario , encierra la idea de engaño, falsificación o alteración en perjuicio de alguna persona, cosa o ayuntamiento carnal ilegítimo de hombre con mujer siendo uno o ambos casados.
3. No se debe generalizar en cuanto a la conducta de las personas homosexuales, homosexualidad no implica delito, pero sí los actos que encuadren en algún delito previsto por el Código Penal vigente.
4. La cópula es toda conjunción o ayuntamiento carnal sin restricción de la vía utilizada y el sexo de las personas que la realizan.
5. Las relaciones sexuales, voluntarias entre personas del mismo sexo, mayores de edad, en pleno uso de sus facultades mentales siendo una de ellas o ambas casadas en diferentes matrimonios, constituyen adulterio con cópula homosexual o contra natura.

6. Las relaciones sexuales entre personas del mismo sexo, una vez reglamentadas en el Código Penal o incluidas dentro del tipo penal del delito de adulterio, reúnen todos los aspectos positivos del delito así como los requisitos de procedibilidad de adulterio heterosexual.
7. Con la conducta de adulterio se afecta gravemente la dignidad del cónyuge ofendido, se rompe la fidelidad conyugal y se daña la relación familiar, aún cuando no haya separación de los cónyuges.
8. Se debe crear un nuevo título e incluirse en el Código Penal , denominado "delitos contra la familia" que abarque el delito de adulterio.
9. El adulterio homosexual se debe sancionar con una penalidad más fuerte que el heterosexual, porque se afecta más al cónyuge ofendido y a la familia, al tener conocimiento o presenciar el adulterio entre personas del mismo sexo.
10. Propongo como tipo penal para el delito de adulterio el siguiente: "Se aplicará prisión hasta de dos años y privación de derechos civiles hasta por seis años a los culpables de ayuntamiento carnal ilegítimo siendo hombre con mujer, cuando uno de ellos o ambos sean casados. Se aumentará la pena privativa de

libertad hasta por tres años más, cuando el ayuntamiento carnal i
legítimo se lleve a cabo entre personas del mismo sexo.

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

Cardona Arizmendi, Enrique.

Apuntamientos de derecho penal.

2a. edición.

México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1976.

275 páginas.

Carranca, Francesco.

Programa de derecho criminal, Parte especial.

3a. Edición.

Bogotá, Editorial Temis, 1959.

427 páginas.

Carrancá y Rivas, Raúl.

Derecho penal mexicano. Parte general.

14a. edición.

México, Editorial Porrúa, 1982.

958 páginas.

Castellanos Tena, Fernando.

Lineamientos elementales de derecho penal.

Celestino Porte Petit Candaudap.

24a. edición.

México, Editorial Porrúa, 1987.

359 páginas.

Comisión revisora del Código Penal.

Trabajo de revisión del código penal mexicano, proyecto de reformas y exposición de motivos.

Tomo II.

México, Secretaría de Justicia, 1912.

523 páginas.

Cuello Calón, Eugenio.

Anuario de derecho penal y ciencias penales.

Madrid España, 1976

Instituto Nacional de Estudios jurídicos.

729 páginas.

Cuello Calón, Eugenio.
Derecho penal. Parte especial.
Volúmen I.
México, Editorial Porrúa, 1978.
507 páginas.

Cuello Calón, Eugenio.
Homosexualidad, referencias históricas y derecho comparado sobre la represión de la homosexualidad.
Tomo VII, fascículo III.
Madrid España, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, septiembre-diciembre de 1954.
Anuario de derecho penal y ciencias penales.
710 páginas.

De Moreno P. Antonio.
Curso de derecho penal mexicano. Parte especial: De los delitos en particular.
México, Editorial Porrúa, 1968.
458 páginas.

Fernández Alonso, Ovidio.
Infracciones contra la familia y la moralidad sexual.
Buenos Aires Argentina, Jurisprudencia año XXVII.
8 páginas.

Gómez Velazquez, Gustavo.
De la relación carnal contra natura.
Tomo VI.
Medellin Colombia, Editorial Botas, 1962.
Revista de la Facultad de Derecho.
203 páginas.

González de la Vega, Francisco.
Derecho penal mexicano. Los delitos.
Emilio Pardo Aspe.
22a. edición.
México, Editorial Porrúa, 1987.
469 páginas.

H. Cámara de Diputados, LIV Legislatura.
Foro de consulta popular sobre delitos sexuales.
México D.F. 1989.
570 páginas.

Jiménez Huerta, Mariano.
Derecho penal mexicano.
México, Editorial Porrúa, 1983.
520 páginas.

Ortiz Velázquez, Julio.
Homosexuales.
Volumen XI, número 31.
Medellín Colombia, Editorial Botas, marzo 1949.
Estudios de derecho organo de la facultad de derecho y ciencias
políticas de la Universidad de Antioquía.
208 páginas.

Pablo Bonet, Emilio Federico.
Cambio de sexo y homosexualidad. Cuestiones médico legales.
Número 2.
Caracas Venezuela, Ediciones Botas, 1967.
Criminalia, año XXXIII. 110 páginas.

Pavón Vasconcelos, Francisco.
Manual de derecho penal mexicano.
13a. edición.
México, Editorial Porrúa, 1982.
458 páginas.

Pérez de Torres, Felicitas.
Homosexualidad, la evolución del concepto y sus implicaciones
jurídicas en las relaciones de familia.
Volumen VIII, número 2.
Puerto Rico, Revista Interamericana de Puerto Rico, enero-
mayo de 1974.
146 páginas.

Pérez Llantada, Fernando.
La violación, la homosexualidad y el incesto en el derecho penal
comparado.
Número 14.
Caracas Venezuela, 1971-1972.
Revista de la Facultad de Derecho.
159 páginas.

Porte Petit C, Celestino.
Problemas penales de México.
México, Editorial Jus, 1952.
358 páginas.

Porte Petit C, Celestino.
Programa de derecho criminal, parte especial.
México Editorial Jus, 1959.
391 páginas.

Villa Rodríguez Dolores.
Historia y teoría jurídica del delito de adulterio.
Número 12.
Caracas Venezuela, Ediciones Botas, 1964.
Criminalía, año XXX.
765 páginas.

Von Henting, Hans.
La criminalidad del homofilo.
Volumen X.
Madrid, Editorial Espasa y Calpe, 1975.
268 páginas.

Legislación

Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales.
50a. edición.
México D.F. Editorial Porrúa, 1992.
303 páginas.

Código Penal y Procedimientos Penales para el Estado de México, reformado.
México, berbera Editores, 1992.
234 páginas.