

687

2-y



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

**FACULTAD DE DERECHO**

**"EL DELITO DE VIOLACION COMETIDO ENTRE LOS MIEMBROS DE UNA PAREJA".**

**T E S I S**

QUE PARA OPTAR POR EL TITULO DE:  
**LICENCIADO EN DERECHO**  
P R E S E N T A :  
**CINTHYA IVONNE SANDOVAL VAZQUEZ**



ASESOR: DR. RAUL CARRANCA Y RIVAS

**TESIS CON FALLA DE ORIGEN**

MEXICO, D. F.

CD. UNIVERSITARIA, SEPTIEMBRE 1997



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AVENIDA DE  
MEXICO

## SEMINARIO DE DERECHO PENAL

CD. Universitaria, a 4 de septiembre de 1997.

### C. DIRECTOR GENERAL DE LA COORDINACION ESCOLAR DE LA UNAM. P R E S E N T E .

LA C. CINTHYA IVONNE SANDOVAL VAZQUEZ, ha realizado en este seminario a mi cargo y bajo mi dirección su tesis profesional intitulada "EL DELITO DE VIOLACIÓN COMETIDO ENTRE LOS MIEMBROS DE UNA PAREJA", con el objeto de obtener el grado académico de licenciado en Derecho.

La alumna ha concluido su tesis de referencia la cual llena a mi juicio los requisitos señalados en el art. 8 fracción V, del reglamento de seminarios para la tesis profesional, por lo que otorgo la aprobación correspondiente para todos los efectos académicos.

A T E N T A M E N T E  
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"  
EL DIRECTOR DEL SEMINARIO



FACULTAD DE DERECHO  
SECRETARIA  
DR. RAUL CARRANCA KRIVAS

## INDICE.

INTRODUCCION.....	1.
1. CONCEPTOS.....	1.
1.1. CONCEPTO DE AMISTAD.....	1.
1.2. CONCEPTO DE AMOR.....	3.
1.3. CONCEPTO DE MATRIMONIO.....	6.
1.4. CONCEPTO DE CONCUBINATO.....	8.
1.5. CONCEPTO DE VIOLACION.....	11.
2. ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DELITO DE VIOLACION.....	15.
2.1. EVOLUCION HISTORICA DEL DELITO DE VIOLACION.....	15.
2.1.1. DERECHO GRIEGO.....	19.
2.1.2. DERECHO ROMANO.....	19.
2.1.3. DERECHO CANONICO.....	21.
2.1.4. DERECHO ESPAÑOL.....	23.
2.1.5. DERECHO ANGLOSAJON.....	24.
2.1.6. EPOCA CONTEMPORANEA.....	25.
2.2. ANTECEDENTES HISTORICOS EN MEXICO.....	25.
2.3. EVOLUCION DE LA PENALIDAD PARA EL DELITO DE VIOLACION EN LOS CODIGOS PENALES MEXICANOS.....	29.
2.3.1 CODIGO PENAL DE VERACRUZ (1835).....	30.
2.3.2. CODIGO PENAL DE 1871 (CODIGO MARTINEZ DE CASTRO).....	31.
2.3.3. CODIGO PENAL DE 1929 (CODIGO DE ALMARAZ).....	32.
2.3.4. CODIGO PENAL DE 1931 (CODIGO PENAL VIGENTE).....	34.
2.4. REFORMAS AL ARTICULO 265 DE NUESTRO CODIGO PENAL VIGENTE.....	34.
2.5. EL DELITO DE VIOLACION EN LOS CODIGOS PENALES DE LOS DISTINTOS ESTADOS DE LA REPUBLICA MEXICANA.....	38.
3. EL DELITO DE VIOLACION.....	42.
3.1. NOCION DE DELITO.....	42.
3.2. ELEMENTOS DEL DELITO DE VIOLACION.....	45.
3.2.1. EL BIEN JURIDICO TUTELADO POR EL TIPO PENAL.....	45.
3.2.2. EL SUJETO ACTIVO.....	46.
3.2.3. EL SUJETO PASIVO.....	48.

3.3. LA ANTIJURIDICIDAD Y LAS CAUSAS DE JUSTIFICACION .....	50.
3.3.1. LA ANTIJURIDICIDAD.....	50.
3.3.2. LAS CAUSAS DE JUSTIFICACION .....	51.
3.4. TIPICIDAD Y ATIPICIDAD.....	54.
3.4.1. LA TIPICIDAD.....	54.
3.4.2. LA ATIPICIDAD .....	56.
3.5. LA IMPUTABILIDAD Y LA INIMPUTABILIDAD.....	57.
3.5.1. LA IMPUTABILIDAD.....	57.
3.5.2. LA INIMPUTABILIDAD .....	58.
3.6. LA CULPABILIDAD.....	59.
3.7. LA PUNIBILIDAD .....	62.
3.8. ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL DELITO DE VIOLACION SEGUN LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION Y EL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL.....	64.
3.8.1. LA CONDUCTA.....	66.
3.8.2. LA COPULA.....	67.
3.8.3. LA VIOLENCIA.....	69.
3.8.3.1. LA VIOLENCIA FISICA .....	70.
3.8.3.2. LA VIOLENCIA MORAL.....	72.
4. MODALIDADES DEL DELITO DE VIOLACION COMETIDO ENTRE LOS MIEMBROS DE UNA PAREJA.....	75.
4.1. EL DELITO DE VIOLACION COMETIDO ENTRE CÓNYUGES.....	79.
4.2. EL DELITO DE VIOLACION COMETIDO ENTRE CONCUBINOS .....	87.
4.3. EL DELITO DE VIOLACION COMETIDO ENTRE NOVIOS .....	89.
4.4. EL DELITO DE VIOLACION COMETIDO ENTRE HOMOSEXUALES.....	91.
4.5. EVOLUCION DE LOS GRUPOS DE APOYO Y TERAPIA A VICTIMAS DEL DELITO DE VIOLACION .....	94.
4.6. REPORTE ESTADISTICO DEL COVAC.....	100.
4.7. ENCUESTA DE OPINION .....	105.
4.8. LA O.N.U. FRENTE A LA VIOLENCIA HACIA LA MUJER .....	109.
5. LA PARTICIPACION DEL MEDICO LEGISTA Y DEL MINISTERIO PUBLICO EN LA INVESTIGACION DEL DELITO DE VIOLACION .....	114.
5.1. EL MEDICO LEGISTA Y EL DELITO DE VIOLACION .....	116.
5.1.1. INTERROGATORIO DE LA PRESUNTA VICTIMA .....	117.
5.1.2. EXAMEN DE LAS ROPAS .....	120.

5.1.3. EXPLORACION FISICA .....	120.
5.1.3.1. EXPLORACION FISICA DE LA PRESUNTA VICTIMA .....	120.
5.1.3.2. EXPLORACION FISICA DEL PRESUNTO RESPONSABLE.....	124.
5.2. EL MINISTERIO PUBLICO Y EL DELITO DE VIOLACION .....	129.
5.2.1. INTEGRACION DE LAS AVERIGUACIONES PREVIAS DEL DELITO DE VIOLACION.....	132.
5.2.2. INTEGRACION DE LAS AVERIGUACIONES PREVIAS DE LOS DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD CORPORAL.....	137.
6. JURISPRUDENCIAS Y TESIS RELACIONADAS RESPECTO AL DELITO DE VIOLACION.....	139.
CONCLUSIONES.....	151.
BIBLICGRAFIA.....	159.

## INTRODUCCION.

La violación sexual ha sido cometida desde los inicios de la humanidad, y con el paso del tiempo se ha reglamentado en la mayoría de las legislaciones penales del mundo, considerándola como un delito muy grave.

En nuestra legislación penal se establecen dos tipos de violación sexual, uno es la violación como género, y el otro se refiere a la violación equiparada, sin hacer referencia a otros supuestos de violación que ocurren diariamente, me refiero aquí a los delitos de violación cometidos entre los miembros de una pareja, de los cuales la mayoría de los casos no llegan a ser del conocimiento de las autoridades, y los pocos casos que se denuncian, generalmente son difíciles de comprobar, o simplemente no son considerados como delito sino como consecuencia normal de la relación sexual de la pareja, razón por la cual no son sancionados.

La presente investigación se centrará en este delito, abarcando en ella todas las clases de relación afectiva en pareja que encontramos en la actualidad, las cuales son: El matrimonio, el concubinato, el noviazgo, las relaciones homosexuales y las lésbicas, refiriéndome a éstas dos últimas únicamente desde el punto de vista jurídico en base a que existen en nuestra sociedad y el derecho no puede dejar de ocuparse de ellas basándose en prejuicios morales.

Comenzaré por hacer referencia a los conceptos universales de la amistad y el amor que son la base

para establecer una relación en pareja; para estudiar el delito motivo de esta investigación, también me referiré a la comisión del mismo a través de la historia de la humanidad, así como de su tipificación en diversas leyes penales tanto nacionales como internacionales, esto debido a que no podemos comprender el presente y menos planear el futuro si no conocemos el pasado que es el origen de lo que vivimos en la actualidad.

Respecto de las sanciones haré un estudio de las que actualmente se aplican, y propondré las pertinentes en los casos de violación en pareja.

Este tema ha sido motivo de amplias discusiones, principalmente en la parte referente a la violación entre cónyuges, debido a que hay quienes consideran que la relación sexual es una obligación dentro de éste vínculo jurídico, y por lo tanto que no puede cometerse un delito al obligar a la pareja a cumplir con esa obligación. Es de acuerdo con lo anterior que considero el tema del delito de violación entre los miembros de una pareja motivo para una tesis de licenciatura, pues es importante determinar si debe ser tipificado el delito de violación a la pareja como un delito especialmente grave debido a la relación preexistente entre ellos, o si debe ser regido únicamente por el tipo del delito de violación como ha ocurrido hasta hoy.

La elaboración de esta tesis fue motivada por el gran número de víctimas de este delito existentes en la actualidad, mismo que desafortunadamente tiende a aumentar. Dichas víctimas se enfrentan a diversos problemas como son: a) Lesiones físicas que pueden haber sido causadas antes, durante o después de la

violación sexual; b) Daño moral causado por su pareja al cometer el delito; c) Desconocimiento sobre el tipo de acciones legales y personales que puede realizar para evitar que estas acciones violentas continúen; d) Ignorancia de los pasos a seguir en caso de decidirse a denunciar al agresor; e) Incertidumbre respecto a si su denuncia va a ser o no viable; f) Escasez de centros de apoyo a víctimas del delito de violación.

Como vemos, la sociedad debe tomar medidas al respecto, y el primer paso es tomar conciencia del problema y pensar en posibles soluciones, ocupándonos no sólo del delito de violación sino de la violencia intrafamiliar en general.

## 1. CONCEPTOS.

### 1.1. CONCEPTO DE AMISTAD.

La enciclopedia Universal SOPENA define la amistad como: "Afecto, aprecio, cariño personal, puro y desinteresado, por lo común recíproco, que nace y se robustece con el trato"<sup>1</sup>.

La amistad se asemeja al amor, y llega a ser una parte importante del mismo; la amistad es la expresión de un afecto desinteresado entre personas determinadas, el cual nace de la mutua estimación y simpatía generada entre los sujetos que descubren que entre ellos existen confianza y aprecio mutuos.

La forma más noble que podemos encontrar en cuanto a los diversos tipos de amistad que se presentan en la realidad social es la que Aristóteles llama "amistad perfecta" que es aquella por la que se aprecia al amigo sólo por ser una persona íntimamente unida a nosotros por los vínculos del espíritu y la moral, es decir, sin buscar obtener de ella algún beneficio material; esta clase de amistad es la ideal, muy distinta de los otros dos tipos que Aristóteles nos presenta y que son aquellos en que la finalidad puede ser obtener placer o una utilidad, en las cuales lo que atañe a cada uno de los participantes es su propio beneficio, siendo así esta una relación regida por el egoísmo. Aristóteles estableció que la amistad debe darse en una comunidad de amor en la que los amigos resultan útiles y placenteros, pero sólo accidentalmente, esto al vivir juntos, compartir intereses, y reconocer mutuamente su buena voluntad.<sup>2</sup>

<sup>1</sup>"ENCICLOPEDIA UNIVERSAL SOPENA" TOMO I. Editorial Ramón Sopena S.A. Barcelona, 1979. p.457.

<sup>2</sup>Véase Singer, Irving. "LA NATURALEZA DEL AMOR" TOMO II. Editorial Siglo XXI. México, 1994. p.p.110-135.

Un elemento básico en la relación establecida entre los amigos es el sentimiento generado casi de manera mágica entre ellos, el cual los hace unirse, independientemente de las vivencias y objetos materiales que puedan compartir; posteriormente ese sentimiento se transforma paulatinamente en un código de comunicación que permite a los amigos "entenderse".

Los amigos, al igual que los amantes, buscan el bienestar de la persona querida, sin embargo, aquí el amigo no ansía una reacción agradecida, puesto que ama a su amigo o amiga simplemente por lo que es, como persona en si misma y no como instrumento para obtener un beneficio, a un amigo se le tiene buena voluntad, se le desea todo lo bueno y se trata de dar lo bueno a ese amigo. Es de esta manera que los amigos crean una comunidad en la que puedan desarrollarse los intereses mutuos, y así todos los que la integren sean queridos y ayudados por su círculo de amigos.

En las relaciones amistosas, cada uno ha de reconocer conscientemente la bondad del otro: "La reciprocidad afectiva implica elección. Cuando los hombres desean bien a las personas que quieren es por consideración a la forma de ser de éstas" <sup>3</sup> Cada uno de los participantes ha de reconocer consciente y deliberadamente las virtudes del otro.

Es de esta manera que la amistad se basa en una elección que hace el propio ser mediante juicios y decisiones que influyen en su respuesta emocional; reconociendo ambas partes que la amistad tiene las características de generalización, pudiendo exigir constancia, duración y fidelidad.

Finalmente, debemos recordar que el ser humano tiene una gran necesidad de aceptación y de reconocimiento, razón por la cual al establecer relaciones amistosas puede llegar a sentirse plenamente integrado a su entorno social. Asimismo, es por medio de la amistad que el hombre se aventura a pisar los terrenos del amor, tomando como base la nobleza de las relaciones amistosas, y nunca olvidando que " los hombres deben amarse unos a otros por lo que son, como personas en sí mismas y no como instrumentos.

## 1.2. CONCEPTO DE AMOR.

Como ya ha quedado establecido, la amistad es la antesala del amor, el cual es la base fundamental para generar las relaciones en pareja.

El amor es la sublimación de la amistad, es la necesidad de una compenetración mayor de los seres, misma que no ocurre entre amigos, pero si entre dos personas amantes que no solo se contentan con tratar de beneficiar al amigo, sino que buscan la consumación de la relación existente entre ellos por medio de una fuerza unitaria y armonizadora que puede ser el fundamento del amor sexual.

Podría dar muchas definiciones, sin embargo, como los significados de este término en el lenguaje común son múltiples, diferentes y contrastantes, trataré de enfocarme al amor como origen de una relación en pareja, mencionando así algunas definiciones que ayuden a describir mejor la esencia del mismo.

Hay que recordar que el amor genera una reacción selectiva, puesto que no nos enamoramos de cualquiera, el hombre reconoce en la persona amada ciertas cualidades que él aprecia, y que lo motivan a elegir, es

aquí en donde influye la amistad y los signos positivos que esta puede presentar como son la ternura, la disposición a ayudar, el apoyo, la simpatía, etc., sin embargo, hay quienes piensan que "el amor interpersonal es la preparación para el amor que no conoce sexos, ni personas, ni parcialidades, sino que busca la virtud y la sabiduría por doquier"<sup>4</sup>

La enciclopedia Universal SOPENA lo define como "El afecto o sentimiento por el cual busca el ánimo el bien verdadero, objeto de cariño, estimación por alguien"<sup>5</sup>. El amor es una manera de valorar a la persona objeto de nuestro amor, y dentro de ésta valoración, el amante se empeña en buscar lo valioso del ser amado, tratando de resaltar sus virtudes y de disimular sus defectos; esta valoración puede incluso abandonar la objetividad para introducirse en el campo de la idealización, misma que puede incluir un aspecto importante en la relación amorosa el cual es la reciprocidad, que es el resultado deseado del amor.

Martín Alonso define al amor como "La pasión que atrae un sexo a otro"<sup>6</sup> y es aquí en donde debemos hacer referencia a la pasión como el impulso que estimula a la relación amorosa. La pasión es lo que hace la diferencia entre la relación amistosa y la relación amorosa. "La pasión implica la posibilidad de comportarse en asuntos amorosos de manera totalmente libre de toda responsabilidad social o moral"<sup>7</sup>. Esto no debe excluir,

<sup>4</sup>EMERSON, RALPH WALDO. "THE SELECTED WRITINGS OF RALPH WALDO EMERSON" Modern Library, New York, 1990. p.220.

<sup>5</sup>"ENCICLOPEDIA UNIVERSAL SOPENA" TOMO I. Editorial RAMON SOPENA S.A. Barcelona, 1979. p.461.

<sup>6</sup>ALONSO, MARTIN. "DICCIONARIO DEL ESPAÑOL MODERNO" Editorial Aguilar, Madrid, 1989. p.67.

<sup>7</sup>LUHMANN, NIKLAS. "EL AMOR COMO PASION" Ediciones Peninsula, Barcelona, 1992. p.65.

5

en ningún caso, el deber de rendir cuentas de las acciones que se deriven de la pasión.

La relación amorosa implica una entrega, es ceder un poco de el universo que somos para tener la oportunidad de introducirnos en el universo de la persona amada, despojándonos así un poco de nuestra individualidad para asimilarlos el uno con el otro.

El amor no requiere del sacrificio de los amantes, sino de un enriquecimiento y una afirmación de la personalidad, esto mediante un intercambio en el cual cada uno busca el bien del otro como si fuera su propio bien; es así que el amor puede darse de una gran variedad de modos, de conformidad con la variedad de intereses, necesidades, propósitos y demás relaciones emotivas que puedan existir en cada pareja en particular.

El vínculo establecido por el amor perdura debido a que combina los valores intrínsecos de la amistad con la intimidad emocional que permite un mayor acercamiento entre las personas.

Ya desde Freud es aceptado por todos que el instinto sexual es una realidad y que generalmente se halla presente en los afectos existentes entre hombres y mujeres. Es también la imaginación amorosa la que hace que una persona se convierta en sexualmente atractiva para otra. En muchas ocasiones el amor tiene que ser ayudado incluso para aumentar la fuerza del propio sentimiento, lo cual ocurre durante el proceso de cortejo y seducción.

Existen muchas formas comunicativas del amor, y una de ellas es la sexualidad, y con ellas puede expresarse lo que no puede ser dicho con las palabras; respecto a las formas de expresión del amor, debe decirse que siempre han estado influenciadas por el

ámbito social, económico y cultural en el que se desarrollan.

### 1.3. CONCEPTO DE MATRIMONIO.

Con la implantación del Cristianismo, la amistad cedió gran parte de su campo al amor conyugal.

El matrimonio ha sido ampliamente conceptualizado, y de él se han dicho muchas cosas, como que "es una unión de la pareja con la única finalidad burguesa de obtener un beneficio, y como manifestación de los valores burgueses heredados del capitalismo"<sup>8</sup>; también se ha dicho que es la realidad humana que motiva al hombre a lograr su fin terreno, y así lograr la perfecta realización del ser humano.

Rafael Rojina Villegas manifiesta que el matrimonio es la unión de un hombre y una mujer, reconocida por el Derecho e investida de diversas consecuencias jurídicas.<sup>9</sup>

Manuel F. Chávez Ascencio dice que " el matrimonio es un compromiso jurídico, público y permanente de vida conyugal"<sup>10</sup>, y no se aleja de la realidad, puesto que el matrimonio es un acto humano, que requiere del libre consentimiento para expresar la voluntad de unirse en matrimonio, ya sea ante un Juez -en el matrimonio civil- o ante un Sacerdote -en el matrimonio religioso-, esto con la finalidad de poder vivir dentro de la institución del matrimonio de manera permanentemente,

<sup>8</sup>SINGER, IRVING. "LA NATURALEZA DEL AMOR" TOMO III. Editorial SIGLO XXI. México, 1994. p.19.

<sup>9</sup>ROJINA VILLEGAS, RAFAEL, "DERECHO CIVIL MEXICANO, DERECHO DE FAMILIA" Editorial Porrúa, México, 1992. p.260.

<sup>10</sup>CHÁVEZ ASENCIO, Manuel. "LA FAMILIA EN EL DERECHO" Editorial Porrúa, México, 1990. p.72.

tanto en el aspecto corporal como en el espiritual. Cabe decir que el matrimonio es la unión en que la pareja humana compromete sus vidas permanentemente -porque no se casan pensando en divorciarse- y de esa comunión surge una nueva comunidad familiar; esta nueva comunidad tiene ciertos fines que son el amor conyugal, la promoción integral de los cónyuges y la paternidad responsable, mismos que se encuentran reconocidos tanto en la legislación civil como en la religiosa. Dentro del amor conyugal debe existir entre los cónyuges una entrega recíproca y sin reservas en la cual comprometan su capacidad de amar y pueden realizar su amor a plenitud; la promoción humana implica buscar el bien del uno y de la otra. A este respecto nuestro Código Civil manifiesta que cualquier condición contraria a la ayuda mutua que se deben los cónyuges se tendrá por no puesta (147 C.C.) y el matrimonio cristiano busca lograr la santificación y salvación de los cónyuges; la procreación responsable es un fin natural del matrimonio que busca perpetuar la especie, y que se encuentra reconocido por todos independientemente de su ideología.

En la sociedad mexicana, y debido a las luchas Estado-Iglesia, el matrimonio se celebra bajo dos formas: la civil y la religiosa. Estas dos formas representan la solemnidad otorgada a un mismo matrimonio en dos ámbitos distintos.

El Derecho toma sus normas de la propia naturaleza del hombre, y en este caso las establece para ayudar a la pareja en la vida conyugal. Para ello existen muchas normas culturales que buscan el bien y la felicidad de ambos, pero también las hay de carácter obligatorio, originadas por el interés de la comunidad y el Estado en la promoción y permanencia del matrimonio como fundamento moral y legal de la familia y, por lo tanto, de la sociedad.

Las normas de carácter obligatorio pueden ser de carácter económico ó deberes jurídicos conyugales no susceptibles de valoración económica; los deberes jurídicos reconocen como origen deberes morales, sociales y religiosos, que por considerarse de fundamental importancia para la convivencia social, son asumidos por el Derecho, integrándolos a la norma jurídica y pasan a ser deberes jurídicos, independientemente de continuar siendo deberes morales, sociales o religiosos.

Entre los deberes conyugales se encuentran la vida en común, el débito carnal y la fidelidad; la vida en común se refiere al deber de los cónyuges de vivir juntos en el domicilio conyugal, lo cual posibilita el cumplimiento de los demás deberes, razón por la cual la legislación mexicana establece que los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal; a través del débito carnal -relación sexual- la pareja puede cumplir los tres fines del matrimonio, en la relación sexual se expresa el amor conyugal, el fin procreativo está íntima e inseparablemente vinculado en esta relación y ambos promueven a la pareja en su aspecto conyugal, personal y familiar. En cuanto a la fidelidad, esta es la base del matrimonio monogámico que es el reconocido en nuestro país; en el matrimonio cristiano se considera infiel a aquel que falta incluso en pensamiento, al desear a la mujer del prójimo.

#### 1.4. CONCEPTO DE CONCUBINATO.

En la mayoría de los diccionarios, al definir el concubinato, únicamente se hace referencia directa a la concubina, de tal manera que se requiere entender primero el término concubina para después pasar al concubinato. Concubina (del latín concuina) "manceba o

mujer que vive y cohabita con un hombre como si éste fuera su marido"<sup>11</sup>. Concubinario, por lo tanto, según el mismo diccionario será "el que tiene concubinas" y, por último, concubinato (del latín concubinatus) "comunicación o trato de un hombre con su concubina".

Es decir, se trata de la vida que el hombre y la mujer hacen como si fueran cónyuges sin estar casados; de la cohabitación o acto carnal realizado por un hombre y una mujer, cuya significación propia y concreta no se limita sólo a la unión carnal no legalizada; sino también a la relación continua y de larga duración existente entre un hombre y una mujer sin estar legalizada por el matrimonio.

En nuestro Derecho no encontramos una precisa reglamentación del concubinato, la principal referencia que hace el Código Civil respecto al concubinato se encuentra establecida con relación a las sucesiones; definiendo a los concubinos como el hombre y la mujer que hayan vivido juntos como si fueran cónyuges durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o cuando hayan tenido hijos en común, siempre que ambos hayan estado libres de matrimonio durante el concubinato.

Como podemos ver, el concubinato es una situación de hecho que produce efectos jurídicos, a diferencia del matrimonio que es una institución jurídica en la que existe un estatuto que regula la celebración del mismo, los deberes y derechos conyugales que surgen por voluntad de los contrayentes, y lo relativo al régimen de bienes matrimoniales. Los efectos que produce son como consecuencia de la dependencia económica habida entre concubinos.

---

<sup>11</sup>"**DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA**" Publicaciones y ediciones Spen S.A. Madrid, 1980. p.644.

Para que el concubinato pueda ser reconocido como tal, debe reunir ciertos requisitos que son: Temporalidad mínima de cinco años a menos que antes se concibiera a un hijo; ostentar públicamente el concubinato como si fueran cónyuges; estar libres de matrimonio durante el concubinato para no incurrir en el adulterio; convivir como si fueran cónyuges; ser capaces (mayores de 18 años) para lograr la unión sexual similar al matrimonio; No tener grados de parentesco.

El concubinato es la unión sexual de un hombre y una mujer que viven en lo privado y públicamente como si fueran cónyuges (sin serlo), estando libres de matrimonio y sin tener impedimento para poderlo contraer; tiene una temporalidad mínima de cinco años o menos si antes se procrea a un hijo.

Para probar la existencia del concubinato -por no ser un estado de derecho reconocido por la Ley- debe recurrirse a pruebas diversas, pues no puede haber una prueba definitiva y cierta, debido a la peculiar situación de la pareja, y así lo reconoce la Suprema Corte de Justicia de la Nación al decir en una Sentencia: "El concubinato es una unión libre de mayor o menor duración, pero del que no puede obtenerse un conocimiento cierto y verídico en un instante y menos cuando no se penetra al interior de la morada de los concubinos, para cerciorarse de la presencia de objetos que denoten la convivencia en común"<sup>12</sup> A esto se debe que se requiera como elemento de prueba el nombre, el trato y la fama, lo cual exige que se prueben mediante testimoniales y documentales los tres elementos de la posesión del estado de concubino.

---

<sup>12</sup>Amparo directo 825/1968. Francisco García Koyoc. Junio 20 de 1969. 5 votos. Ponente: Mtro. Enrique Martínez Ulloa. 3ª Sala. Séptima Época, Volumen 6, Cuarta Parte.

## 1.5. CONCEPTO DE VIOLACION.

La palabra violación proviene del latín *violare*, que significa acceder a alguna cosa por medio de la violencia. El delito de violación es considerado como el más grave de los delitos contra la libertad sexual y el normal desarrollo psicosexual; hay víctimas que opinan que es un delito aún más grave que el propio homicidio, pues consideran que es preferible perder la vida a ser objeto de una conducta tan humillante.

Este delito además de causar a la víctima graves daños físicos, le produce una afectación psicológica que en muchas ocasiones dura toda la vida, y esta afectación puede ser agravada por las consecuencias familiares y sociales que la comisión de éste delito puede generar.

Los estudios e investigaciones respecto de la violación son variados, incluyendo estos, aspectos psicológicos, físicos, y sociales, mismos que intentan dar una definición de lo que es la violación, sin embargo, casi todos coinciden en sus conceptos; a continuación transcribiré algunos de ellos.

La violación se encuentra definida en el Diccionario del Español Moderno como la "Infracción o quebrantamiento de una ley o mandato. La violación consiste en tener acceso carnal con personas de uno u otro sexo con fuerza o intimidación."<sup>13</sup>

Celestino Porte Petit define a la violación como " la cópula realizada en persona de cualquier sexo, por medio de la vis absoluta o de la vis compulsiva".<sup>14</sup>

<sup>13</sup>ALONSO, MARTIN. "DICCIONARIO DEL ESPAÑOL MODERNO" Editorial Aguilar, Madrid. 1989. p.229.

<sup>14</sup>PORTE PETIT CANDAUDAP, CELESTINO. "ENSAYO DOGMATICO SOBRE EL

En el libro *Victimología del maestro Luis Rodríguez Manzanera se considera a la violación "el acceso carnal (por cualquier vía) contra la voluntad de la víctima"*.<sup>15</sup>

Maggiore considera que el delito de violación consiste en "obligar a alguno a la unión carnal, por medio de violencias o amenazas"<sup>16</sup>.

En el diccionario jurídico Abeledo-Perrot se define a la violación como "el delito que consiste en tener acceso carnal con personas de uno u otro sexo con fuerza o intimidación o por cualquier otra causa que no pudiere resistir".<sup>17</sup>

Para Alejandro Basite y David Waisman la violación constituye "la usurpación del bien sexual de la víctima, y el agente debe ser siempre una persona del sexo masculino, pues el término acceder significa penetrar, y sólo puede penetrar sexualmente el varón."<sup>18</sup>

El acceso carnal con persona de uno u otro sexo es exigencia típica común a las formas de violación; por acceso carnal se entiende la penetración del órgano genital masculino en orificio natural de otra persona, sea por vía oral, anal o vaginal, de modo que de lugar al coito o a un equivalente anormal de él. No es

**DELITO DE VIOLACION**" Editorial Jurídica Mexicana. México, 1993. p.12.

<sup>15</sup>RODRIGUEZ MANZANERA, LUIS. **"VICTIMOLOGIA"** ESTUDIO DE LA VICTIMA. Editorial Porrúa. México, 1993. p.289.

<sup>16</sup>MAGGIORE, GIUSEPPE. **"DERECHO PENAL"** PARTE ESPECIAL, VOLUMEN IV. Editorial THEMIS, Bogotá, 1989. p.56.

<sup>17</sup>GARRONE, JOSE ALBERTO. **"DICCIONARIO JURIDICO ABELEDO-PERROT"** TOMO III, Editorial Abeledo-Perrot. Buenos Aires, 1989. p.p.597,598.

<sup>18</sup>BASITE, ALEJANDRO Y WAISMAN, DAVID. **"FUNDAMENTOS DE MEDICINA LEGAL"** Editorial El Atenco, Buenos Aires. 1991. p.109.

necesario que el acto sexual alcance la perfección fisiológica, que se produzca la eyaculación, ni que la penetración sea completa. En el delito de violación, como se ha visto, es indispensable el contacto corporal estrecho entre la víctima y el victimario.

Según Eduardo Vargas Alvarado, el asalto sexual puede ser:

\* Un acto agresivo destructivo. La mujer aparece como la víctima de los deseos destructivos del agresor; éste a menudo describe su estado emocional como de furia, y admite dificultades en la relación heterosexual, a pesar de una vida sexualmente activa. El hecho ocurre en casa de la víctima.

\* Violación motivada por deseos sexuales. Hay una relativa ausencia de violencia y brutalidad. La agresión tiene como propósito primario el acceso carnal. El acto representa esfuerzos del agresor para escapar de la sensación de impotencia o de las tendencias homosexuales. La víctima suele ser una persona extraña, y el hecho tiene lugar en calles aisladas y oscuras, parques o bosques.

\* Violación con fuerte componente sádico. Es el tipo más frecuente. Los esfuerzos de la víctima por defenderse excitan más al agresor. Tales violadores muestran características paranoides, y en ciertas circunstancias pueden ser francamente psicóticos. En condiciones normales suelen ser impotentes.

\* Violación con gran compulsividad. El acto es más espontáneo que premeditado y refleja los problemas de ajuste de la vida de estos individuos, que en condiciones normales tendrían dificultades para obtener pareja mediante seducción.

Al revisar las anteriores definiciones encontramos casi siempre los mismos elementos, los cuales son constitutivos del tipo penal establecido en el artículo 265 del Código Penal para el Distrito Federal, el cual estudiaremos en el capítulo tercero de la presente investigación.

## **2. ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DELITO DE VIOLACION.**

Este delito se ha cometido desde los orígenes del hombre, sin embargo, no siempre ha sido considerado como tal. En los inicios de la humanidad, tener relaciones sexuales por medio de la violencia era considerado normal, y por lo tanto no se imponía sanción alguna al que por medio de la violencia sometiera a otra persona para sostener relaciones sexuales con ella.

Fue con el paso del tiempo que el hombre fue tomando consciencia de los derechos inherentes a la persona, y comenzó a tipificar como delitos ciertas conductas repudiadas por los miembros de la sociedad; y es de esta manera que el hombre estableció sus leyes y determinó una sanción para cada delito, las cuales han variado en consideración al tiempo y lugar de que se trate, esto en razón de que el desarrollo de las diversas culturas ha sido diferente, y por esto mismo, algunas conductas son castigadas severamente en una cultura, y en otra puede no ser siquiera sancionadas.

En cuanto al delito de violación, generalmente ha sido severamente castigado, independientemente del lugar y época en que se realice. Para ejemplificar lo anterior, haremos referencia a la evolución que han tenido el concepto y la sanción de este delito.

### **2.1. EVOLUCION HISTORICA DEL DELITO DE VIOLACION.**

La violación comienza a ser un delito en el momento

en que comienzan a surgir los valores sexuales, y conforme ha variado la concepción de los mismos, este delito ha sido sancionado severamente además de que posee un carácter doblemente delictivo, pues el acto viola la ley divina y de la ley humana.

"El delito de violación surgiría cuando al desaparecer la promiscuidad sexual y ser substituida por la libido en los albores de la humanidad, el hombre como objeto sexual, poseyera a la mujer, violentamente, contra su voluntad."<sup>19</sup>

La promiscuidad sexual la hallamos probablemente en la horda primitiva, agrupación formada por hombres y mujeres fuera del orden civil, entre quienes el lazo social resulta del hábito de estar juntos desde que nacen y no del parentesco consanguíneo existente entre ellos.

Las relaciones sexuales tienen lugar a la manera de los animales, obedeciendo a determinados ciclos de periodicidad y sin ningún contenido ético, las relaciones sexuales no eran objeto de valoración y la periodicidad era por sí sola estímulo para la violencia. Aunado a esto, se desconoce la paternidad ya que al ser muchos los hombres que tienen acceso a la misma mujer, difícil es precisar cuál de todos es el padre; además, no se suponía que un hecho realizado tiempo atrás produjera como consecuencia el nacimiento de un nuevo ser.

Posteriormente encontramos el matriarcado en el cual el hombre, dedicado a la caza, se ve obligado a emprender largos viajes; mientras tanto, la mujer permanece en el hogar dedicada a la agricultura, convirtiéndose así en el elemento estable de la familia.

---

<sup>19</sup> GONZALEZ, BLANCO, ALBERTO. "DELITOS SEXUALES EN LA DOCTRINA Y EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO". Editorial Porrúa. México, 1969. p.p.51 y 52.

Cuando este tipo de relaciones periódicas comienza a desaparecer, paulatinamente se va abriendo paso la selección individual para regir el acto sexual, conocido esto como la libertad sexual, la cual da origen al primer delito sexual que es el de violación.

El Código de Hammurabi, que es considerado el antecedente legislativo más antiguo del mundo, constituyó para los pueblos de Mesopotamia un ordenamiento legal recopilador de las costumbres, las cuales convirtió en normas. Este código es un conjunto de 285 preceptos legales ordenados bajo los títulos de bienes personales, bienes raíces, comercio y negocios, familia; daños y trabajo.

En el numeral 130 del código citado, se tipifica el delito de violación, dicho precepto establece que si un hombre ha abusado de una mujer virgen, que vive con su padre, él será condenado a muerte y ella quedará libre. Pero, tratándose de una mujer casada, tenía que compartir la culpa con su atacante sin tener en cuenta como había ocurrido el incidente; ambos eran considerados adúlteros y arrojados al río. Sólo en caso de que el esposo así lo deseara, la mujer era salvada del río.

En el Código de Hammurabi, para quien cometía el delito de violación sólo se establecían la muerte, o el perdón, el cual se hacía valer públicamente y prácticamente el delincuente siempre quedaba marginado de la sociedad, pues era repudiado por los miembros de la misma.

José Pijoan comenta de la siguiente manera, que la violación era brutalmente castigada, "pues al violador, una vez que se le comprueba su responsabilidad, es arrojado a las turbulentas aguas de los ríos, no sin antes atarlo de pies y manos."<sup>20</sup> Más adelante dice que "el Rey

podía salvar al hombre que había delinquido, pero en el caso de la violación a doncella, virgen, mujer libre o esclava, nada podía hacer, pues al violador se le consideraba un ser infernal, inculto y con pocos valores humanos, y que con esta conducta no justificaba su estancia en el mundo"<sup>21</sup>.

De este modo, influenciados por el Código de Hammurabi los antiguos hebreos en lugar de ahogar al violador, establecieron como pena la lapidación: una mujer casada en la comunidad hebrea que era víctima del delito de violación, era considerada culpable y apedreada a las puertas de la ciudad; se apedreaba a la mujer por no haber gritado para evitar ser violada, y al hombre por haber deshonrado a su prójimo. Pero si la violación a una mujer casada se hubiera cometido en el campo, es sólo el hombre quien tiene la culpa porque la mujer aunque gritara no hubiera sido auxiliada. Aunque si la mujer no estuviere casada, el violador debía pagar 50 siclos de plata al padre, y casarse con la víctima por haberla deshonrado.

Sin embargo, las leyes que se ocupaban del delito de violación lo hacían como un convenio entre propietarios, destinadas a proteger los intereses masculinos mediante un intercambio civilizado de bienes y otros elementos de trueque; por lo que una manera más civilizada y menos peligrosa de adquirir a una esposa era mediante el pago de cierta cantidad al padre de la misma. Según el punto de vista del patriarca, la violación criminal era una violación a la nueva manera de hacer negocios, es por ello que paralelamente a la ley matrimonial, se desarrolla la legislación sobre violación, como otra forma de control social concebida para regular la transferencia ordenada de la propiedad.

---

<sup>20</sup> PIJOAN, JOSE. "HISTORIA DE LA CULTURA BABILONICA". Salvat Editores. Barcelona, 1980. p.240.

<sup>21</sup> PIJOAN, JOSE. *Ob. cit.* p.241.

### **2.1.1. DERECHO GRIEGO.**

Mientras tanto, en la antigua Grecia, se guardaba una actitud indiferente ante los desordenes sexuales. Ello radica en la creencia mítica del hombre politeísta que se explicaba los fenómenos de la naturaleza y sus pasiones, a través de los dioses. Esta cultura tuvo épocas del más crudo libertinaje en materia erótica, habiendo incluso llegado a erigir divinidades protectoras del homosexualismo, y a atribuir a sus dioses toda clase de desenfrenos libidinosos.

Los griegos castigaban al responsable de la violación, con el pago de una multa y se le obligaba a unirse en matrimonio con la víctima, si ésta consentía, y en caso contrario, se le condenaba a muerte. Pero en realidad la aplicación de sanciones a esta figura no se debía a preocupaciones morales respecto a la sexualidad, sino principalmente a que lesionaba otros intereses considerados como más valiosos.

### **2.1.2. DERECHO ROMANO.**

En términos generales, las variadas culturas paganas, principalmente los pueblos griegos y romanos guardaban una actitud de indiferencia entre los problemas de la sexualidad desordenada.

Como repercusión de esa indiferencia, las legislaciones punitivas fueron parcas en la expresión de delitos relativos al carácter indecente en las costumbres sexuales.

En la evolución del Derecho Penal Romano, anterior al Cristianismo, se llegaron a considerar como delitos de violación el rapto, el incesto, el adulterio y el estupro.

Sin embargo, la represión de éstos hechos no se debía fundamentalmente a preocupaciones éticas, sino que representaban por coincidencia lesión a otros intereses estimados como valiosos en aquellos tiempos; así la violación y el rapto violento eran considerados como delitos de coacción, merecedores de una pena extrema, por el ultraje que representaba contra la libertad individual; el adulterio y el estupro se entendían como ofensas al pudor de la mujer, valorados como verdaderos robos contra el jefe de la familia debido al criterio patrimonial en el que la mujer le pertenecía; respecto al incesto, además desde su condena desde el punto de vista religioso, era sancionado como delito violador de los impedimentos matrimoniales.

En las Doce Tablas, pertenecientes al siglo V antes de la era Cristiana, se norman la organización judicial y el procedimiento romano. Regulan, con precisión la iniciación y tramitación del juicio, así como la ejecución de sentencias. Así pues, en la Tabla VIII se encontraba todo lo referente a los delitos así como a los aspectos de su correspondiente penalidad.

En materia de delitos de naturaleza sexual, como es el caso de la violación, en el Derecho Romano no se estableció una categoría específica respecto a este delito, sino que se le sancionó como ya se dijo, como un delito de coacción y generalmente como delito de injuria. En el régimen de las Doce Tablas la injuria se refiere únicamente a "casos de violencia corporal como las lesiones leves y graves"<sup>22</sup>.

Posteriormente, se llegó a considerar como delito a la Violación (*Stuprum violentum*), y se castigó por la *Lex Julia de vis publica* con la pena de muerte, la unión

---

<sup>22</sup> VARELA ZAMORA, LUIS. "NOCIONES GENERALES DE DERECHO PUBLICO ROMANO". Editorial Mur de Plata. Argentina, 1989. p.267.

sexual violenta con cualquier persona.

Con el paso del tiempo, al suceder la desintegración del Imperio Romano en lo que se denomina Edad Media, el poder político y social, y como consecuencia moral, queda en manos de la Iglesia, por lo que el aspecto moral-sexual está muy reprimido; sin embargo, se sabe que en la Edad Media era necesario que existiera la virginidad para que se considerara el delito de violación como tal.

### 2.1.3 DERECHO CANONICO.

"El Derecho Canónico, que también se llama Eclesiástico y Pontificio es una facultad que da reglas para la recta constitución de la disciplina eclesiástica y de las costumbres de los cristianos, con el objeto de conseguir la salud de la Iglesia".<sup>23</sup>

La Iglesia desde tiempos primitivos dio el nombre de Canon a todas las instituciones que comprendían y trataban de la fe y policía. La palabra Canon es entendida como todo lo que puede servir de norma o modelo, o lo que se hace observando cierto orden.

Con las penas del Derecho Canónico no se hace daño al hombre porque ha pecado, sino para que no vuelva a pecar, y " la pena jamás se refiere al tiempo pasado sino al futuro, puesto que su principal objetivo es prevenir los males que pueden arrojarse a la sociedad y, siendo cierto que las penas se aplican para la seguridad de los ciudadanos, sin duda alguna la potestad de imponerlas es inherente al Sumo Imperate"<sup>24</sup>.

---

<sup>23</sup> CAVALLIARIO, DOMINGO. " INSTITUCIONES DEL DERECHO CANONICO". Tomo VII Editorial de la Cia. Tipográfica Española. Madrid, 1967. p.9.

La facultad concedida al Estado para sancionar a quien comete un delito, nunca ha interferido con la Iglesia en cuanto a las sanciones por los delitos del fuero interno, pues primeramente los Magistrados condenaban a los reos, si los crímenes eran civiles y la Iglesia después de éste acto los sujetaba a penitencia pública.

La Iglesia, por su parte, estableció la distinción de crímenes en Eclesiásticos, Civiles y Mixtos. Los Eclesiásticos perjudican directamente a la religión y a la fe, su naturaleza se conoce por los sagrados cánones. Son Civiles los que afectan directamente a la República y no contienen cosa alguna espiritual en el fuero externo, ejemplos de éstos son: El homicidio, el robo, etc. Son Mixtos los que parecen perjudicar al mismo tiempo, a la religión y al estado civil, tales son, el adulterio, el concubinato, la usura, la sodomía, la fornicación violenta o violación, y otros de esta especie.

Los crímenes mixtos con castigados por los Obispos con penas canónicas, y con penas civiles por los Magistrados; lo cual conviene perfectamente a los preceptos de la religión cristiana, la cual al sujetar a los reos a penitencias canónicas, no los eximía de las penas civiles.

Según el derecho Canónico, el *estuprum violentum* sólo se configuraba cuando la mujer era desflorada contra o sin su voluntad, por lo que no podía cometerse este delito en contra de una mujer ya casada y por lo tanto, desflorada; en cuanto a la penalidad de éste delito por el Derecho Canónico, no fue posible castigarlo por tratarse de un delito competencia únicamente de los tribunales laicos, los cuales sancionaban esta conducta con la pena de muerte.

#### 2.1.4. DERECHO ESPAÑOL.

La vida jurídica del pueblo español se inició propiamente al entrar en obligado contacto con la cultura romana. Aún cuando los romanos respetaron las costumbres locales, debido a su incomparable superioridad, pronto predominaron sus leyes, hasta el grado de llegar a ser el único sistema legal en vigor en todo el territorio español.

El primer ordenamiento español que realmente tipifica el delito de violación, y que sirvió de modelo para otros Fueros y Leyes de carácter penal, fue el Fuero Juzgo. La Ley XVI Título IV del libro III establecía que cometía este delito el hombre que por la fuerza tuviera relaciones sexuales o cometiera adulterio con mujer libre, y por lo tanto, se le imponía la pena de muerte en la hoguera si el autor del delito era un esclavo; y la pena de azotes o esclavitud como siervo de la víctima si el autor fuere un hombre libre.

El Fuero Viejo de Castilla, también castigaba al que cometiera el delito de violación, con pena capital, sin establecer diferencias para el caso de que el sujeto pasivo fuera virgen o no, o para el caso de que el sujeto activo fuera hombre libre o esclavo.

Las Partidas y el Fuero Real, también aplicaban la pena de muerte, reflejando las costumbres de la época al establecer que esta pena se impondría al hombre que por la fuerza yaciere con mujer viuda de buena fama, virgen, o casada, o religiosa.

En 1822 se promulgó el Código Penal, que de acuerdo con los historiadores es el primero. Del estudio de éste y los Códigos siguientes, puede decirse que "las leyes antiguas españolas castigaron siempre el delito de violación con la pena de muerte, y fue hasta el Código Penal de 1822 que se substituye por la pena de prisión, y

que la figura de este delito de orden sexual aparece ya sin confusión posible con el estupro, perfilándose de modo preciso en el Código Penal de 1848 hasta el actual que rige en España".<sup>25</sup>

En la legislación Española, aún después del Fuero Juzgo, el delito de violación es considerado de carácter religioso-político, pues se le tiene como un acto pecaminoso que infringe cánones de la religión, como una agresión a la seguridad y armonía de los individuos asociados que conforman el Estado.

### 2.1.5. DERECHO ANGLOSAJON.

Debe hacerse notar que en el Siglo XIII, la ley anglosajona contemplaba que si una mujer era violada y acusaba a un hombre de su violación y éste se declaraba inocente, entonces se hacía un examen para determinar si era virgen o había sido violada, si se probaba la desfloración, el juicio continuaba; si resultaba ser todavía virgen, se cerraba el caso y la falsa acusadora era puesta bajo custodia. Cuando se encontraba culpable al hombre, la víctima tenía la opción de casarse con él para salvarle de ser mutilado. Así, para finales del Siglo XIII, en los estatutos de Westminster, se concedió gran interés a los procedimientos por violación, y a partir de éstos se concibe el moderno principio de violación que aún se mantiene, en el cual la violación ya era un asunto de seguridad pública y responsabilidad del Estado.

Bajo la ley anglosajona, la violación era castigada con la obligación de pagar una compensación por el daño causado; si una mujer era violada, le era pagada una suma al marido o al padre, dependiendo de quién

<sup>25</sup> PELAYO LINCH, EDUARDO. "EVOLUCION LEGISLATIVA DEL DERECHO PENAL ESPAÑOL". Ediciones Universales, S.A. Madrid 1974. Pág. 1368.

fuere el que ejerciere el derecho de propiedad sobre ella; la violación era simplemente el robo de propiedad sexual.

#### **2.1.6. EPOCA CONTEMPORANEA.**

Haciendo un análisis de las diversas legislaciones que se han ocupado del delito de violación a lo largo de la historia, podemos decir que es hasta finales del siglo XIX cuando las legislaciones comienzan a distinguir cada vez más los delitos sexuales en particular, y en especial, a hacer referencia al tipo del delito de violación.

El tipo y la penalidad de este delito han sufrido diversas modificaciones, dependiendo de la época y el lugar de que se trate, siendo de notable importancia la supresión de la pena de muerte como sanción a quien cometa este delito; sin embargo, a pesar de esto, no ha perdido el carácter de delito grave en casi todas las legislaciones, esto debido a que es un delito contra la integridad corporal y el normal desarrollo psicosexual, aspectos ampliamente protegidos por el derecho.

#### **2.2. ANTECEDENTES HISTORICOS EN MEXICO.**

El México prehispánico estaba dividido en reinos y señoríos, entre los cuales destacaban tres pueblos principales encontrados por los europeos poco después del descubrimiento de América. Estos tres pueblos son: El Azteca, el Maya y el Tarasco.

En general, los pueblos del Anáhuac tenían un Derecho represivo de un rigor asombroso; como penas principales se encontraban la esclavitud y la muerte,

existiendo otras penas menores como la prisión, las penas corporales, privación temporal o definitiva de derechos, así como las penas pecuniarias.

En un principio escasearon los delitos de naturaleza sexual; pues las relaciones sexuales de los individuos, se entendían como una responsabilidad solidaria de la comunidad; pero a medida que la población creció y se complicaron las tareas y formas de subsistencia, aumentaron los delitos contra el patrimonio, contra el Estado y contra la libertad sexual, entre otros, y por consiguiente, se provocaron otros fenómenos jurídicos, como la creación de cuerpos legales, la mejoría de la administración de justicia, la instalación de tribunales en lugares donde fuera necesario, etc.

Es por esto que la pena de muerte era aplicada por un gran número de hechos delictuosos, lo mismo en delitos contra la patria que contra la integridad personal o la propiedad; sus formas más usuales eran la lapidación en vida, machacamiento de cráneo, empalamiento, y otras torturas inhumanas que sufrían los delincuentes antes de privarlos de la vida.

Los indígenas tenían un gran respeto a los tribunales, razón por la cual cumplían al pie de la letra y con todo respeto las sentencias por ellos emitidas.

En la época precortesiana, no se precisó la diferencia del delito de violación con el de estupro, y a ambos se les castigaba con pena de muerte.

En general, respecto al delito de violación, "los aztecas lo sancionaban sin miramiento alguno, pues lo consideraban el más nefasto y repudiado de todos los delitos; al que cometía este delito, no se le esperaba más que la muerte, y esta sanción para privarlo de la vida se llevaba a cabo de las siguientes maneras, según el caso:

- 1.- La horca;
- 2.- A palos;
- 3.- A pedradas;
- 4.- Con garrote;
- 5.- En la hoguera;
- 6.- Ahogándolo;
- 7.- Aplastándole la cabeza entre dos piedras; y
- 8.- Por descuartizamiento.

Salvo excepciones, en que el pueblo, el padre o marido autorizado por los jueces, mataban a los violadores a pedradas, las penas eran ejecutadas por el *teachcauhtin*, que era el comandante militar; pero era además el ejecutor de la justicia auxiliado de subalternos que él mismo nombraba."<sup>26</sup>

Cada delito tenía su pena, la cual era aplicada en diversas formas; la más interesante era la pena de muerte, que variaba según cual fuera el delito y la naturaleza del delincuente. Por ejemplo, si el sumo Pontífice era hallado con una mujer, lo mataban con garrote y lo quemaban; los culpables de adulterio eran sancionados con la pena de muerte en el mercado, aplastándoles la cabeza entre dos grandes piedras; a los culpables de homosexualidad se les aplicaba la pena de muerte de la siguiente manera: al activo se le empalaba, y al pasivo se le extraían las entrañas por el ano. A las mujeres homosexuales, se les aplicaba la pena de muerte por garrote.

En el pueblo Maya eran los *batabs* o *caciques* quienes tenían a su cargo la función de juzgar, y aplicaban como penas principales la muerte y la esclavitud. Tenían reservada la pena de muerte para los adúlteros, homicidas, incendiarios, raptos y

---

<sup>26</sup> NAVARRETE RODRIGUEZ, DAVID Y MENDOZA AGUILAR, JORGE. "VISION HISTORICA DEL DERECHO AZTECA EN NUESTRO SIGLO XX". Ediciones Tauro. México, 1986. p.p. 45 y 46.

corruptores de doncellas, y esclavizaban a los ladrones.

Las leyes de Nezahualcoyotl al referirse al delito de violación establecían lo siguiente: "Si alguna persona forzase a alguna muchacha y posteriormente la vendiera como esclava, el forzador será ahorcado".

El pecado indigno e infame, es decir, la homosexualidad, se castigaba atando a un palo al sujeto activo y después cubriéndolo todos los muchachos del pueblo con ceniza, de tal suerte que quedaba sepultado en vida, y al paciente por el sexo le sacaban las entrañas.

Se menciona que los indígenas ahorcaban al que sostuviera relaciones sexuales con su progenitora si estas eran mediante la violencia, pero si ella consentía en el acto sexual también era ahorcada pues entre los indígenas este hecho era considerado de los más detestables.

Por último nos referiremos al Derecho Tarasco, del cual, en opinión de numerosos tratadistas de la historia prehispánica se sabe muy poco sobre las instituciones legales y la administración de justicia. Por lo que respecta al delito de violación, al forzador de mujeres le rompían la boca hasta las orejas, empalándolo después hasta hacerlo morir.

### **2.3. EVOLUCION DE LA PENALIDAD PARA EL DELITO DE VIOLACION EN LOS CODIGOS PENALES MEXICANOS.**

Cuando el hombre comienza a vivir en sociedad, los integrantes de la misma acuerdan conceder a una o varias personas, la facultad de impartir justicia, y con ello les confirieron la potestad de castigar a los

delincuentes.

Son muchas de las normas de orden penal que rigieron a nuestros antepasados y que se encuentran plasmadas en nuestra legislación penal actual; afirmando que en los diversos cambios de época sociales que ha vivido el pueblo Mexicano, como en todo el desarrollo de las normas legales tienden a un mejor modo de vida, acarreado consigo la perfección de normas jurídicas e institucionales cada vez más delimitadas y perfeccionadas en la actual administración de justicia, desenvolviéndose de forma paralela a las necesidades de la época en que se vive, y en una idea de cambio constante para lograr un mejor futuro.

Las bases fundamentales del Derecho Penal Mexicano, fueron establecidas en los diversos Códigos Penales, debido a la necesidad de codificar las normas reguladoras de la conducta externa de los individuos de la sociedad, para acabar y no continuar sin más Ley que el criterio prudente o arbitrario de los impartidores de justicia.

Este delito ha sido ampliamente legislado, sin embargo, aún no se ha contemplado la hipótesis de la comisión de este delito entre los miembros de una pareja.

A continuación haremos una revisión a la tipificación que se ha hecho del delito de violación a través de los diversos Códigos Penales que han regido en nuestro país, así como también nos referiremos a las reformas que ha sufrido el artículo 265 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal.

### 2.3.1. CODIGO PENAL DE VERACRUZ. (1835).

La primera codificación de la República en materia penal fue expedida en el Estado de Veracruz, y en ella ya se encuentra tipificado el delito de violación. Este Código fue expedido mediante Decreto del 8 de Abril de 1935.

Este Código ubicaba al delito de violación en su Tercera Parte, llamada "De los delitos contra los particulares."

**TITULO PRIMERO.  
DE LOS DELITOS CONTRA LAS PERSONAS.  
SECCIÓN IV.  
DE LOS RAPTOS Y FUERZAS.**

Artículo 599.- El Estuprador violento de mujer núbil no casada sufrirá por éste delito desde cuatro a diez años de trabajos forzados"

Artículo 600.- El que usare violentamente de mujer impúbera, sufrirá de seis a doce años de trabajos forzados".

Artículo 601.- El que forzare a mujer casada sufrirá la pena de trabajos perpetuos, sin lugar a conmutación."

Artículo 602.- Si la fuerza se irrogare a mujer con quien el forzador no pudiera casarse ni aún mediante dispensa, llevará éste la pena del forzador adúltero, también sin lugar a conmutación.

Artículo 603.- El forzador sodomático sufrirá la pena de que habla el artículo 601."

Por lo anteriormente escrito podemos darnos cuenta de que en el Código Penal de Veracruz del año de 1835, no encontramos una descripción típica clara del delito de violación; sin embargo, debe resaltarse el hecho de que en este Código ya se menciona el delito de violación cometido de manera homosexual.

### **2.3.2. CODIGO PENAL DE 1871. (CODIGO DE MARTINEZ DE CASTRO).**

En 1862 se designó en la capital del país, una comisión para la redacción de un proyecto de Código Penal, sin embargo, los trabajos de esta comisión se interrumpieron por la Intervención Francesa durante el Imperio de Maximiliano. En 1868 se formó una nueva comisión, integrada por los licenciados Antonio Martínez de Castro, José María Lafragua, Manuel Ortiza de Montellano y Manuel M. de Zamacona; dicho proyecto fue aprobado por el Poder Legislativo el día primero de Abril de 1872, y comenzó a regir para el Distrito Federal y territorio de la Baja California en materia común, y para toda la República en materia federal.

#### **TITULO SEXTO.**

##### **CAPITULO PRIMERO.**

**" DELITOS CONTRA EL ORDEN DE LAS FAMILIAS, LA MORAL PUBLICA Y LAS BUENAS COSTUMBRES ".**

Dentro de este capítulo encontramos integrados los delitos de atentados al pudor, estupro y violación.

Artículo 795.- Comete el delito de violación, el que por medio de la violencia física o moral tiene cópula con persona si la voluntad de ésta, sea cual fuere su sexo.

Artículo 797.- La pena de la violación será de seis años de prisión y multa de segunda clase, si la persona ofendida pasare de catorce años. Si fuere menor de esa edad el término medio de la pena será de diez años.

Artículo 798.- Si la violación fuere precedida o acompañada de golpes o lesiones, se observarán las reglas de la acumulación.

Artículo 799.- A las penas señaladas en los artículos

794,796,797 y 798 se aumentarán:

Dos años, cuando el reo sea ascendiente, descendiente, padrastro o madrastra del ofendido o la cópula sea contra el orden natural.

Un año, cuando el reo sea hermano del ofendido.

Seis meses, si el reo ejerciere autoridad sobre el ofendido o fuere su tutor o maestro, o cuando asalariado de alguno de estos o del ofendido, o cometiere la violación abusando de sus funciones como funcionario público, médico, cirujano, dentista, comadrón o ministro de algún culto.

Este Código de 1871, llamado "Código Martínez de Castro" es en el que aparece por primera vez tipificado el delito de violación, casi como lo conocemos hasta nuestros días.

De lo anterior podemos desprender varios elementos importantes que encuadran el delito de violación, y que actualmente también encontramos en nuestra legislación penal. Dichos elementos son:

- 1.- La violencia física o moral;
- 2.- La cópula;
- 3.- Falta de voluntad del sujeto pasivo, y
- 4.- Indistinción de sexos.

### **2.3.3. CODIGO PENAL DE 1929. (CODIGO DE ALMARAZ).**

Desde el año de 1903, ya se había designado una comisión para llevar a cabo una revisión al Código Penal, sin embargo, a pesar de que se culminó con un proyecto de reformas en 1912, estas no se llevaron a cabo por la situación política que atravesaba el país; Fue hasta 1929, cuando una comisión encabezada por el Licenciado José Almaraz, elaboró un nuevo Código Penal

en el que se destacan aspectos importantes, como lo es la supresión de la pena capital y el establecimiento de sanciones en mínimos y máximos para cada delito.

El Código de 1929 rigió únicamente del 15 de Diciembre de 1929 al 16 de Septiembre de 1931. Este Código ubicaba al delito de violación dentro del título XIII, bajo el rubro "Delitos contra la libertad sexual".

Artículo 860.- "Comete el delito de violación: el que por medio de la violencia física o moral tenga cópula con una persona sin la voluntad de ésta, sea cual fuere su sexo".

Artículo 862.- "La sanción de la violación será hasta de seis años de segregación y multa de quince a treinta días de utilidad si la persona ofendida fuese púber; si no lo fuere, la segregación será hasta por diez años.

Artículo 863.- "Si la violación fuere precedida o acompañada de otros delitos, se observarán las reglas de acumulación."

Artículo 864.- "Las sanciones señaladas en los artículos 852, 853, 856 y 862, se aumentarán:

I.- De dos a cuatro años, cuando el reo sea ascendiente, padrastro, madrastra o hermano del ofendido, o cuando la cópula sea contra el orden natural.

II.- De uno a tres años, si el reo ejerciere autoridad sobre el ofendido, o si fuere su criado, asalariado, tutor o maestro, o cometiere la violación abusando de sus funciones como médico, cirujano, dentista, comadrón, ministro de algún culto, funcionario o empleado público".

Deducimos de la transcripción de los artículos del Código de 1929 relativos al delito de violación, que el legislador consideró prácticamente los mismos elementos para integrar el delito de violación, que el Código de 1871 como son: La violencia física o moral, la cópula, realizada sin la voluntad del ofendido;

independientemente de cual fuere su sexo.

### **2.3.4. CODIGO DE 1931. (CODIGO VIGENTE)**

El Código de 1931, Código Penal para el Distrito y Territorios Federales en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, entró en vigor el 17 de Septiembre y es el que rige actualmente en nuestro país.

La comisión a la que se encargó la elaboración de este Código fue integrada por los licenciados: Luis Garrido, Ernesto Garza, Alonso Teja Zabre, José López Lira, José Angel Ceniceros y Carlos Angeles.

El Código fue titulado "Código Penal para el Distrito y territorios Federales, en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero Federal". Este Código encuadra el delito de violación bajo el Título XV, con el rubro "Delitos sexuales, atentados al pudor, estupro y violación".

De esta legislación sólo transcribiré un artículo, que es el que establece el tipo y la penalidad del delito de violación, dicho artículo es el 265.

Artículo 265.- "Al que por medio de la violencia física o moral tenga cópula con una persona sin la voluntad de ésta, sea cual fuere su sexo, se le aplicará la pena de uno a seis años de prisión; si la persona fuere impúber, la pena será de dos a ocho años".

### **2.4. REFORMAS AL ARTICULO 265 DE NUESTRO CODIGO PENAL VIGENTE.**

A partir del establecimiento del delito de violación en los Códigos penales mexicanos, el tipo del mismo ha

35

ido evolucionando, por lo cual es necesario hacer referencia a las diversas reformas que ha sufrido el artículo 265.

**VIERNES 20 DE ENERO DE 1967.**

**DIARIO OFICIAL TOMO CCLXXX No. 17.**

Siendo Presidente de la República Gustavo Díaz Ordaz, se reforma el artículo 265 del Código Penal par el Distrito y Territorios Federales en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal; quedando como sigue:

**Artículo 265.-** Al que por medio de la violencia física o moral tenga cópula con una persona sea cualfuere su sexo, se le aplicarán las penas de dos a ocho años de prisión y multa de dos mil a cinco mil pesos. Si la persona ofendida fuere impúber, la pena de prisión será de cuatro a diez años y la multa será de cuatro a cinco mil pesos.

**VIERNES 13 DE ENERO DE 1984.**

**DIARIO OFICIAL TOMO CCCLXXII**

Siendo Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos el Licenciado Miguel de la Madrid Hurtado, se publica el Decreto por el que se reforma el artículo 265 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal, quedando de la siguiente manera:

**Artículo 265.-** Al que por medio de la violencia física o moral tenga cópula con una persona sea cualfuere su sexo, se le aplicará prisión de seis a ocho años. Si la persona ofendida fuere impúber, la pena de prisión será de seis a diez años.

MARTES 3 DE ENERO DE 1989.  
DIARIO OFICIAL TOMO CDXXIV.

Siendo Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos el Licenciado Carlos Salinas de Gortari, se publica el Decreto por el cual se reforma el artículo 265 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal, quedando de la siguiente manera:

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.

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

LUNES 21 DE ENERO DE 1991.  
DIARIO OFICIAL TOMO CDXLIII.

Siendo Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos el Licenciado Carlos Salinas de Gortari, se publica el Decreto por el cual se reforma el artículo 265 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal, en su segundo párrafo, que pasa a ser el tercero, quedando de la siguiente manera:

Artículo 265.- .

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

Del estudio de las reformas antes citadas, podemos destacar lo siguiente:

Se ha mantenido el tipo de este delito, con sus mismos elementos, sin embargo, se adicionó al tipo básico, la violación cometida mediante la introducción de cualquier elemento o instrumento distinto del miembro viril, ya sea por vía vaginal o anal, por medio de la violencia física o moral, independientemente del sexo del ofendido.

La penalidad en cuanto al tipo básico del delito de violación ha variado mucho, siendo la pena establecida en el Código de 1871, de seis años de prisión y multa de segunda clase, si la persona ofendida pasare de catorce años, y actualmente, prisión de ocho a catorce años, y actualmente de 8 a 14 años .

También ha sido reformado este artículo, en cuanto a la sanción a quien cometa la violación equiparada, siendo la pena, en la reforma de 1989, de uno a cinco años de prisión, y actualmente, por reforma de 1991, de tres a ocho años de prisión.

Las reformas al artículo 265 de nuestro código penal se refieren a los diversos elementos que integran el tipo, y a su vez, se ha aumentado el mismo mediante la inclusión de la violación equiparada (3 de Enero de 1989). También podemos notar que se ha ido intensificando la gravedad de la pena impuesta a quien cometa este delito, tanto al tratarse del tipo de violación como tal, así como cuando se trata de la violación equiparada. Originalmente, aunada a la pena de privación de la libertad, existía la imposición de una multa, con el carácter de sanción pecuniaria.

## **2.5 EL DELITO DE VIOLACION EN LOS CODIGOS PENALES DE DISTINTOS ESTADOS DE LA REPUBLICA MEXICANA.**

A continuación me ocuparé de los artículos de las legislaciones penales de algunos Estados de la República en los cuales se hace referencia a la agravación de la pena debido a relaciones de parentesco por consanguinidad, por afinidad o civil entre la víctima y el victimario.

El código penal del estado de Querétaro tipifica el delito de violación en su artículo 160 de la siguiente manera: "Al que por medio de la violencia realice cópula con una persona sin el consentimiento de ésta, se le impondrá pena de tres a diez años de prisión .

Artículo 164:" La violación entre cónyuges sólo se perseguirá por querrela."

En la exposición de motivos del citado código, se establece que aceptaron la existencia del delito de violación entre cónyuges considerando que aún cuando es cierto que entre los cónyuges se establece una serie de deberes y derechos; también consideran que entre los fines nupciales se encuentra la procreación, pero sin embargo no por ello los cónyuges renuncian a un derecho inalienable como lo es el de la libertad respecto a su conducta sexual. De tal manera que con la violación entre cónyuges se lesiona el bien jurídico tutelado al resentir en forma violenta una cópula que no se ha consentido, y en consecuencia la conducta es antijurídica; sin embargo en aras de la integridad familiar y en este excepcional caso, el artículo 164 lo condiciona al requisito de procedibilidad de querrela. Lo cual considero pertinente, porque se deja al arbitrio de

las partes el hecho de denunciar o no la agresión recibida.

## **CHIHUAHUA.**

Artículo 239.- Al que por medio de la violencia física o moral tenga cópula anal, vaginal u oral con persona, sin la voluntad de ésta, se le aplicará prisión de dos a nueve años.

Artículo 240.- La violación será sancionada con prisión de cuatro a quince años, cuando se cometa:

I.- Con la intervención directa e inmediata de dos o más personas;

II.- Quebrantando la fe o seguridad que expresa o tácitamente hacen de cualquier relación que inspire confianza o respeto; .

En este artículo encontramos la agravación de la pena cuando se quebrante la fe expresada tácitamente, como ocurre en una relación de pareja.

## **COAHUILA.**

Artículo 312.- Se aplicará prisión de tres a ocho años y multa de seis mil a dieciséis mil pesos, al que por medio de la violencia física o moral, tenga cópula con una persona, sin su voluntad, cualquiera que sea su sexo.

Artículo 314.- Se aplicará prisión de cinco a doce años y multa de diez mil a veinticuatro mil pesos, si el delito de violación es cometido:

I.- Violación por dos o más personas. Directa o inmediatamente por dos o más personas;

II.- Violación prepotente. Por el ascendiente en contra del descendiente, el tutor en contra de su pupilo, el padrastro en contra del hijastro, o por el amasio en

contra del hijo de la amasia; y .

Si tratáramos de ubicar a la violación entre los miembros de una pareja, la encuadraríamos en la fracción segunda de el citado artículo, es decir, en la violación prepotente.

#### **COLIMA.**

Artículo 207.- Cuando entre el activo y pasivo de la violación exista parentesco por consanguinidad en línea recta o colateral hasta el cuarto grado, por afinidad en primer grado o civil, la pena aplicable será de seis a catorce años de prisión.

#### **NUEVO LEON.**

Artículo 269.- A las sanciones señaladas en la segunda parte del artículo 260 y en los artículos 263 y 266, se aumentará de dos a cuatro años de prisión, cuando el responsable tenga parentesco consanguíneo, por afinidad o civil con la persona ofendida, o la cópula sea contra el orden natural.

#### **SINALOA.**

Artículo 250.- A las sanciones señaladas en los artículos 245, 248 y 249 se aumentará de seis meses a dos años de prisión, cuando el responsable tenga parentesco consanguíneo, por afinidad o civil con el ofendido .

#### **TAMAULIPAS.**

Artículo 277.- A las sanciones señaladas en los artículos 268, 271 y 274, se aumentará de seis meses a

dos años de prisión, cuando el responsable tenga parentesco consanguíneo, por afinidad o civil con la ofendida, o la cópula sea contra el orden natural .

De los citados artículos se desprende la gravedad que representa la comisión de un delito entre personas unidas por algún parentesco, y si se reconocen los tipos de parentesco citados, ¿Porqué no habría de reconocerse la agravación de la pena cuando el delito de violación se cometa de un miembro de la pareja hacia el otro?

### 3. EL DELITO DE VIOLACION.

#### 3.1. NOCION DEL DELITO.

Etimológicamente la palabra delito proviene del latín *delictum* que significa culpa, crimen, quebrantamiento de la ley.<sup>27</sup>

El Diccionario de la Real Academia Española define gramaticalmente al delito de la siguiente manera: "Delito: (De *delicto*) m. Culpa, crimen, quebrantamiento de la ley. || 2. Der. V. Cuerpo, figura de, ó del, delito. || 3. Der. Acción u omisión voluntaria, castigada por la ley con pena grave. DELITO común, especial, político, notorio. || 4. De lesa majestad. El que se comete contra la vida del soberano, del sucesor inmediato ó del regente de una monarquía. Antiguamente se llamaba así a cualquier acto contrario al respeto debido a la persona del Estado"<sup>28</sup>.

Doctrinalmente hablando, existen muchas definiciones que se ocupan del delito, sin embargo, debido a que esta tesis no es únicamente un estudio dogmático del delito de violación, sólo transcribiré las definiciones que considero más claras.

Eugenio Cuello Calón define al delito como "una acción humana, antijurídica, típica, culpable y punible"<sup>29</sup>.

<sup>27</sup> CABANELLAS, GUILLERMO. "DICCIONARIO ENCICLOPEDICO USUAL". TOMO III Editorial Heliasta. Argentina, 1991. p.722.

<sup>28</sup> GARCIA GOMEZ, Emilio. "DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA." Real Academia Española. Editorial Espasa-Calpe, S.A. España. 1992. p.478.

<sup>29</sup> CUELLO CALON, EUGENIO. "DERECHO PENAL." TOMO I. Editorial BOSH. España, 1947. p.236.

Edmundo Mezger elaboró su definición en los siguientes términos: "El delito es una acción típicamente antijurídica y culpable".<sup>30</sup>

Luis Jiménez de Asúa establece que "el delito es el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal".<sup>31</sup>

Las anteriores definiciones varían en cuanto al número de elementos que contienen, es por esto que yo considero más relevante la última, pues es la más completa; debemos poner especial atención en ella, debido a que es este tipo de definición la que se estableció en nuestro Código Penal Vigente.

El Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común, y para toda la República en materia de fuero federal, vigente, establece en su artículo séptimo la siguiente definición de delito:

"Artículo 7.- Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales.

En los delitos de resultado material también será atribuible el resultado típico producido al que omite impedirlo, si éste tenía el deber jurídico de evitarlo. En estos casos se considerará que el resultado es consecuencia de una conducta omisiva, cuando se determine que el que omite impedirlo tendrá el deber de actuar para ello, derivado de una ley, de un contrato o de su propio actuar precedente.

---

<sup>30</sup> MEZGER, EDMUNDO. "TRATADO DE DERECHO PENAL." TOMO I. Editorial Revista de Derecho Privado. España. 1955. p.156.

<sup>31</sup> JIMENEZ DE ASUA, LUIS. "LA LEY Y EL DELITO." Ediciones Andrés Bello. Venezuela. 1945. p.256.

El delito es:

I.- Instantáneo, cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos sus elementos constitutivos;

II.- Permanente o continuo, cuando la consumación se prolonga en el tiempo, y

III.- Continuado, cuando con unidad de propósito delictivo y pluralidad de conductas se viola el mismo precepto legal"<sup>32</sup>.

El maestro Raúl Carrancá y Trujillo, considera que los caracteres constitutivos del delito son, en base al citado artículo séptimo los siguientes: "Tratarse de un acto o una omisión, en una palabra, de una acción, de una conducta humana; y estar sancionados por las leyes penales. Al decirse acción (acto u omisión) debe entenderse la voluntad manifestada por un movimiento del organismo o por la falta de ejecución de un hecho positivo exigido por la ley, todo lo cual produce un cambio o peligro de cambio en el mundo exterior. Al decirse que esa acción ha de estar sancionada por la ley se mantiene el principio de que la ignorancia de ésta a nadie aprovecha así como se deduce que la misma ley se obliga a enumerar descriptivamente los tipos de los delitos, los que, para los efectos penales, pasan a ser los únicos tipos de acciones punibles"<sup>33</sup>.

No debemos olvidar que el delito es siempre una conducta probada mediante la amenaza de una pena.

---

<sup>32</sup> "CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL". Editorial Porrúa. México, 1996. p.p.2 y 3.

<sup>33</sup> CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL Y CARRANCA Y RIVAS, RAUL. "DERECHO PENAL MEXICANO". PARTE GENERAL. Editorial Porrúa. México 1997.p.225.

### **3.2. ELEMENTOS DEL DELITO DE VIOLACION.**

#### **3.2.1. BIEN JURIDICO TUTELADO POR EL TIPO PENAL.**

Existen diversas teorías en cuanto al bien jurídicamente tutelado, pues hay quienes consideran que lo que se tutela es la libertad sexual, otros dicen que lo que se protege es la libertad individual, y otros más entienden que el bien jurídico lesionado es la honestidad.

Así pues, dentro del primer grupo encontramos que se protege la libertad sexual, en razón a que los seres humanos son libres de decidir como y cuando tener relaciones sexuales, puesto que no existe libertad de disposición carnal. En el segundo grupo, encontramos a quienes protegen la libertad de los individuos de elegir el objeto de su actividad sexual, es decir, debe protegerse la libertad de elección en cuanto a la pareja sexual se refiere. El tercer grupo sostiene que el bien jurídico tutelado es la honestidad, en cuanto que el pudor individual se ve lesionado con la comisión de este delito, debido a que la relación sexual se desarrolla fuera de la normalidad y de la moralidad.

Para Mariano Jiménez Huerta, el bien jurídicamente tutelado en el delito de violación es "el derecho que al ser humano corresponde de copular con la persona que libremente su voluntad elija y de abstenerse de hacerlo con quien no fuere de su gusto o agrado".<sup>14</sup>

A mi parecer, el bien jurídicamente tutelado por el tipo penal del delito de violación es la libertad sexual, esto en razón de que en ella se pueden incluir la libertad

<sup>14</sup> JIMENEZ HUERTA, MARIANO, Ob. Cit. p. 250.

de decidir cómo, cuando, y con quien se desea tener relaciones sexuales. En cuanto al honor, no considero que el legislador halla creado este tipo penal para protegerlo, aquí lo que se protege y sanciona es la violación a la libertad sexual en cuanto se obliga al sujeto pasivo a soportar la conjunción carnal en un momento en que no lo desea, en un lugar en el que no lo quiere hacer, y con una persona que no es objeto de su deseo sexual.

### 3.2.2. EL SUJETO ACTIVO.

El sujeto activo de del delito es quien comete o participa en su ejecución. El que lo comete es activo primario; el que participa, activo secundario.

"Sólo la persona humana es posible sujeto activo de la infracción, pues sólo ella puede actuar con voluntad y ser imputable. El espíritu individualista que ha penetrado el derecho moderno hace ya indisputable este principio desde la Revolución Francesa. En consecuencia, la responsabilidad penal es personal".<sup>35</sup>

Cualquier persona puede ser sujeto activo del delito de violación, debido a que el legislador no hace referencia al sexo específico del delincuente, solo manifiesta que quien realice ese supuesto, se hará merecedor a una sanción.

Hay quienes sostienen que el sujeto activo no puede ser una mujer, sin embargo, puede darse el caso de que una mujer por medio de la violencia física o moral, sostenga relaciones sexuales con un hombre, esto podría ser en el caso de que la mujer como sujeto activo,

---

<sup>35</sup> CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL Y CARRANCA Y RIVAS, RAUL. Ob. Cit. p.263.

proporcionara al hombre un afrodisiaco, o amenazándolo con una pistola; ella puede violar a un hombre por vía anal auxiliándose de cualquier instrumento.

Rene González de la Vega, manifiesta que " la mujer puede ser sujeto activo de la violación cuando fuerza o intimida a un hombre para el coito".<sup>36</sup> También se dice que la mujer puede valerse de la seducción, la intimidación, el aprovechamiento, la inducción, etc. para obligar al hombre a realizar la cópula con ella. Con base en lo anterior, una mujer podría orillar al hombre a estar en condiciones de "No resistir"

Debe resaltarse que el sujeto activo por excelencia es el hombre y no la mujer, esto debido a que la cópula se caracteriza por la introducción del miembro sexual masculino, elemento esencial para la conjunción carnal.

Al respecto, podemos decir que la mujer esta desprovista de un miembro viril (pene), y como la cópula requiere de uno para realizarse, entonces no puede ser cometido el delito de violación tratándose de una pareja de mujeres, esto es, en el acto homosexual femenino, no existe propiamente el fenómeno copulativo o ayuntamiento, dada la ausencia de introducción del miembro sexual, pues una pareja de este tipo, sólo puede realizar frotamientos lésbicos; muy distintos de la cópula requerida en el tipo del delito de violación. Sobre esto, Fernando Tocora escribe: "No puede darse la violación de mujer a mujer, pues la disposición anatómica de ambos sujetos no permite la penetración sexual. La introducción de los dedos o el frotamiento clitórico no pueden entenderse como acceso, lo primero porque no son ellos propiamente órganos sexuales, y lo segundo porque no puede darse un acceso materialmente hablando, aún en el caso de un órgano hipertrofiado".<sup>37</sup>

---

<sup>36</sup> GONZALEZ DE LA VEGA, RENE. Ob. Cit. p.392.

Es por esto que se establecen las siguientes hipótesis en cuanto a los sujetos participantes en el delito de violación:

- a) Cópula de hombre a mujer por vía natural;
- b) Cópula de hombre a mujer por vía contra natura;
- c) Cópula de hombre a hombre, es decir, cópula homosexual por vía contra natura.

Legalmente hablando, la mujer sólo puede ser sujeto activo del delito de a estudio, entratándose de la violación equiparada.

### 3.2.3. EL SUJETO PASIVO.

El sujeto ofendido, o pasivo es aquella persona que sufre directamente la acción delictiva; sobre la que recaen los actos materiales mediante los que se realiza el delito; es la persona afectada directamente por una acción contraria a derecho.

El sujeto pasivo del delito de violación puede ser el hombre o la mujer, esto en razón de que el artículo 265 del Código Penal, establece que "comete el delito de violación quien realice cópula con persona de cualquier sexo "

Una vez más, vemos la posibilidad de la existencia de un hombre como sujeto pasivo, ya sea en relación homosexual cuando el sujeto activo es otro hombre, o relación heterosexual, siendo una mujer el sujeto activo, lo cual no es frecuente, pero tampoco es imposible. Al tratar este supuesto, Fernando Tocora establece su posibilidad de existencia en los siguientes términos:

---

" TOCORA, FERNANDO. Ob. Cit. p.179."

"En virtud del mecanismo reflejo de la erección, que puede dar lugar a que un hombre sea amarrado y luego excitado por las imágenes del objeto sexual, amén de los frotamientos lúbricos, logrando la condición fisiológica requerida para el ayuntamiento".<sup>38</sup> Al respecto, deberán tenerse en cuenta las circunstancias propias de cada caso, sin embargo, estos casos son casi inexistentes en los tribunales, debido a que son muy pocos los casos que se presentan en nuestra sociedad, puesto que generalmente al tratarse de un hombre como sujeto pasivo, se obtiene su consentimiento basado en ciertos factores culturales existentes en nuestra sociedad.

Aunque ya hemos dicho que el sujeto pasivo del delito de violación puede ser cualquier persona, encontramos que la mujer es la principal víctima de este delito, sin embargo, no debe pensarse que la mujer es la única posible víctima de este delito, porque debemos recordar que también pueden ser víctimas los hombres, principalmente, tratándose de impúberes.

Las condiciones del sujeto pasivo son indiferentes para la integración del tipo, pues el sujeto pasivo puede ser hombre o mujer, casado, soltero, virgen, viudo, honesto, deshonesto, impúber, púber, etc., sin embargo, estas circunstancias o características propias de cada sujeto, pueden ser utilizadas para la individualización de la pena, de conformidad con los artículos 51 y 52 de nuestro Código Penal.

Por lo anterior podemos concluir que el sujeto pasivo del delito puede ser una persona de cualquier sexo, edad, estado civil y condición social, es decir, cualquier ser humano.

---

<sup>38</sup> TORCORA, FERNANDO: Ob. Cit. p. 179.

### 3.3. LA ANTIJURIDICIDAD Y LAS CAUSAS DE JUSTIFICACION.

#### 3.3.1. LA ANTIJURIDICIDAD.

Fernando Castellanos señala que "la antijuridicidad atiende a la conducta externa, es puramente objetiva, para llegar a la afirmación de que una conducta es antijurídica, se requiere necesariamente de un juicio de valor, una estimación entre la conducta en su fase material y la escala de valores del Estado. La antijuridicidad radica en la violación del valor protegido a que se contrae el tipo penal respectivo".<sup>39</sup>

Irma Amuchategui establece que "la antijuridicidad es lo contrario a derecho, la violación a la norma jurídica".<sup>40</sup>

A este respecto, el maestro Raúl Carrancá y Trujillo establece que "La antijuridicidad es la oposición a las normas de cultura reconocidas por el Estado". Entendiendo estas como las normas que expresan el deber ser por fuerza de la necesidad moral y que aspiran a la permanencia, esto debido a que en ocasiones el hombre deja de obedecerlas. Estas normas de cultura se inspiran tan solo en una cierta valoración de la conducta humana y son establecidas de acuerdo a las exigencias de la sociedad.

Debemos recordar que la violación es un delito de daño y no de peligro, por lo cual, se refiere a la injusta violación a la libertad sexual del sujeto pasivo; es esa libertad, que se encuentra tutelada por nuestras leyes penales, la que al verse perturbada por el sujeto activo,

---

<sup>39</sup> CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Ob. Cit. p.139.

<sup>40</sup> AMUCHATEGUI REQUENA, IRMA. Ob. Cit. p.67.

hace que su actuar se convierta en una conducta antijurídica. La antijuridicidad es el acto constitutivo y violatorio del tipo descrito y sancionado legalmente; en otras palabras, la adecuación del acto a lo ilícito.

Quien realiza la conducta tipificada en el artículo 265 del Código Penal comete actos antijurídicos, pues realiza un acto prohibido por la ley, además de que aunado al tipo penal del delito de violación se encuentran otros que contemplan conductas antijurídicas que también pueden ser producto del mismo delito, esto es, cuando el sujeto activo viola al pasivo, puede también golpearlo o incluso matarlo, con lo cual, comete otras conductas sancionadas por la ley penal, y por lo tanto, podemos decir que su conducta fue antijurídica, es decir, contraria a Derecho.

### 3.3.2. LAS CAUSAS DE JUSTIFICACION.

Fernando Castellanos considera que son causas de justificación: "aquellas condiciones que tienen poder de excluir la antijuridicidad de una conducta típica. Representan un aspecto negativo del delito, en presencia de alguna de ellas falta uno de los elementos esenciales del delito a saber: la antijuridicidad. En tales condiciones, la acción realizada a pesar de su apariencia, resulta conforme a Derecho".<sup>41</sup>

Para Irma Amuchategui, son las razones o circunstancias que el legislador consideró para anular la antijuridicidad de la conducta típica realizada, al considerarla lícita, jurídica o justificativa."<sup>42</sup>

---

<sup>41</sup> CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Ob. Cit. p.183.

<sup>42</sup> AMUCHATEGUI REQUENA, IRMA. Ob. Cit. p.68.

El artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común, y para toda la República en materia del fuero Federal, establece la causas de exclusión del delito de la siguiente manera:

"El delito se excluye cuando:

I.- El hecho se realice sin intervención de la voluntad del agente;

II.- Falte alguno de los elementos del tipo penal del delito que se trate;

III.- Se actúe con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, siempre que se llenen los siguientes requisitos:

a) Que el bien jurídico sea disponible;

b) Que el titular del bien tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del mismo; y

c) Que el consentimiento sea expreso o tácito y sin que medie algún vicio; o bien, que el hecho se realice en circunstancias tales que permitan fundamentalmente presumir que, de haberse consultado al titular, éste hubiese otorgado el mismo;

IV.- Se repele una agresión real, actual o inminente, y sin derecho, en protección de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa y racionalidad de los medios empleados y que no medie provocación dolosa suficiente inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defiende.

Se presumirá como defensa legítima, salvo prueba en contrario, el hecho de causar daño a quien por cualquier medio trate de penetrar, sin derecho, al hogar del agente, al de su familia, a sus dependencias, o a los de cualquier persona que tenga la obligación de defender, al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación; o bien, lo encuentre en alguno de aquellos lugares, en circunstancias tales que revelen la probabilidad de una agresión;

V.- Se obre por la necesidad real de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o

inminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo;

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

VII.- Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el agente hubiere proyectado su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo halla previsto o le fuere previsible.

Cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior sólo se encuentre considerablemente disminuida, se estará a lo dispuesto en el artículo 69 Bis de este código.

VIII.- Se realice la acción o la omisión bajo un error vencible:

a) Sobre alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal; o

b) Respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma, o porque crea que está justificada su conducta.

Si los errores a que se refieren los incisos anteriores son vencibles, se estará a lo dispuesto en el artículo 66 de este código;

IX.- Atentas las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al agente una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido determinar a actuar

conforme a derecho; o

X.- El resultado típico se produce por caso fortuito."<sup>43</sup>.

Hay quienes sostienen la no existencia del delito de violación entre cónyuges, e incluso entre concubinos, alegando la fracción VI del citado artículo, sin embargo, no podemos decir que se trate del ejercicio de un derecho debido a que en ningún momento se ha hecho entrega de un consentimiento permanente respecto a la realización de la cópula, además, en ningún supuesto puede justificarse el empleo de la violencia para exigir la realización de la cópula a que se tiene derecho.

### 3.4. TIPICIDAD Y ATIPICIDAD.

#### 3.4.1. LA TIPICIDAD.

Para poder considerar delictiva una conducta, ésta debe ser típica, es decir, la conducta debe adecuarse al tipo penal establecido por el legislador.

"Aceptado en nuestro derecho el dogma *nullo crimen sine lege* y correlativamente el que no hay delito sin tipo legal al que corresponda la acción, puede afirmarse que la tipicidad es el elemento constitutivo del delito y que sin ella no sería inculminable la acción".<sup>44</sup>

Celestino Pote Petit afirma que la atipicidad consistirá en "la adecuación o conformidad a lo prescrito por el tipo".<sup>45</sup>

<sup>43</sup> "CODIGO PENAL" Ob. cit. p.p. 5 y 6.

<sup>44</sup> CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL Y CARRANCA Y RIVAS, RAUL. Ob. Cit. p.423.

<sup>45</sup> PORTE PETIT CANDAUDAP, CELESTINO. "APUNTAMIENTOS DE LA PARTE GENERAL DE DERECHO PENAL". Editorial Porrúa, México, 1985.

Irma Amuchategui establece que "la tipicidad es la adecuación de la conducta al tipo o sea, el encuadramiento de un comportamiento real a la hipótesis legal. Así, habrá tipicidad cuando la conducta de alguien encaje exactamente en la abstracción plasmada en la ley".<sup>46</sup>

Para Fernando Castellanos, la tipicidad es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley; la coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador. Es en suma, la acuñación o adecuación de un hecho a la hipótesis legislativa".<sup>47</sup>

De lo anteriormente escrito podemos concluir, que la conducta será típica cuando se ajuste a la descripción legal y reúna todos sus elementos. Por ello, habrá tipicidad cuando existan los siguientes elementos:

- A) El sujeto activo (cualquier persona hombre o mujer).
- B) El sujeto pasivo (cualquier persona hombre o mujer).
- C) Una conducta típica: la cópula obtenida por medio de la violencia (física o moral).

En algunos casos puede ocurrir la atipicidad para el delito de violación, y al mismo tiempo, la existencia de tipicidad respecto de otra figura delictiva tipificada, esto sería cuando el comportamiento no encuadrara en el tipo de la violación, por la falta de concurrencia de alguno de sus elementos constitutivos, por ejemplo, porque no se halla realizado la cópula, pero, sin

p.471.

<sup>46</sup> AMAUCHATEGUI REQUENA, IRMA. "DERECHO PENAL". Editorial HARLA. México, 1993. p.56.

<sup>47</sup> CASTELLANOS TENA, FERNANDO. "LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL". Ob. Cit. p.168.

embargo, podría tratarse de violación en grado de tentativa si no se llegase a la cópula, sin embargo, si existiere un excesivo empleo de la violencia física, podría adecuarse la conducta al tipo de lesiones e incluso al de homicidio.

### 3.4.2. LA ATIPICIDAD.

El maestro Eduardo López Betancourt define la atipicidad como la falta de adecuación de la conducta al tipo penal".<sup>48</sup>

Luis Jiménez de Asua, manifiesta que "existe ausencia de tipicidad en estos dos supuestos:

A) Cuando no concurren en un hecho concreto todos los elementos del tipo descrito en el Código Penal o en las leyes penales, y puesto que son varias las relaciones y elementos de los tipos, distintas son también las hipótesis que pueden concebirse (atipicidad propiamente dicha).

B) Cuando la ley penal no ha descrito la conducta que en realidad se nos presenta con característica antijurídica (ausencia de tipicidad en sentido estricto)"<sup>49</sup>.

Por lo tanto, debemos entender la atipicidad como la ausencia de adecuación de la conducta delictuosa al tipo penal. Esto ocurre cuando no se reúnen los elementos constitutivos del ilícito, mismos que se encuentran descritos y exigidos legalmente. También puede darse el caso de que falten los medios exigidos por el tipo: fuerza física o fuerza moral, es decir, que

<sup>48</sup> LOPEZ BETANCOURT, EDUARDO. "TEORÍA DEL DELITO". Editorial Porrúa. México. 1996. p.130.

<sup>49</sup> JIMENEZ DE ASUA, LUIS. "TRATADO DE DERECHO PENAL". TOMO III. Editorial LOSADA. ARGENTINA, 1963. p.1940.

51

concurra el consentimiento del sujeto pasivo, originándose así una atipicidad.

En el caso del delito de violación, el tipo penal requiere de la realización de la cópula, mediante el uso de la violencia física o moral, para someter al sujeto pasivo. En este caso, el consentimiento funciona como causa de atipicidad, porque la ausencia del mismo es un requisito del tipo penal. Podemos decir que la atipicidad en cuanto al delito de violación establecido en el artículo 265 de nuestro Código Penal, se refiere a la ausencia de medios violentos para realizar la cópula, es decir, no hay delito si el sujeto pasivo otorgó al activo su libre consentimiento para realizar la cópula.

Respecto a los sujetos, Celestino Porte Petit manifiesta que "No puede darse ninguna atipicidad por falta de calidad en el sujeto activo o pasivo, porque el tipo de violación descrito por la ley no exige a los sujetos mencionados calidad alguna."<sup>50</sup>

### **3.5. LA IMPUTABILIDAD Y LA INIMPUTABILIDAD.**

#### **3.5.1. LA IMPUTABILIDAD.**

Para que alguien sea culpable, es elemento fundamental el que ese alguien sea imputable, puesto que si un sujeto no es imputable, no podrá hacerse responsable de su conducta y por lo tanto, no podrá culpársele penalmente, y mucho menos sancionársele. Se dice que una persona imputable es aquella que actúa por su voluntad, que es libre de decidir sus acciones y también de emitir juicios de valor respecto de las mismas, es decir, es capaz de diferenciar lo bueno de lo

---

<sup>50</sup> PORTE PETIT CANDAUDAP, CELESTINO. "ENSAYO DOGMATICO SOBRE EL DELITO DE VIOLACION" Editorial JURIDICA MEXICANA. México. 1993. p.47.

malo, y partiendo de esa base, encaminar sus acciones.

Para Fernando Castellanos la imputabilidad es el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales en el autor, en el momento del acto típico penal, mismas que lo capacitan para responder del mismo.<sup>51</sup>

Diversos autores han establecido que la imputabilidad se determina por un mínimo físico representado por la edad y otro psíquico representado por la salud mental que incluye el desarrollo mental que generalmente es concorde con la edad del sujeto en cuestión. Con base en lo anterior, puede decirse que es un sujeto imputable aquel que tiene la capacidad de obrar con el justo conocimiento de las consecuencias que producirán sus acciones, y aún más tratándose de consecuencias que son consideradas por las leyes penales como un delito. Por eso en el campo del Derecho Penal se dice que la imputabilidad es la capacidad de entender y querer.

### 3.5.2. LA INIMPUTABILIDAD.

La imputabilidad es elemento básico para llegar a la culpabilidad, y es por eso que debe saberse desde el principio si el sujeto que realizó la acción es imputable o inimputable. La inimputabilidad implica el aspecto negativo de la imputabilidad, es decir, que el sujeto activo no se encontraba capacitado para querer y entender las consecuencias de sus acciones.

Las causas de inimputabilidad son todas aquellas capaces de anular o neutralizar, ya sea el desarrollo o la salud mental, en cuyo caso el sujeto carece de aptitud psicológica para cometer actos delictivos.

---

<sup>51</sup> CASTELLANOS, FERNANDO. Ob. Cit. p.218.

Si el sujeto activo del delito de violación se encontrara en alguno de los supuestos anteriores, no podrá ser objeto de una sanción, debido a que al momento de cometer el delito, no era capaz de comprender lo que hacía.

### **3.6. LA CULPABILIDAD.**

La relación causal entre el delincuente y el resultado de su conducta implica culpabilidad, esto debido a que el hombre posee libre albedrío, y es un ser capaz de razonar y valorar, razón por la cual, esta facultado para conocer las normas y decidir si las acata o no; el hombre tiene poder de decisión para escoger entre actuar conforme a derecho o delinquir.

La culpabilidad puede presentar dos grados diversos que son: el dolo y la culpa.

El dolo puede ser considerado como la intención de delinquir, es decir, la conducta delictiva fue querida por el sujeto activo, existiendo así la intención de realizar el ilícito voluntaria e intencionalmente.

Se dice que son elementos constitutivos del dolo: a) La previsión del resultado ilícito, o sea, las consecuencias de la acción; y b) La voluntad o decisión de causar ese resultado.

La culpa se ha definido como el obrar sin la diligencia o cuidado debidos, causando con ello un resultado dañoso previsto y penado por la ley.

En nuestro derecho los delitos de culpa se denominan genéricamente no intencionales o de imprudencia, y son cometidos por imprevisión,

negligencia, impericia o por falta de cuidado.

Respecto al delito de violación, Celestino Porte Petit nos dice que: "La especie de culpabilidad que encontramos en este delito es el dolo, debido a que si para la realización de este delito deben concurrir la *vis absoluta* o la *vis compulsiva*, es innegable que tiene que concurrir el dolo directo, ya que no se concibe la existencia de tales medios sin la concurrencia de esta forma de culpabilidad".<sup>52</sup>

Por su parte, Alberto González Blanco coincide con él al decir que "La violación en orden a la culpabilidad es un delito de dolo. Esto se infiere de los medios de comisión constitutivos de la conducta".<sup>53</sup>

Irma G. Amuchategui considera que "el reproche penal que puede fincarse en este delito sólo puede ser el intencional; así, no es posible pensar en una violación no dolosa"<sup>54</sup>.

Nuestro código penal en sus artículos octavo y noveno, se ocupa del dolo y la culpa de la siguiente manera:

**Artículo 8.-** "Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente."

**Artículo 9.-** "Obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del

<sup>52</sup> PORTE PETIT CANDAUDAP; CELESTINO. Ob. Cit. p. 58.

<sup>53</sup> GONZALEZ, BLANCO, ALBERTO. "DELITOS SEXUALES EN LA DOCTRINA Y EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO". Editorial Porrúa. México, 1969. p. 170.

<sup>54</sup> AMUCHATEGUI REQUENA, IRMA G. "DERECHO PENAL" Editorial HARLA. México, 1992. p.314.

hecho descrito por la ley, y

Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales."<sup>55</sup>.

Puede decirse que por el grado de culpabilidad, los delitos son:

- a) Intencionales;
- b) No intencionales o de imprudencia; y
- c) Preterintencionales.

El tipo de delitos que nos interesa en este capítulo es el primero, es decir, los intencionales o dolosos. El profesor Raúl Carranca y Trujillo se refirió al dolo diciendo que "consiste en la voluntad de causación de un resultado dañoso. Supone indispensablemente, por tanto, como elemento intelectual, la previsión de dicho resultado, así como la contemplación más o menos clara y completa de las circunstancias en que dicha causación puede operar; y así mismo supone, como elemento emocional la voluntad de causación de lo que se ha previsto; es la dañada o maliciosa intención".<sup>56</sup>

Tomando como fundamento los artículos citados, podemos decir que el delito de violación, innegablemente implica una conducta dolosa, debido a que para la realización del acto se requiere de intención, esto porque el sujeto activo tiene la intención de realizar la cópula, y para lograrlo hace uso de la violencia, además de que sabe que forzar mediante la violencia (física o moral) al sujeto pasivo para copular

<sup>55</sup> "CODIGO PENAL" Ob. cit. p.3.

<sup>56</sup> CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL. Y CARRANCA Y RIVAS, RAUL. "CODIGO PENAL ANOTADO". Editorial Porrúa. México, 1997. p.36.

con él, es una conducta sancionada por la ley penal.

### 3.7. LA PUNIBILIDAD.

La acción antijurídica, típica, imputable y culpable para ser incriminable ha de estar conminada con la amenaza de una pena. Los actos u omisiones, para ser delictuosos deben estar tipificados y sancionados por las leyes penales.

Para el delito de violación han sido señaladas penalidades diferentes; basadas en determinadas circunstancias que conciben distintas magnitudes de gravedad a saber. En nuestro Código Penal Vigente, encontramos las siguientes sanciones a los diversos supuestos que pueden presentarse respecto de la violación sexual:

- \* Genérica o propia: De 8 a 14 años de prisión.
- \* Equiparada (por instrumento distinto al miembro viril). De 3 a 8 años de prisión.
- \* Equiparada, ficta o impropia (menor de 12 años o en persona incapaz de comprender o resistir sin violencia). De 8 a 14 años de prisión, y si se ejerciere violencia física o moral, el mínimo y el máximo de la pena se aumentarán a la mitad.
- \* Tumultuaria (cometida con intervención de dos o más personas). De 8 a 14 años y se aumentarán hasta una mitad más el mínimo y máximo.
- \* Cometida por parientes. De 8 a 14 años y se aumentarán hasta una mitad más el mínimo y máximo.
- \* Cometida por empleados públicos o profesionistas que se aprovechen de su posición. De 8 a 14 años y se aumentarán hasta una mitad más el mínimo y máximo.
- \* Cometida por la persona que tiene al ofendido bajo su custodia, guarda o educación o aproveche la confianza en él depositada.
- \* PENA ACCESORIA: Pérdida de la patria potestad

y la tutela (en el caso de parientes), o destitución del cargo o empleo o suspensión por cinco años en el desempeño de dicha profesión (en el caso de funcionario o empleado público o profesional).

Podemos ver que las sanciones establecidas para los que cometan el delito de violación son relativamente severas, sin embargo, aunque encontramos diversos supuestos para la comisión de este delito, el legislador no se ha ocupado de establecer una penalidad agravada tratándose del delito de violación cometido entre los miembros de una pareja, siendo que este es uno de los supuestos en los que muy frecuentemente se comete este delito.

A continuación transcribiré los artículos 51 y 52 de nuestro Código Penal, los cuales se ocupan de la individualización de la pena.

**Artículo 51.-** "Dentro de los límites fijados por la ley, los jueces y tribunales aplicarán las sanciones establecidas para cada delito, teniendo en cuenta las circunstancias exteriores de ejecución y los peculiares del delincuente. Cuando se trate de punibilidad alternativa, el juez podrá imponer, motivando su resolución, la sanción privativa de libertad cuando ello sea ineludible a los fines de justicia, prevención general y prevención especial.

En los casos de los artículos 60, fracción VI, 61, 63, 64, 64 bis y 65 y en cualesquiera otros en que este código disponga penas en proporción a las previstas para el delito intencional consumado, la punibilidad aplicable es, para todos los efectos legales, la que resulte de la elevación o disminución, según corresponda, de los términos mínimo y máximo de la pena prevista para aquél. Cuando se trate de prisión, la pena mínima nunca será menor de tres días.

**Artículo 52.-** El juez fijará las penas y medidas de

seguridad que estime justas y procedentes dentro de los límites señalados para cada delito, con base en la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad del agente, teniendo en cuenta:

I.- La magnitud del daño causado al bien jurídico o del peligro a que hubiere sido expuesto;

II.- La naturaleza de la acción u omisión y de los medios empleados para ejecutarla;

III.- Las circunstancias de tiempo, lugar, modo u ocasión del hecho realizado;

IV.- La forma y grado de intervención del agente en la comisión del delito, así como su calidad y la de la víctima u ofendido;

V.- La edad, la educación, la ilustración, las costumbres, las condiciones sociales y económicas del sujeto, así como los motivos que lo impulsaron o determinaron a delinquir. Cuando el procesado perteneciere a un grupo étnico indígena, se tomarán en cuenta, además, sus usos y costumbres;

VI.- El comportamiento posterior del acusado con relación al delito cometido; y

VII.- Las demás condiciones especiales y personales en que se encontraba el agente en el momento de la comisión del delito, siempre y cuando sean relevantes para determinar la posibilidad de haber ajustado su conducta a las exigencias de la norma."<sup>57</sup>

Como podemos ver, los artículos 51 y 52 de nuestro código penal, no podrían sernos útiles en caso de que quisiéramos invocarlos para sancionar con mayor dureza a quien viole a su pareja, es por eso que más adelante pondré cierta sanción para estos casos.

### **3.8. ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL DELITO DE VIOLACION SEGUN LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION Y EL TRIBUNAL SUPERIOR**

<sup>57</sup> "CODIGO PENAL" Ob. cit. p.p.16 y 17.

## DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha resuelto:

"Las constitutivas de este delito son: el ayuntamiento; que éste se verifique por medio de la violencia física o moral y que el agente pasivo no preste su voluntad; las señales de violencia que presente dicho pasivo, si no se comprueba que fueron el resultado de actos para vencer su falta de voluntad, no pueden ser elemento para considerar que existe el delito. El dictamen pericial no puede comprobar, en manera alguna la falta de voluntad del ofendido; por otra parte, es evidente que la definición del delito requiere la falta de voluntad cuando principia el acto, aún cuando después venga el arrepentimiento, pues de no darse esta interpretación a los preceptos legales relativos, éstos resultarían antijurídicos y contrarios a la naturaleza, porque se castigaría a la víctima de engaño, o, cuando menos, de un arrepentimiento, del cual no es culpable, y porque la naturaleza del acto debilita el libre albedrío, y hace imposible suspender aquél, cuando el paciente manifiesta su falta de voluntad o su arrepentimiento".<sup>58</sup>

"Los elementos constitutivos del delito de violación consisten en: la cópula, entendiéndose ésta como cualquier forma de ayuntamiento o conjunción sexual, con eyaculación o sin ella; con persona de cualquier sexo; en ausencia del consentimiento del sujeto pasivo de la infracción y con la concurrencia de la violencia física o moral, es decir, ya sea que el sujeto activo recurra a la fuerza material para anular la resistencia de la parte ofendida, "*vis absoluta*", que la amenace de males graves que la intimiden, "*vis compulsiva*", logrando así realizar el ultraje".<sup>59</sup>

<sup>58</sup> Semanario Judicial de la Federación, XXV, p.p. 1133-1134, quinto época.

<sup>59</sup> Semanario Judicial de la Federación, XLIII, p. 95, sexta época. Segunda

Por su parte, el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, ha establecido que "el delito de violación se integra por tres elementos: uno material, la consumación de la cópula, otro de la misma naturaleza, que consiste en el empleo de la violencia para efectuar el acto, ya sea por el uso de medios físicos o por coacciones morales, siendo necesario a este respecto hacer notar que el empleo de los primeros se traduce frecuentemente en una fuerza de carácter moral, en virtud de la intimidación que produce en la víctima. Hay finalmente, un tercer elemento: que la cópula realizada con violencia, se verifica en ausencia de la voluntad de la víctima".<sup>60</sup>

### 3.8.1. LA CONDUCTA.

Para que un delito exista es presupuesto indispensable la conducta humana, es decir, la pena siempre será consecuencia de la conducta realizada.

"La conducta consiste en un hecho material, exterior, positivo o negativo, producido por el hombre. Si es positivo consistirá en un movimiento corporal productor de un resultado como efecto, siendo ese resultado un cambio o un peligro de cambio en el mundo exterior, físico o psíquico. Y si es negativo, consistirá en la ausencia voluntaria del movimiento corporal esperado, lo que también causará un resultado"<sup>61</sup>.

Como podemos ver, la conducta delictiva implica únicamente la acción y la omisión. La acción delictiva implica la realización de lo que la ley prohíbe hacer; en

---

Parte.

<sup>60</sup> *Anales de Jurisprudencia*, XIII, p.236.

<sup>61</sup> CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL Y CARRANCA Y RIVAS, RAUL. Ob. Cit. p.275.

la omisión delictiva, no se hace lo que se debe hacer, se omite la realización de lo que la ley establece que debe hacerse, es decir, no se realiza la acción esperada por el legislador ante el caso concreto,

### 3.8.2. LA COPULA

La conducta típica se integra por el acceso carnal o cópula, siempre y cuando ésta se realice mediante el empleo de la violencia, en cualquiera de sus dos formas.

Hay quienes consideran que en términos genéricos, "la cópula ha sido entendida como todo ayuntamiento, unión o conjunción carnal de las personas, sin distinción alguna".<sup>62</sup>

Fisiológicamente, la cópula se caracteriza por el fenómeno de la introducción sexual, la que implica necesariamente una actividad viril, la cual no importa si es normal o anormal, lo que importa es la presencia del miembro viril, debido a que la cópula ha sido entendida como la introducción del miembro viril en el sujeto pasivo, ya sea por vía oral, anal o vaginal. Esta definición también ha sido aceptada por nuestros legisladores al referirse al tipo del delito de violación. De lo anterior debe resaltarse que fisiológicamente existe cópula en los actos normales y en los actos contra natura.

La acción de copular comprende a los ayuntamientos sexuales normales de varón a mujer por vía vaginal y a los anormales, realizados por vía anal, ya sea de hombre a mujer, o de hombre a hombre.

No debe olvidarse que la cópula requiere de

<sup>62</sup> GONZALEZ DE LA VEGA, RENE. "DERECHO PENAL MEXICANO." Editorial Porrúa, México. 1992. p.385.

introducción del miembro viril, pero esto no implica la necesidad de que la introducción sea total, puesto que aunque se tratase de introducción incompleta, se tendría por realizada la cópula. Tampoco se exige que el sujeto activo eyacule para poder decir que existe cópula; es suficiente cualquier penetración, ya sea por vía vaginal, oral o anal.

Mariano Jiménez Huerta explica la cópula de la siguiente manera: "La unión o ayuntamiento que supone la cópula ha de rebasar el simple contacto físico del miembro viril con la parte externa de una cavidad natural del cuerpo ajeno; requiere el acceso o penetración de dicho órgano en la cavidad oral, anal o vaginal".<sup>63</sup>

Respecto de la cópula por vía oral, Francisco González de la Vega niega la existencia de la cópula, manifestando que: "En el hecho de la fellatio in ore no existe acceso carnal, pero bien podría ser un abuso deshonesto".<sup>64</sup> A su vez, Fernando Tocora explica porque la fellatio in ore debe ser considerada como acceso carnal, independientemente de que este no se realice por los esfínteres: " No podemos aceptar que la penetración oral, de mayor incidencia psicológica en la víctima por la superior repugnancia, como quiera que allí reside el sentido del gusto, sea un hecho de menor trascendencia penal".<sup>65</sup> Al parecer, la mayoría de los tratadistas e incluso nuestros legisladores, coinciden con esta última opinión, y han aceptado la realización de la cópula por

<sup>63</sup> JIMENEZ HUERTA, MARIANO. "DERECHO PENAL MEXICANO". LA TUTELA DEL HONOR Y DE LA LIBERTAD. TOMO III. Editorial Porrúa. México, 1978. p.252.

<sup>64</sup> GONZALEZ DE LA VEGA, FRANCISCO. "EL CODIGO PENAL COMENTADO". Editorial Porrúa. México, 1995. p.388.

<sup>65</sup> TOCORA, FERNANDO. "DERECHO PENAL ESPECIAL". Editorial LIBRERIA DEL PROFESIONAL. Bogotá, Colombia. 1993. p.176.

vía oral, para integrar el delito de violación.

Se dice que la cópula normal se realiza desde el momento en que el órgano sexual masculino penetra en el orificio vulvar, independientemente de que sobrevenga o no eyaculación, así como tampoco es presupuesto de la misma, el desfloramiento del sujeto pasivo, entendido este como la ruptura del himen de la víctima.

La cópula contra natura o anormal, se presenta desde el momento en que el sujeto activo introduce su órgano sexual en el orificio anal del sujeto pasivo, independientemente de que sobrevenga o no eyaculación.

El tipo penal establece la realización de la cópula, pero la cópula a que se refiere debe ser realizada por medio de la violencia para poder ser sancionada penalmente, es decir, no debe existir el consentimiento de la víctima al momento de llevarse a cabo la cópula violenta.

### **3.8.3. LA VIOLENCIA**

Como ya mencionamos, el elemento esencial del delito de violación es la violencia, independientemente de que esta sea física o moral. Se dice que para que exista violencia, debe existir la manifestación de dos voluntades que se encuentren en abierta oposición, lo cual implica la existencia de una fuerza opositora.

La violencia es el medio empleado por el agresor para vencer la resistencia de la víctima. El violador puede realizar la cópula por medio de la fuerza material en el cuerpo del ofendido, anulando así su resistencia física, pero también puede lograr realizar la cópula amenazándole de males graves tanto para el sujeto

pasivo como para sus familiares, con lo cual somete la voluntad de la víctima por la intimidación directa que producen, así como por la intención del pasivo de evitar otros daños.

Es por medio de la violencia, que la víctima sufre en su cuerpo un acto sexual que realmente no ha querido, y que no ha podido evitar.

Generalmente, la violencia física se emplea cuando la víctima es una persona desconocida, mientras que la violencia moral se usa cuando se trata de personas conocidas o ligadas por algún vínculo de parentesco o vecindad.

### 3.8.3.1. LA VIOLENCIA FISICA.

La violencia física es aquella fuerza material que se emplea sobre una persona para privarla del libre ejercicio de su voluntad y así poder cometer un delito en su contra.

Referida al delito de violación, consiste en la fuerza material aplicada directamente en el cuerpo del ofendido, con la cual se anula, supera o vence su resistencia, obligándolo, a sufrir en su cuerpo la conjunción sexual por medios que no puede evadir.

Francisco González de la Vega, define a la violencia física como "la fuerza material en el cuerpo del ofendido que anula su resistencia, como: golpes, heridas, ataduras, sujeción por terceros u otras acciones de tal ímpetu material que obligan a la víctima, contra su voluntad, a dejar copularse".<sup>66</sup>

El empleo de la fuerza física en la comisión de este

<sup>66</sup> GONZALEZ DE LA VEGA, FRANCISCO. Ob. Cit. p.389.

delito, puede acarrear lesiones o incluso la muerte al sujeto pasivo, con lo cual, no sólo se comete el delito de violación, sino los de lesiones u homicidio.

La fuerza física se realiza únicamente sobre la persona misma en quien se pretende realizar la conjunción sexual, porque si se realizare o amenazare con realizarla sobre otra persona, se trataría de violencia moral. Tampoco podemos considerar la violencia ejercida sobre objetos como constitutiva de este delito.

En cuanto a la resistencia del sujeto pasivo, debemos decir que debe ser seria, es decir, no debe solo aparentar que no se quiere el hecho, sino que debe tratar de resistirse al mismo; también es importante que la resistencia al sujeto activo sea constante o continuada, desde el inicio hasta la culminación de la cópula; porque pudiera darse el caso de que al inicio de la cópula la víctima no consintiera, pero que durante la misma, esta cediera y aceptare la misma, con lo cual, ya no se configuraría el delito de violación, debido a la presencia del consentimiento de la supuesta víctima. Sin embargo, al decir que la resistencia que oponga la víctima debe ser seria, no se exige a la misma que actúe de manera sobre natural, sino que haga uso de su fuerza normal para resistir la violencia del agresor, es decir, debe hacer uso de una resistencia natural. Es por lo anterior, que tanto la resistencia como la violencia deben ser serias para poder ser consideradas dentro del tipo. La fuerza física utilizada para cometer la violación debe ser suficiente para vencer la resistencia de la víctima, es decir, debe ir en proporción a la fuerza física de la víctima.

El empleo de la fuerza física es inoperante para la integración del delito de violación, en todos aquellos casos en que su uso no tiene por fin reducir la voluntad ajena, por ser espontánea la entrega sexual, motivada

por alguna perversión masoquista, en cuyo caso, el sujeto activo no será responsable del delito de violación; sólo será responsable por las lesiones que pudiere causar al sujeto pasivo.

Tratándose de la violencia física, concluimos que el hecho violento se consuma al momento, sobre la persona del sujeto pasivo, privándolo del libre ejercicio de sus miembros, es decir, impidiéndole realizar ciertos movimientos para rechazar la imposición de la cópula.

### 3.8.3.2. LA VIOLENCIA MORAL.

La violencia moral o *vis compulsiva* consiste en una manifestación de la voluntad del sujeto activo dirigida a anunciar a la víctima un mal futuro en caso de no acceder a realizar el ayuntamiento carnal. También puede decirse que la violencia moral consiste en la amenaza del sujeto activo hacia el pasivo, de un mal grave.

La violencia moral no afecta el cuerpo de la víctima, lo que afecta es la mente de la misma, debido a que la intimida mediante amenazas de males graves, tanto para la propia persona, como para sus seres queridos; con lo cual se busca anular su resistencia a la imposición de la cópula.

La violencia moral no anula irremediabilmente la posibilidad de elección del pasivo, siendo que se está en posibilidad de defenderse, pero es tal la intimidación, que el paciente se ve obligado a tolerar que se realice en su persona un mal que en realidad no ha querido, para evitar otros males que considera mayores, los cuales si se resistiese, serían llevados a cabo sobre su persona o sobre personas ligadas a él.

Mariano Jiménez Huerta, se refiere a lo que implica

la violencia moral, de la siguiente manera: "El mal con el que se amenaza puede recaer sobre cualquier interés jurídico de naturaleza personal -vida, integridad corporal, honor, libertad- o patrimonial, siempre que en esta última hipótesis se trate de bienes de gran valor, ya que sería risible que una mujer alegase la sustracción de unos cuantos centavos".<sup>67</sup>

La violencia moral tiene como base la intimidación, la cual destruye, suspende o impide el libre ejercicio de la voluntad del sujeto pasivo al temer la realización de la amenaza; con lo cual se obtienen los mismos resultados que cuando se emplea la fuerza física: anulación de la resistencia a la imposición de la cópula.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido al respecto que:

"El empleo de la violencia moral se caracteriza por la amenaza de un daño grave e inminente en la persona ofendida, en su reputación o intereses, o bien, contra un tercero, cuando con ello causa una fuerte coacción sobre el ánimo de aquella, como lo es la amenaza de matar a un ser querido"<sup>68</sup>.

Tal amenaza debe ser seria, entendiéndose por tal la posibilidad cierta de la realización del daño por obra del sujeto de quien emana. La gravedad de los amagos y las amenazas varía dependiendo de los medios empleados y de la psicología del sujeto pasivo.

La violencia moral coloca al sujeto pasivo en la disyuntiva de entregarse sexualmente o sufrir las consecuencias de su negativa, ya sea en su persona, o en

<sup>67</sup> JIMENEZ HUERTA, MARIANO, Ob. Cit. p.263.

<sup>68</sup> SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. Tomo LX. Quinta Epoca. p.p.768,769.

la persona de alguno de sus seres queridos. Esta amenaza de causar un daño, debe ser justificada, es decir, el sujeto pasivo debe tener determinada la magnitud del daño, para poder decidir si accede o no a la voluntad de su agresor. En este caso, lo que lo motiva a ceder, no es el daño que se causa en el momento, sino el efecto emotivo que produce en la intimidación provocada por el agresor.

Se dice que la violencia moral por sí sola no es elemento constitutivo del delito, sino que únicamente alcanza esta condición en el caso de que intimide al sujeto pasivo hasta el grado de acceder a la imposición de la cópula.

#### **4. MODALIDADES DEL DELITO DE VIOLACION COMETIDO ENTRE LOS MIEMBROS DE UNA PAREJA.**

Como ya ha quedado establecido, el objeto de estudio de esta tesis es el estudio del delito de violación cometido entre los miembros de una pareja; en el desarrollo de la misma ya nos hemos ocupado de la amistad y el amor, que generalmente dan nacimiento de este tipo de relaciones en pareja.

Las relaciones amorosas en pareja no son solamente heterosexuales, pues aunque esto es lo idóneo, es una realidad que cada día surgen más relaciones homosexuales en las que sus miembros tratan de llevar un tipo de vida lo más similar posible al de las parejas heterosexuales.

Basándome en lo anterior, este capítulo se dividirá en dos partes, la primera se referirá a las relaciones heterosexuales, las cuales tienen como principales exponentes al matrimonio y al concubinato, los cuales son dos instituciones jurídicas reconocidas por nuestra sociedad. En la segunda parte, nos referiremos a las relaciones homosexuales, ocupándonos de las relaciones de pareja entre mujeres o entre hombres.

Comenzaré este capítulo diciendo que en México, las estadísticas en cuanto al delito de violación son deficientes. La vergüenza de las víctimas y el temor a desencadenar represalias por parte del agresor, provoca que estos delitos con suma frecuencia no sean denunciados o incluso no sean reconocidos como tales por quienes los padecen, esto debido a la posible relación familiar existente entre víctima y victimario. Aunque las denuncias han registrado un constante aumento a partir de la apertura de agencias especializadas en atender tales lesiones, se estima que sólo una de cada diez violaciones es denunciada ante la

Ley. Actualmente se sabe que la gran mayoría de los delitos de esta índole son perpetrados por familiares o personas conocidas de las víctimas.

Los casos de violación cometida por alguno de los cónyuges, así como otros tipos de abusos y violencia en el hogar, han sido considerados por nuestra sociedad como un asunto privado que debe resolverse en ese ámbito. Sin embargo, son cada vez más los casos de este tipo que llegan a ser del conocimiento de las autoridades, es por eso que actualmente se sabe que en la gran mayoría de los casos denunciados de violencia doméstica en el Distrito Federal, las víctimas son mujeres casadas o concubinas, y el agresor es el esposo o concubino. Alrededor de ocho de cada diez mujeres que fueron atendidas en el Centro de Atención a la Violencia Intrafamiliar durante el primer semestre de 1996 sufrieron la agresión por parte de su pareja.

El abuso ejercido en las mujeres por parte de sus parejas deja huellas tanto físicas como psicológicas. Las físicas incluyen quemaduras, golpes, fracturas y heridas graves. La violencia ejercida por la pareja también puede producir severos daños psicológicos que se manifiestan mediante miedo y ansiedad. Los lazos emocionales, legales y económicos que vinculan a las mujeres con sus agresores, aunados al miedo, son algunos de los motivos por los que muchas veces este delito no se denuncia ante las autoridades correspondientes. Aunado a esto encontramos ciertos factores que hacen que la víctima de este delito no sienta confianza en el sistema judicial, estos factores son: el largo y tortuoso procedimiento penal que deben seguir las víctimas para confirmar su denuncia, la incierta garantía de éxito respecto a la posibilidad de que el agresor sea consignado y presentado ante una autoridad competente, y si a esto aunamos lo traumante de la revisión practicada por el médico legista para saber si hubo o no realización de la cópula entre el

77

sujeto pasivo y el activo, veremos que para una mujer que ha sido violada por su pareja, estos son motivos suficientes para no denunciar a su agresor.

Las actividades desplegadas por organismos gubernamentales y no gubernamentales han contribuido a hacer visible el problema de la violación cometida entre los miembros de una pareja en todas sus formas de expresión. En los últimos años se han realizado varias acciones para tratar de evitar la comisión de este delito, así como también para brindar apoyo a las víctimas del delito de violación; entre ellas podemos mencionar las siguientes:

- \* En 1984 se modificó el Código Penal para el Distrito Federal para castigar con mayor rigor el delito de violación.

- \* En 1989 se crearon las Agencias Especializadas del Ministerio Público para la atención de los delitos sexuales y atentados al pudor, que actualmente operan en el Distrito Federal y en varias entidades federativas del país. Además, con el objeto de fortalecer los programas de apoyo a las víctimas, se establecieron en ese mismo año el Centro de Terapia de Apoyo y el Centro de Atención a Víctimas de Violencia Intrafamiliar.

- \* En 1993 Se aprobaron reformas a la Constitución que establecen la obligación del Estado de brindar asistencia jurídica a las víctimas de delitos sexuales, derecho a recibir reparación del daño y atención médica de urgencia.

- \* En 1994 se emprendió la creación de la Unidad Especializada de Atención y Orientación Legal y el Programa de Atención Integral para las Víctimas de Ataques Sexuales. Asimismo, se puso en operación el programa de Atención Integral para la Rehabilitación de

## Víctimas de ataques sexuales.

A pesar de éstas y otras acciones emprendidas por el gobierno y por la sociedad para frenar el fenómeno de la violencia, hacer más visibles sus consecuencias y brindar atención a víctimas y agresores, diversos factores siguen obstaculizando la efectividad de esos esfuerzos. Entre ellos se encuentra el desconocimiento de las víctimas sobre sus derechos y la legislación destinada a protegerlos, los obstáculos para establecer denuncias y dar seguimiento a este tipo de delitos en las instancias judiciales correspondientes, incluidos el temor de la víctima, la escasa capacitación del personal que las atiende, el incumplimiento de la ley, la corrupción existente en nuestro sistema de impartición de justicia, las actitudes de algunos servidores públicos que desestimulan la interposición de denuncias, la falta de valoración oportuna de las lesiones a las víctimas para ser utilizada como elemento de prueba y de calificación del delito, así como la insuficiente asistencia psicológica a las víctimas de estos delitos.

Podemos decir que en una relación de pareja heterosexual, generalmente el sujeto pasivo del delito de violación es la mujer; uno de los motivos por los cuales este delito se comete cada día más, es la falta de normas y mecanismos adecuados para hacer frente a este tipo de violencia, así como a la conciencia machista de nuestra sociedad que nos enseña que el hombre puede disponer libremente de su mujer.

"Uno de los casos más frecuentes de violencia hacia las mujeres es el que se da en su entorno más cercano, particularmente por sus parejas conyugales".<sup>69</sup>

---

<sup>69</sup> LA MUJER MEXICANA: UN ABALANCE ESTADISTICO AL FINAL DEL SIGLO XX. Editado por el INEGI. México, 1995.p.150.

La existencia del delito de violación cometido entre cónyuges o concubinos ha sido ampliamente discutida, sin embargo, la ley penal aún no ha sido modificada al respecto. A continuación revisaremos varios criterios respecto de la cópula obtenida por medio de la violencia en diversos tipos de pareja.

#### **4.1. EL DELITO DE VIOLACION COMETIDO ENTRE CONYUGES.**

El matrimonio es un contrato civil, por lo cual se trata de una institución jurídica (conjunto de normas de igual naturaleza que regulan un todo orgánico y persiguen una misma finalidad) que reglamenta las relaciones entre los cónyuges, creando un estado de vida permanente, y cuya finalidad esencial es la perpetuación de la especie.

Para Sara Montero el matrimonio es "la forma legal de constitución de la familia a través del vínculo jurídico establecido entre dos personas de distinto sexo, que crea entre ellas una comunidad de vida total y permanente con derechos y obligaciones recíprocos determinados por la propia ley".<sup>70</sup>

Para el Dr. Julián Guitrón Fuentevilla el matrimonio no es un contrato, debido a que: "la Constitución ha sido

---

<sup>70</sup>MONTERO DUHALT, SARA. "DERECHO DE FAMILIA". Editorial Porrúa, México 1993. p.97.

modificada en su artículo 130 y ya no existe la mención de que el matrimonio sea un contrato, independientemente de que el Código Civil siga hablando de esto, lo cual es una norma en conflicto con la propia Constitución, y en consecuencia, no es un contrato; pero si no es un contrato, ¿Entonces que es? Su naturaleza jurídica es la de ser considerado como un acto jurídico solemne e institucional, y respecto a los bienes, solo a los bienes, puede existir el contrato".<sup>71</sup>

Los efectos que produce la celebración del matrimonio podemos dividirlos en tres:

- a) En cuanto a los hijos,
- b) Entre los cónyuges, y
- c) En relación a los bienes.

Nuestro análisis debe enfocarse a la segunda clase de relaciones existentes en el matrimonio, es decir, los cónyuges al contraer matrimonio adquieren derechos y obligaciones, recíprocas respecto a su pareja.

Las obligaciones que derivan de este acto son las de fidelidad, cohabitación, y asistencia. Respecto a la primera, algunos autores señalan que el derecho correlativo al deber de fidelidad es el derecho a la relación sexual satisfactoria, en tanto que la obligación de cohabitación emana de la comunidad íntima de vida que debe existir entre los cónyuges, ya que sería imposible si no habitaran en el mismo domicilio.

---

<sup>71</sup> ENTREVISTA REALIZADA EN MAYO DE 1997.

Los tribunales, con conocimiento de causa, podrán eximir de aquella obligación de cohabitación a alguno de los cónyuges, cuando el otro traslade su domicilio a un país extranjero, a no ser que lo haga en servicio público o social; o se establezca en lugar insalubre o indecoroso. (Artículo 163 del Código Civil).

El artículo 277 del Código Civil, también contempla la separación de los cónyuges, en los siguientes términos: El cónyuge que no quiera pedir el divorcio fundado en las causas enumeradas en las fracciones VI y VII del artículo 267 (padecer alguna enfermedad crónica, o incurable, o hereditaria, o impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio, o padecer enajenación mental incurable.) podrá, sin embargo, solicitar que se suspenda su obligación de cohabitar con el otro cónyuge, y el Juez, con conocimiento de causa, podrá decretar esa suspensión, quedando subsistentes todas las demás obligaciones creadas por el matrimonio.

Respecto al derecho-deber de relación sexual, la Ley no obliga a ella explícitamente, sin embargo, entendemos que el matrimonio tiene como finalidad esencial la procreación; lo cual se deduce de la lectura del artículo 147 del Código Civil que establece lo siguiente respecto a las condiciones bajo las que se contrae matrimonio: "Cualquier condición contraria a la perpetuación de la especie o a la ayuda mutua que se

deben los cónyuges se tendrá por no puesta". Por lo tanto, la pareja debe tener relaciones sexuales normales para alcanzar ese fin; incluso, la negativa permanente y sin causa de uno de los cónyuges a tener relación carnal, puede constituir causa de divorcio.

En este sentido, la legislación civil ha establecido que el matrimonio es una institución que tiene entre sus finalidades la procreación de la especie, por lo cual los cónyuges deben prestarse a la relación carnal, ya que éste es un derecho irrenunciable, sin embargo, cabe decir que no es ilimitado.

Las limitaciones a la relación carnal no son otras que la violencia física o moral. Así, podemos apreciar que en el delito de violación, la cópula tiene lugar con persona de cualquier sexo, sometiéndola por medio de la violencia física o moral.

El Código Civil, al referirse al matrimonio, no menciona específicamente, como una obligación de los contrayentes, la actividad sexual; pero siendo uno de los fines del matrimonio la reproducción de la especie, los cónyuges están obligados en todo caso a aquellos ayuntamientos sexuales que sean normales y cuya finalidad sea procreativa, quedando, por consiguiente, excluidas las cópulas de carácter anormal, y aquellas realizadas con enfermos que padecen males transmisibles; porque estos ayuntamientos no son realizados para la normal procreación de la especie.

Al respecto, el Dr. Guitrón Fuentesvilla establece que "el débito conyugal no deriva del artículo 147 del Código Civil, porque este artículo se refiere al cuarto constitucional en el cual se establece que las personas determinan libremente el número y el espaciamiento de los hijos que desean tener. En el tema específico de la libertad sexual que cada uno de ellos tiene, no puede de ninguna manera encuadrarse que el cónyuge tiene el derecho a exigir que su esposa coarte su libertad sexual por el hecho de estar casados; de ahí que si él la forzare, la obligare a tener una relación sexual, habrá una violación".

Aunque la cópula realizada entre cónyuges se realice por vía normal, si se realiza mediante la violencia, existirá el delito de violación, pues siendo el matrimonio un contrato, el cumplimiento del mismo debe ser exigido por la vía legal, sin que se autorice para ello el empleo de la violencia.

No debemos olvidar que el hombre al contraer matrimonio, no adquiere la calidad de dueño del cuerpo de la esposa, y por lo tanto, no está facultado para exigir a ésta la realización de la cópula.

En general, existen tres criterios respecto de la violación entre cónyuges:

- a) Que existe el delito de violación entre cónyuges.
- b) Que no existe delito alguno, por tratarse del

ejercicio de un derecho adquirido con el matrimonio.

c) Que no puede existir el delito de violación entre cónyuges, pero sí otro delito.

En el primer grupo se encuentran quienes sostienen que existe la violación entre cónyuges debido a que la licitud de la conjunción carnal entre cónyuges, no faculta al marido para recurrir a la violencia para ejercitar su derecho cuando le es negado por la mujer; siendo que esta negativa podrá ser causal de divorcio, pero no lo facultará jamás para emplear la violencia.

El Dr. Guitrón considera que "no es como consecuencia de estar casados que no va a haber violación, lo cual también es válido de igual manera para los concubinos, novios, amasios, e incluso entre lesbianas y homosexuales, si vamos a la violación impropia; por supuesto que hay violación, porque el bien jurídico tutelado es la libertad sexual de las personas, incluyendo, estos tipos de relaciones. El Derecho protege la libertad de la para ejercer esa garantía a tener relaciones sexuales con quien uno quiera".

En el segundo grupo encontramos a quienes consideran que no puede existir el delito de violación entre cónyuges, esto debido a que se trata del ejercicio de un derecho. Abarca, Carrara, Carrancá y Trujillo, Cuello Calón, Garraud, González Roura, Maggiorè, Manzini, Pannain y Soler, entre otros, sostienen esta

El maestro Carrancá y Trujillo estima que "no es constitutivo del delito el coito del marido con su cónyuge sin el consentimiento de ésta y aún empleando moderada violencia, pues ello es un ejercicio de un derecho y la mujer no puede resistir ese ejercicio amparándose en legítima defensa, pues no hay agresión ilegítima".<sup>73</sup>

En el tercer grupo están quienes consideran que entre los cónyuges no puede existir el delito de violación, pero sin embargo, si pueden existir otros delitos. Dicen esto refiriéndose a que de acuerdo con el matrimonio, el cónyuge tiene derecho a la cópula normal exenta de circunstancias que pudieran volverla ilícita. Cuando se realiza la cópula por medio de la violencia física, puede tratarse del delito de lesiones pero no del de violación. A este respecto el Doctor Raúl Carrancá y Rivas, establece que " el ejercicio sexual normal, natural, es consubstancial al matrimonio, de tal suerte que la negativa al mismo constituye de hecho y de Derecho un abandono de las obligaciones inherentes a los cónyuges; salvo, por supuesto, casos de enfermedad. Además, las relaciones íntimas entre los cónyuges son, a mi ver, de la exclusiva competencia del marido y la

---

<sup>72</sup> Cit. por PORTE PETIT, CELESTINO. Ob. cit. p.52.

<sup>73</sup> CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL Y CARRANCA Y RIVAS, RAUL. "CODIGO PENAL ANOTADO". Editorial Porrúa. México, 1997. p.658. Nota 870.

mujer; o sea, el Derecho no tiene por que intervenir allí, excepción hecha de que la "moderada violencia" a que alude el profesor Carrancá y Trujillo se vuelva una agresión injusta o delictiva."<sup>74</sup>

También debemos mencionar que: "La violencia marital generalmente es dirigida del hombre hacia la mujer, allí encontramos de entrada tres delitos tipificados por el Código Penal, a saber: las injurias, la intimidación y las agresiones".<sup>75</sup> En muchas ocasiones el esposo amenaza a su cónyuge con causarle un mal determinado si no accede a copular con él, lo cual independientemente de las lesiones físicas que pueda causarle en el desarrollo de la relación sexual, puede constituir un delito.

"La esposa violada queda marcada por una herida profunda producida por la traición a su confianza espontánea en el marido y por la agresión a su intimidad corporal y personal. A partir de allí, es posible que desarrolle un rechazo a la actividad sexual y caiga en un desdoblamiento defensivo, abandonando su cuerpo como un objeto o cosa. Desentenderse de lo que le pasa es una manera de proteger su conciencia del dolor y la repugnancia."<sup>76</sup>

---

<sup>74</sup> CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL Y CARRANCA Y RIVAS, RAUL. Ob. cit. p.660. Nota 671.

<sup>75</sup> FERREIRA, GRACIELA. "LA MUJER MALTRATADA". Editorial Sudamericana. Buenos Aires, Argentina. 1989. p.31.

Es sabido que la violencia intrafamiliar, en cualquiera de sus expresiones es dañina para quien la recibe, pero también para aquellos miembros de la familia que están en contacto directo con la víctima; los hogares en los que se hace uso de la violencia son hogares disfuncionales en los cuales los miembros de la familia no se desarrollan ni actúan plenamente debido a la violencia que se encuentra en el seno de su familia. La familia es la base de la sociedad y al no funcionar debidamente, puede estar afectando la personalidad e incluso la conducta de sus miembros, con lo cual puede afectar su desempeño como integrantes de la sociedad, e incluso llegar al grado de producir delinquentes en potencia.

#### 4.2. EL DELITO DE VIOLACION COMETIDO ENTRE CONCUBINOS.

Debemos recordar que el concubinato es la unión sexual de un solo hombre y una sola mujer que no tienen impedimento legal para casarse y que viven como si fueran marido y mujer en forma constante y permanente por un período mínimo de cinco años, o menos si han procreado uno o más hijos.

El concubinato produce las siguientes consecuencias jurídicas:

---

<sup>76</sup> FERREIRA, GRACIELA. Ob. cit. p.p.183 y 184.

I.- Derecho a alimentos en vida de los concubinos, a semejanza del derecho de los cónyuges entre sí;

II.- Derecho a alimentos por causa de muerte a través del testamento inoficioso;

III.- Derecho a la porción legítima en la sucesión abintestato, y

IV.- Presunción de paternidad respecto a los hijos.

Entre los que aseguran que no existe el delito de violación entre concubinos se encuentra Manfredini quien considera que no es antisocial y, por ende, no es antijurídica la violación sobre la concubina de un hombre que viva en concubinato, siendo obvio que las relaciones sexuales en estas hipótesis deben tener en el hecho aquella demostración de constancia, de unión sexual consentida, que está insito en el matrimonio, y que justifica los principios expuestos.

Entre quienes consideran que sí puede ocurrir el delito de violación en el concubinato encontramos las siguientes opiniones:

" Vannini se pregunta si puede equipararse la concubina a la esposa, o sea, si puede la concubina ser sujeto pasivo de violación carnal; y contesta que la concubina no puede ser equiparada a la esposa, y por lo tanto, es posible la violación entre concubinos, porque la concubina no tiene ninguna obligación jurídica de prestaciones carnales frente al amante. sería extraño no admitir el delito de violación carnal del soltero sobre la

concubina y, en cambio, admitirlo en la violación carnal del casado sobre la concubina. Gómez sostiene que el concubino que por medio de la violencia llega al acceso carnal con su concubina, comete violación."77.

En este punto surge un problema, al pensar que puede ser un agravante en el delito de violación el hecho de que el agresor sea concubino de la víctima, sin embargo, refiriéndonos a casos prácticos acordos con nuestra realidad, debemos pensar en que hay muchas relaciones de pareja en las que uno de los miembros, o los dos, están casados con otras personas, por lo cual, independientemente de que vivieran como cónyuges por más de cinco años o procrearan un hijo, no podría decirse que son concubinos y por lo tanto a esas personas que aún casadas, viven un relación continua con alguien que no es su cónyuge, no se les podría aplicar el aumento de la pena por el simple hecho de que tienen un impedimento legal para casarse con la persona con quien viven como concubinos; lo anterior en lugar de que sirviera para imponer una sanción mayor a los que cometen este tipo de adulterio, sólo afectaría a los que sin tener compromiso matrimonial con otra persona, viven como si fueran cónyuges. Lo cual sería como premiar a quien engañe a su cónyuge. Es por esto que debe plantearse la agravación de la pena entratándose de miembros de una pareja en general, independientemente de si se esta o no casado, que es el caso del que se han ocupado nuestros jueces y algunos

---

legisladores.

#### **4.3. EL DELITO DE VIOLACION COMETIDO ENTRE NOVIOS.**

El noviazgo es aquella etapa por la cual generalmente pasa una pareja antes de llegar al matrimonio. En esta etapa, el hombre y la mujer se conocen, descubren una a una las características personales de su pareja, y con base en ello, deciden si son compatibles y si puede nacer entre ellos lo que se llama amor, que es lo que hace que se prolongue la duración de la relación de pareja.

El Dr. Guitrón considera que "no es como consecuencia de estar casados que no va a haber violación, lo cual también es válido de igual manera para los novios, concubinos, amasios, e incluso entre lesbianas y homosexuales, si vamos a la violación impropia; por supuesto que hay violación, porque el bien jurídico tutelado es la libertad sexual de las personas, incluyendo, estos tipos de relaciones. El Derecho protege la libertad de la para ejercer esa garantía a tener relaciones sexuales con quien uno quiera".

La relación existente entre novios puede llegar a ser muy íntima, sin embargo, independientemente de si han

---

"PORTE PETIT CANDAUDAP, CELESTINO. Ob. cit. p.62.

tenido o no relaciones sexuales, frecuentemente llegan a ser del conocimiento del Ministerio Público casos en los que el novio ha violado a su pareja.

Muchos de estos casos han sucedido aprovechándose el agresor de la confianza que en él ha depositado la víctima, incluso puede llegar a planear sus acciones debido a que conoce las actividades de su víctima. Sin embargo, no debemos olvidar que un mínimo porcentaje de estos casos que llegan a ser del conocimiento del Ministerio Público, llegan a ser falsos, motivados muchas veces por rencores causados por problemas entre la pareja.

Los casos de violación entre novios, y entre los miembros de una pareja en general, son aún más graves debido a que no son cometidos por un agresor desconocido, que puede actuar quizá motivado por un desequilibrio psicológico, y que viola a una persona desconocida por el simple hecho de obtener satisfacción; lo grave es que en el caso de violación cometida entre los miembros de una pareja, se ataca y lesiona a una persona que depositó su confianza e incluso su amor en esa persona, y que debido a esos mismos lazos afectivos o sentimentales, muchas veces no denuncia a su agresor.

Además de que también puede ocurrir el caso en el que por tratarse de "su pareja", no sólo no denuncia, sino que continúa con esa misma relación, ya sea por amenazas, falta de valor para tomar la decisión, o

simplemente por que no se cree capaz de romper con el lazo emocional que la une al agresor.

#### **4.4. EL DELITO DE VIOLACION COMETIDO ENTRE HOMOSEXUALES.**

"El diagnóstico de homosexualismo implica aún en nuestros días, y a veces hasta en el médico, una connotación peyorativa de perversión, anomalía o enfermedad."<sup>78</sup>

"Hay tantas homosexualidades diferentes como homosexuales, por lo que el comportamiento homosexual se incorpora a personalidades tan diversas como las del heterosexual".<sup>79</sup>

En este caso, la homosexualidad sólo será tratada como un tipo de relación de pareja existente en nuestra sociedad, y que puede ser estable como lo son las relaciones de pareja heterosexuales, y es por eso que en ellas también pueden ocurrir violaciones sexuales.

En las relaciones homosexuales (hombre - hombre) la violación sexual es posible cuando se realice la cópula por vía no idónea, es decir, cuando se introduzca el

---

<sup>78</sup> TORDJMAN, GILBERT. "LA VIOLENCIA, EL SEXO Y EL AMOR". Editorial Gedisa. España, 1992. p.135.

<sup>79</sup> TORDJMAN, GILBERT. Ob. cit. p.136.

miembro viril por vía anal, por medio de la violencia física o moral, o sea, sin el consentimiento del sujeto pasivo.

Tratándose de una relación de pareja entre lesbianas (mujer - mujer), la violación como tal no es posible, debido a que nuestro Código Penal establece que se entiende por cópula la introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima por vía oral, anal o vaginal, y en este tipo de pareja ninguna de las dos personas que intervienen posee pene; sin embargo, entre lesbianas puede ocurrir la violación equiparada que consiste en la introducción en el cuerpo de la víctima por vía anal o vaginal de cualquier elemento o instrumento distinto al miembro viril, por medio de la violencia física o moral, sea cual fuere el sexo del ofendido.

En la investigación de campo realizada, recurrimos a grupos de homosexuales y de lesbianas, y les preguntamos sobre la incidencia del delito de violación entre sus miembros, la cual dijeron es baja, sin embargo, en esos "pocos" casos, no se han encontrado, o al menos denunciado, delitos de violación cometidos entre homosexuales, ya sean hombres o mujeres, que sean o que actúen como parejas.

También hicieron de nuestro conocimiento que la mayoría de las parejas formadas entre homosexuales son

estables, es decir, casi permanentes, sin embargo, es difícil para ellos encontrar a una persona que funja como su pareja y no solo como compañero ocasional. Los casos de violación a homosexuales generalmente han sido cometidos por personas que "supuestamente" eran heterosexuales (hombres o mujeres), y los casos que suponen pueden haber ocurrido entre parejas, pueden haberse ocasionado por celos al abandonar uno de los miembros de la pareja al otro.

#### **4.5. EVOLUCION DE LOS GRUPOS DE APOYO Y TERAPIA A VICTIMAS DEL DELITO DE VIOLACION.**

Ante la ausencia de instituciones de ayuda para las víctimas de la violencia sexual, los primeros grupos, influenciados por el feminismo, se ocuparon de las problemáticas del delito de violación y el abuso sexual a menores.

El primer grupo organizado en contra de la violencia hacia las mujeres fue el Centro de Apoyo a Mujeres Violadas (CAMVAC). Nació en 1979, inspirado en la experiencia del feminismo europeo y norteamericano. La formación de sus fundadores se basó en diferentes corrientes, tales como: la psicología crítica, la medicina, el ambiente académico-intelectual, y la militancia política. El primer grupo trabajó en la atención directa a mujeres y menores víctimas del delito de violación, así como en la difusión de este problema,

en una época en donde no existía difusión del tema en los medios de comunicación, y cuando la opinión pública no estaba acostumbrada aún a observar debate alguno al respecto.

Posteriormente, dedicados principalmente a la atención directa, surgieron: En 1982, el Centro de Apoyo a la Mujer (CAM), en Colima; en 1984, la Asociación Mexicana Contra la Violencia Hacia las Mujeres (COVAC); y en 1987, el Centro de Investigación y Lucha contra la Violencia Doméstica (CECOVID). En 1989 se fundó el Centro de Investigación y Capacitación, A.C. (CICAM), dedicado a los derechos humanos dentro del tema de la violencia.

En la primera etapa de la lucha contra la violencia hubo un largo período de denuncia sobre el tema; se trataba de llamar la atención sobre algo que no había sido considerado como problema social y que aparecía aislado, como producto de desajustes emocionales o patológicos del agresor.

El feminismo difundió la existencia de este problema, y al volverse cuestión pública, ocupó espacios para la denuncia, dejó de ser un problema que al tratarse de violencia doméstica, debía esconderse del conocimiento de terceros ajenos a la familia, y por lo tanto de las autoridades; con esto se formularon propuestas de ley tendientes a modificar actitudes de las autoridades hacia las víctimas, y también se trató de

acercar a las víctimas a los órganos de administración de justicia. Fue así, que el Estado comenzó a tomar en cuenta a la víctima del delito de violación y que la víctima comenzó a denunciar a su agresor que en muchas ocasiones resulta ser su pareja.

En 1984, el Partido Socialista Unificado de México (PSUM), recogió e incorporó a sus demandas un proyecto de modificaciones a la ley en materia de delitos sexuales.

Dicha iniciativa de reforma, para modificar el Código Penal y el de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, consistía en sacar al delito de violación del contexto sexual en que se encontraba, y ubicarlo como una conducta que afecta la integridad personal de la víctima y no solamente su libertad sexual. Se proponía una reparación del daño integral, ampliar el concepto de cópula, para equiparar a la violación con la penetración ya sea vaginal, anal u oral, y la introducción por la misma vía, de cualquier objeto diferente al pene; facilitar la comprobación del cuerpo del delito y aumentar la pena, esto para evitar que el agresor gozara del beneficio de la libertad bajo fianza.

La iniciativa señalada nunca se aprobó en la Cámara de Diputados; si embargo, sirvió de modelo para un gran número de propuestas posteriores, tanto del movimiento independiente de mujeres como de los sectores femeninos del Partido Revolucionario Institucional

(PRI).

Al respecto, en 1983 la Asociación Nacional Femenil Revolucionaria (ANFER), que fue un grupo de mujeres organizadas del PRI, presentó una iniciativa sobre violación y hostigamiento sexual, en la cual se retomaban las propuestas mencionadas con anterioridad; ésta iniciativa tampoco tuvo impacto en la Cámara de Diputados.

En Abril de 1984, por medio de una iniciativa del Poder Ejecutivo, se modificó el Código Penal para el Distrito Federal, con el propósito de impedir que el agresor pudiera gozar de libertad bajo fianza. Se aumentó la pena de este delito que de 2 a 8 años de prisión, pasó a ser de 6 a 8.

Este cambio en la penalidad sirvió para llamar la atención de la sociedad en relación con la gravedad del delito; pero este aumento en la penalidad no sirvió, por si solo, para lograr que aumentaran las denuncias por parte de las víctimas, y tampoco logró disminuir la incidencia delictiva.

En consecuencia, se hizo necesario centrar la atención no sólo en el delincuente, sino también en la víctima, razón por la cual en la Ciudad de México en 1988, el gobierno creó el Centro de Orientación y Apoyo a Personas Violadas (COAPEVI), cuyo objetivo era atender a víctimas de delitos sexuales. Aunque sus

principales objetivos eran buenos, este intento por ayudar a las víctimas fracasó debido a que no recibió el apoyo suficiente por parte de la Dirección General de Protección y Vialidad que era de quien dependía.

A finales de la administración de 1982 a 1988, los candidatos presidenciales utilizaron en sus campañas políticas discursos antiviolencia; ejemplo de esto es la creación por parte del PRI a través del Instituto de Estudios Políticos, Económicos y Sociales (IEPES), de la Comisión de Integración de la Mujer al Desarrollo, en el año de 1988. En el mismo año, se volvió a discutir respecto a la reforma legal de los delitos sexuales. A través de la Comisión de Justicia de la Cámara de Diputados se convocó a una discusión desde un Foro de Delitos Sexuales, realizado en Febrero de 1989. En esa consulta nacional se consultaron más de 100 ponencias con propuestas de distintos grupos de la sociedad mexicana, incluyendo la opinión de abogados, psicólogos, criminólogos y juristas destacados.

Cuando ya se sabía de la realización del foro, llegó a la Cámara de Diputados una nueva iniciativa de del Poder Ejecutivo que introducía una serie de reformas penales de carácter global. El contenido principal de la propuesta, en relación con los entonces llamados delitos sexuales, fue un nuevo aumento en la penalidad y una ampliación del concepto de cópula para considerar también como violación, aunque inexplicablemente con una menor penalidad, la introducción forzada por vía

anal, oral o vaginal de cualquier instrumento distinto al pene.

La iniciativa se convirtió en Ley en febrero de 1989. En Abril de ese mismo año, la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal inauguró la primera Agencia Especializada en Delitos Sexuales (AEDS). En un lapso de dos años se abrieron tres agencias más en esta ciudad. Se creó también el Centro de Terapia de Apoyo (CTA) en 1989, para brindar ayuda emocional a víctimas de delitos sexuales y, en 1990, el Centro de Atención a Víctimas de Violencia Intrafamiliar (CAVI).

Con todo lo anterior, el índice de denuncia aumentó inmediatamente; el promedio antes de la existencia de las AEDS, era de dos denuncias al día, y en 1995 el promedio diario de violaciones denunciadas aumentó a 6; actualmente esa cifra continúa aumentando.

Para la capacitación del personal de las AEDS, se recurrió a la ayuda de la Organizaciones No Gubernamentales, las cuales aportaron valiosas ideas, producto de sus experiencias en el tratamiento a las víctimas de delitos sexuales y violencia intrafamiliar. Actualmente existen AEDS en casi la mitad de los Estados del país, entre otros: Querétaro, Chiapas, Tlaxcala, Quintana Roo, Baja California, Yucatán, Sinaloa, Veracruz, Zacatecas, Nuevo León, Oaxaca y Guerrero.

El Grupo Plural Pro-Víctimas, A.C. fue constituido en Enero de 1990 e integrado por diversos grupos de la sociedad civil: servidoras públicas, periodistas, académicas, feministas, asambleístas, diputadas y senadoras. Su objetivo central era el de elaborar una iniciativa de reformas en materia de delitos sexuales, misma que fue entregada a las diputadas que participaban dicho grupo.

Dentro de la Cámara, estas diputadas discutieron el proyecto de reformas, y esto culminó con la firma del proyecto de iniciativa por parte de la totalidad de las diputadas de la LIV Legislatura.

Con algunas modificaciones respecto a la iniciativa original, consistentes en eliminar lo relativo a la autorización a abortar en el caso de embarazos producto de la violación, y en la supresión del fondo para reparar el daño a las víctimas, el proyecto se convirtió en ley en Enero de 1991. Con dicha reforma se cambió la denominación de Delitos sexuales, por Delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual.

Las reformas posteriores que se han realizado respecto al delito de violación (artículo 265 de nuestro Código Penal) ya han sido analizadas en el segundo capítulo de esta tesis.

#### **4.6. REPORTE ESTADISTICO DEL C.O.V.A.C.**

Actualmente el COVAC es el principal grupo de apoyo a víctimas de violencia intrafamiliar, y ofrece atención personal directa, que comprende: atención emocional, orientación legal, y asesoría legal especializada; así como una atención indirecta que se proporciona por vía telefónica.

La demanda de atención por maltrato doméstico cada día va en aumento, y es con base en las atenciones personales brindadas entre el año de 1991 y el de 1995 por esta Asociación, que se han recopilado los siguientes datos respecto de las personas que han acudido a solicitar ayuda.

**Tipo de apoyo solicitado:**

Emocional	59.20%
Legal	11.42%
Ambos	29.38%

Las víctimas generalmente desconocen el procedimiento a seguir para denunciar legalmente los hechos ocurridos, además de que comúnmente no están decididas a iniciar un procedimiento legal por el miedo a romper el vínculo familiar. Cuando acuden en busca de apoyo legal, más que buscar una resolución en ésta área, fundamentalmente solicitan información sobre el trámite de divorcio, como una alternativa de solución, y tratándose de violación en el noviazgo, principalmente se solicita apoyo psicológico. Respecto a la orientación legal, la vía penal es muy poco utilizada en caso de

violencia en pareja, lo más usual es recurrir a la vía civil (en caso de estar casados), o a la separación. En ocasiones, las víctimas desisten de continuar los procesos por vía penal, debido a lo largo y complicado del proceso, además de que tratándose del delito de violación, este produce consecuencias traumáticas a la víctima.

#### Denuncias Penales:

Sí denunció	33.81%
No denunció	66.19%

Las víctimas que decidieron no denunciar penalmente, lo hicieron por las siguientes causas: por falta de confianza en el mecanismo legal; indecisión a terminar con la relación familiar; poca infraestructura para enfrentar la realidad económica de mantener a una familia.

Del 100% de las mujeres que optaron por la denuncia penal, solo el 37.71% fue considerado por la autoridad investigadora como denuncias viables, mientras que para el 62.29% su queja fue desechada.

#### Consideración de las denuncias por la autoridad penal.

Viables	37.71%
No viables	62.29%

Las denuncias viables se refieren al delito de lesiones, y en el sistema penal mexicano

tradicionalmente tienden a ser evaluadas según criterio del Ministerio Público, quien se apoya para su resolución, en la clasificación que hace de las lesiones el médico legista. De acuerdo a ésta consideración estrictamente médica, si las lesiones tardan en sanar menos de 15 días, son lesiones primarias, y el Ministerio Público turnará la Averiguación a un juzgado de paz encargado de asuntos de poca relevancia y cuantía.

Tipo de violencia ejercida:

Física	79.01%
Emocional	94.43%
Sexual	26.34%

Estos tipos de violencia pueden presentarse de manera aislada, o bien, dos o incluso los tres tipos de agresiones al mismo tiempo.

Duración del maltrato Físico.

1 mes a 1 año	7.29%
1 a 3 años	14.12%
3 a 5 años	11.77%
5 a 10 años	24.94%
10 a 15 años	13.65%
15 a 20 años	12.94%
20 a 25 años	7.76%
25 a 30 años	4.24%
30 años o más	3.29%

El rango más alto en la duración del maltrato está entre 1 y 20 años. Esto demuestra lo difícil que resulta para algunas mujeres romper con el círculo violento, soportando por largos períodos esta situación.

**Relación con el agresor:**

Casadas	71.88%
Divorciadas	1.28%
Unión libre	18.60%
Noviazgo y amistad	6.11%
Separados	2.65%

Las agresiones se dan tanto en las relaciones de noviazgo como en las de 30 años de matrimonio. Antes de recurrir a las autoridades, o a grupos de apoyo, las víctimas tratan de solucionar su problema de manera individual, o esperan cambios de conducta en su pareja.

En cualquier tipo de relación de pareja puede aparecer el problema de violencia, lo que más allá de significar un fenómeno exclusivo de quienes han formalizado su relación, demuestra la existencia de violencia en cualquier tipo de relación de pareja. Desde los inicios de la convivencia en relaciones de amistad o noviazgo, y aún en aquellos casos en que se ha disuelto el vínculo (por divorcio o separación), puede aparecer la violencia.

**Lugar de agresión dentro de la casa:**

<b>Recámara</b>	<b>47.71%</b>
<b>Estancia</b>	<b>20.18%</b>
<b>Cocina</b>	<b>6.88%</b>
<b>Otros</b>	<b>25.23%</b>

El lugar de la casa donde generalmente ocurre la agresión es la recámara, puesto que es donde se suceden los encuentros más íntimos de convivencia entre la pareja.

**Mujeres que golpean dentro de la relación:**

<b>Golpean</b>	<b>16.71%</b>
<b>No golpean</b>	<b>83.29%</b>

El 16% de las mujeres que aceptaron el hecho de que golpean dentro de la relación de pareja, dijo haberlo hecho como un recurso de defensa.

**4.7. ENCUESTA DE OPINION.**

La Asociación Mexicana Contra la Violencia Hacia las Mujeres, A. C. realizó durante el mes de Octubre de 1995 una encuesta de opinión pública sobre la incidencia de violencia en la familia. Esta encuesta se llevó a cabo en las zonas urbanas del Distrito Federal y en nueve

ciudades de los siguientes estados de la república: Baja California, Chihuahua, Michoacán, Colima, Jalisco, Veracruz, Chiapas, Oaxaca y Yucatán.

El objetivo general fue averiguar el conocimiento y las actitudes de los ciudadanos acerca del tema de la violencia intrafamiliar, mostrando los resultados de sus respuestas a nivel nacional, por clases sociales, edad, sexo, nivel educacional y actividad que realizan los entrevistados.

Los objetivos específicos fueron investigar el grado de incidencia y el tipo de violencia dentro de las familias mexicanas; las características de las personas que han sufrido algún tipo de violencia; determinar en qué grado los ciudadanos relacionan la violencia intrafamiliar con un delito que debe ser castigado; conocer la información que posee la población con respecto a la legislación existente y a las autoridades encargadas de impartir justicia.

Se utilizó el método de la entrevista personal de casa en casa. La muestra consistió en 3,300 entrevistas, con hombres y mujeres (50% respectivamente) de 18 a 65 años, de los diferentes niveles educacionales y socioeconómicos.

La encuesta mencionada aportó datos muy interesantes, los cuales podemos resumir de la siguiente manera:

Casi la totalidad de los entrevistados (96%) consideran que el maltrato, tanto físico como mental, es una conducta violenta.

Los niños (61.2%) son mencionados como los miembros de la familia que sufren con mayor frecuencia el maltrato físico o psicológico, seguido por las madres (20.9%) y las demás mujeres de la familia (9.7%) entre quienes se encuentran las hijas, cuñadas, primas, etc.

El maltrato a las mujeres es más frecuente en forma física, representando los golpes en el cuerpo el 40%, la violación sexual el 38%, y los golpes en la cara el 28%. El maltrato en forma verbal se da a través de gritos e insultos, que se presentan como ofensas sobre el cuerpo y sobre la familia, amenazas de diversa índole como el divorcio, golpes, y hasta de muerte.

Las lesiones físicas producidas por conductas violentas son casi del mismo tipo para las diversas personas maltratadas en la familia: heridas, cicatrices, lesiones físicas permanentes y fracturas; exceptuando las causadas a la mujer que es violada.

El 74% de las personas maltratadas son mujeres, de las cuales el 68% se encuentra entre los 13 y los 34 años de edad; 54% de ellas son madres/esposas.

Entre las mujeres maltratadas, 80% recibieron gritos, insultos y amenazas de todo tipo; la mayoría

recibió golpes que van desde cachetadas y golpes en la cabeza, hasta quemaduras de cigarros. 10% de ellas fueron violadas sexualmente y 6% tuvieron abortos.

De los casos de violencia intrafamiliar señalados, solo en el 20% de ellos se presentó algún tipo de denuncia ante las autoridades. 60% de ellas se presentaron ante el Ministerio Público, 22% ante el DIF y 18% ante la policía judicial.

El 46% de las demandas tuvo éxito porque: en 31% de los casos se encarceló al agresor, en 26% se le puso a disposición de un juzgado, y en 21% hubo separación de la pareja o algún cambio en la conducta del agresor.

El cincuenta y cuatro por ciento de las demandas no tuvo éxito porque en 60% de los casos (del 54% antes mencionado) las autoridades no prestaron atención a la denuncia.

Quienes no denunciaron dijeron que no lo hicieron porque: 43% tenía miedo a ser golpeado o a provocar mayor violencia, 15% porque prefirió mantener la relación de pareja, y en los otros casos fue por ignorancia o por el temor a que el agresor fuera encarcelado.

El 83% de los encuestados está de acuerdo en que, si es necesario, se debe separar temporal (49%) o definitivamente (34%) al agresor, de la familia,

sobretudo cuando existe un alto y frecuente nivel de violencia.

Nueve de cada diez entrevistados están de acuerdo en acudir ante alguna autoridad en caso de necesitar orientación o protección legal. Frente a esta necesidad, 23% menciona al Ministerio Público, 17% a la Comisión de Derechos Humanos, 15% al DIF, 13% a la delegación municipal, 9% a la policía judicial y 7% al juez familiar.

El 94% de los entrevistados considera que deberían existir albergues donde pudieran acudir las mujeres y/o sus hijos maltratados. La atención que consideran se debería dar en estos albergues es principalmente psicológica, entendiéndose con esto: terapia familiar, terapia individual y consejos. En segundo lugar, mencionan la necesidad de recibir atención médica (29%), hospedaje (20%), ayuda económica (15%), apoyo (9%) y orientación legal (13%).

El 54% de los entrevistados sabe de la existencia, en sus ciudades, de algún mecanismo legal para enfrentar el problema de violencia en la familia o en la pareja. Por último, los mayores obstáculos para acabar con la violencia en la familia son, según los entrevistados: la falta de preparación, educación e información, la falta de diálogo en la familia, el alcoholismo, la drogadicción y la negligencia aunada a la corrupción de las autoridades encargadas de impartir justicia.

#### **4.8. LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS FRENTE A LA VIOLENCIA HACIA LA MUJER.**

La Organización de las Naciones Unidas, principalmente a través del United Nations Development Fund for Women (UNIFEM), ha tratado de lograr que todo el mundo tome conciencia de la violencia que existe hacia las mujeres, y de crear medidas para proteger los derechos humanos de las mismas.

Muchas veces la O.N.U. ha recomendado a los gobernantes de todo el mundo, que apliquen programas para evitar el ejercicio de la violencia hacia la mujer, así como también para establecer penas apropiadas, para sancionar la violencia domestica.

A continuación transcribiré algunas de las resoluciones tomadas por la O.N.U. y por la UNIFEM referentes a la violencia intrafamiliar o doméstica, y violencia hacia la mujer, incluyendo en ellas las tomadas en la Convención de Beigin en 1995.

“Durante la segunda mitad de los años ochentas, el tópico de la violencia hacia la mujer se convirtió en una prioridad; quienes primero se ocuparon de éste tema fueron las organizaciones no-gubernamentales, quienes trataron de atraer la atención hacia este problema, y dieron los primeros pasos para prevenirlo”.

“Los principales focos de atención en cuanto a la violencia hacia la mujer han sido la violación sexual y la

violencia doméstica, mismos que han llevado a descubrir muchos otros tipos de violencia hacia la mujer”.

“La violencia hacia la mujer incluye, enunciativa, más no limitativamente, los siguientes supuestos: Violencia física y psicológica ocurrida dentro de la familia, incluyendo los golpes, el abuso sexual en niñas y mujeres, la violación en el matrimonio, la mutilación genital femenina, y otras prácticas tradicionales que dañan a las mujeres”.

“Aunque el problema de la violencia hacia la mujer ha sido ampliamente reconocido por diversos países, y en algunos de ellos se han realizado reformas legales, hasta considerar la violencia hacia la mujer como un crimen, esto no resuelve el problema. Deben implementarse programas destinados a prevenir la violencia doméstica y a brindar asistencia a las víctimas que reciban cualquier tipo de violencia”.

“No todos los países del mundo nos han proporcionado los datos requeridos, en cuanto a violencia hacia la mujer, sin embargo, los que si lo hicieron, denotaron una gran preocupación por la posición de la mujer frente a la violencia; propiciada principalmente por el activismo de las organizaciones no-gubernamentales”.

“En muchos de los países las leyes civiles y penales han sido modificadas para proteger a las mujeres que

son víctimas de violencia doméstica. Esto es muy importante, porque esas leyes no sólo proveen individualmente a las víctimas con remedios, sino que también indican claramente que el Estado no tolera la violencia doméstica".

"Ciertos Estados han comenzado a implementar programas para víctimas, como son, albergues y refugios para mujeres golpeadas, asistencia a víctimas, mediante líneas telefónicas de asistencia gratuita, servicios psicológicos y centros de ayuda".

"Cada vez más Gobiernos reconocen que la violencia doméstica es el resultado del desvío de las normas y valores de la sociedad, por lo cual, deben modificarse mediante la educación en familia, así como mediante la educación escolar, razón por la cual hay países que se ocupan de este tópico tempranamente, es decir, en las clases de educación primaria y secundaria".

"Otros países han confiado la educación en cuanto al tema de la violencia hacia la mujer, a las campañas para crear conciencia sobre los derechos de las mujeres, las cuales incluyen posters, folletos, videos, así como anuncios y programas de radio y televisión".

"Las víctimas de una violación casi siempre se sienten culpables, apenadas o asustadas de la reacción que la gente tendrá al saber lo que les pasó. Muchas son humilladas, ridiculizadas e incluso etiquetadas por la

gente a su alrededor, incluyendo a los propios oficiales de policía y médicos encargados de atenderlas".

"Debe reconocerse que la violencia hacia la mujer constituye una violación a los derechos y principales libertades de la mujer, y que impide o nulifica su disfrute de esos derechos y libertades, por lo que debe promoverse la protección a esos derechos y libertades".

"Los Gobiernos deben aceptar que la violación en el matrimonio ocurre, después, implementar planes para ayudar a las víctimas, y campañas para evitar la violencia de género hacia la mujer".

"Los presupuestos gubernamentales deben incluir recursos adecuados para la puesta en marcha de planes y programas de apoyo a víctimas de violencia, encaminados a la erradicación de la violencia hacia la mujer".

"En latinoamérica, factores económicos y sociales contribuyen al crimen. La sobrepoblación en las grandes ciudades ha contribuido a aumentar el número de manifestaciones de violencia en donde las principales víctimas son mujeres y niños. La violencia toma varias formas, incluyendo brutalidad conyugal, violación y abuso sexual".

"Deben modificarse los patrones culturales y educacionales de hombres y mujeres, así como eliminar

los prejuicios y costumbres basados en la idea de inferioridad de la mujer".

## **5. LA PARTICIPACION DEL MINISTERIO PUBLICO, Y DEL MEDICO LEGISTA EN LA INVESTIGACION DEL DELITO DE VIOLACION.**

Cuando la presunta víctima se presenta ante el Ministerio Público puede ocurrir que en apariencia parezca haber sido violada, sin embargo, no es posible afirmar a simple vista, que lo haya sido, por lo que son necesarias las investigaciones de los médicos forenses y peritos especializados para que lo demuestren, y permitir así al Juez una adecuada valoración de las condiciones en que se encuentra la presunta víctima. "Para que el médico pueda determinar que hubo cópula, se requiere una minuciosa exploración ginecológica o anorrectal."<sup>80</sup>

Para saber si realmente se cometió el delito de violación, debe realizarse una serie de exámenes como los siguientes:

\* Examen del lugar de los hechos: Consiste en tomar impresiones y objetos que se encuentren en el sitio donde ocurrió el suceso; por lo que deberán tomarse fotografías de todo el lugar, las cuales en las indagaciones tendrán un gran valor.

El análisis de los objetos y sustancias encontradas, también puede ser revelador y ayudar en la investigación.

---

<sup>80</sup> ALCOCER POZO, José y ALVA RODRIGUEZ, Mario. "MEDICINA LEGAL". Editorial LIMUSA. México, 1995. p.132.

\* **Examen físico de la presunta víctima:** Consta de un estudio minucioso de todo su cuerpo; falsamente puede creerse que solamente debe examinarse la zona genital; pero en realidad es necesario revisar todo el cuerpo. La exploración de los genitales comprenderá tanto los internos como los externos, buscando en ellos alteraciones a su integridad y la presencia de secreciones.

\* **Examen de las ropas:** Debe hacerse un estudio detallado de las ropas de la víctima. Mediante estudios de laboratorio, los peritos en criminalística podrán encontrar manchas de sangre, semen y otras sustancias que revelen datos para determinar la identidad y responsabilidad del autor del delito. Asimismo, el análisis de las propias ropas de la presunta víctima en las que se hallen huellas de violencia puede ser muy importante.

\* **Examen del presunto responsable:** Es tan necesario como el de la propia víctima, porque de manera directa y objetiva independientemente de otro tipo de pruebas, con él se podrá demostrar la culpabilidad o inocencia del sujeto.

\* **Examen psiquiátrico o psicológico de la presunta víctima:** Es necesario, porque en caso de ser víctima del delito, es natural que esta se encuentre en un desequilibrio emocional y psicológico, pues la violación

puede ser la causa de un desequilibrio mental transitorio o permanente. Además, la entrevista con un profesional en esta área puede ser de gran utilidad para indagar la veracidad de la información otorgada por la presunta víctima, pues podría tratarse de un invento de ésta y no de un verdadero delito.

\* Examen psiquiátrico o psicológico del presunto responsable: Este examen se realiza porque puede aportar datos valiosos a la investigación, tanto para descubrir la verdad de los hechos, como para saber si se trata de una persona con salud y equilibrio mentales, pues de esto dependerá que se trate de un imputable o inimputable.

La importancia de estos estudios es que sirven para descubrir la verdad de los hechos. De los anteriores exámenes, uno de los más importantes es el que realiza el médico forense, por eso dedicaremos a la medicina forense un apartado en este capítulo.

## **5.1. EL MEDICO LEGISTA Y EL DELITO DE VIOLACION.**

El delito de violación es uno de los que más requieren de la medicina forense, la cual resuelve los problemas de tipo médico, científico y técnico que se presentan con motivo de este ilícito.<sup>11</sup>

---

La medicina forense es "la especialidad médica que reúne todos los conocimientos útiles a la administración de justicia"<sup>81</sup>

La medicina forense es una especialidad diagnóstica; y podemos decir que el médico legista es un perito en su materia. A este respecto, Alfredo Achaval manifiesta que "se denomina pericial al informe realizado mediante conocimientos científicos, artísticos o industriales o comerciales, que no son comunes a los integrantes de la sociedad"<sup>82</sup>.

Los signos que el médico recoge del examen de una persona viva o de un cadáver llevan a la formulación de un diagnóstico, el cual se plasma en el documento conocido como dictamen medicolegal, que orientará al agente del ministerio público y al juez; al primero en sus indagaciones y al segundo en su sentencia. El examen que realiza el médico legista comienza con el interrogatorio de la presunta víctima.

### **5.1.1. INTERROGATORIO A LA PRESUNTA VICTIMA.**

---

<sup>81</sup> AMUCHATEGUI REQUENA, IRMA. "DERECHO PENAL". Editorial HARLA. México, 1992. p.305.

<sup>82</sup> VARGAS ALVARADO, EDUARDO. "MEDICINA FORENSE Y DEONTOLOGIA MEDICA". Editorial TRILLAS. México, 1994. p.13.

<sup>83</sup> ACHAVAL, ALFREDO. "MANUAL DE MEDICINA LEGAL, PRACTICA FORENSE". Editorial ABELEDO-PERROT. Buenos Aires, 1989. p.43.

El interrogatorio servirá para tener una idea aproximada del estado psicológico de la interrogada, así como para conocer diversos datos referentes a la comisión del ilícito, tales como lo son qué, cómo, cuándo y dónde ocurrió, quién fue el autor del delito y por qué ocurrió; todos estos datos serán utilizados para saber si concuerdan o no con los resultados que arroje el examen anatómico directo de la persona.

#### **¿Qué ocurrió?**

La presunta víctima narrará lo que le ha sucedido. En casi todos los casos la presunta víctima declarará que se le impuso la cópula por medio de la violencia física.

#### **¿Cuándo ocurrió?**

Esta pregunta sirve para establecer el día o mes exacto en que se cometió el supuesto ilícito, pues en ocasiones se realiza la revisión médica de la víctima, días o incluso semanas después de ocurrido el ilícito.

#### **¿Dónde ocurrió?**

La presunta víctima debe manifestar el lugar físico en don de se desarrolló el ilícito, y si se encontraba en ese lugar, o si fue llevada al mismo.

#### **¿Quién fue el autor?**

Aquí se busca establecer la relación de la presunta víctima con el presunto violador, y en caso de existir alguna relación entre ellos, las características de la

misma.

### ¿Cómo ocurrió?

Deben darse todas las características del acceso carnal ocurrido; también debe preguntarse a la presunta víctima si se le suministró algún tipo de bebida, inyecciones o algún medicamento, y por qué vía.

### ¿Qué sintió?

Aquí se pregunta a la presunta víctima si sintió dolor al ser penetrada, que tan intenso fue, y en que parte de su cuerpo, si el dolor fue continuo, si persiste al momento de la entrevista, y algunas otras preguntas respecto de su hubo penetración por parte del agresor.

Por medio del interrogatorio, puede llegar a descubrirse si se trata de una denuncia infundada, motivada por venganza, celos, o alguna otra causa.

"No debemos olvidar que, pese a que las falsas denuncias, en casuística general, no superan jamás el 1% de los casos, debido a la jerarquía y consecuencias del delito investigado, así como a la magnitud de la pena que recae sobre el autor, es necesario que se extremen todos los recaudos humanamente utilizables. De modo que el interrogatorio sea un medio valioso y suficiente para lograr tal fin."<sup>84</sup>

---

<sup>84</sup> KVIKTO, LUIS ALBERTO. "LA VIOLACION". PERITACION MEDICO LEGAL EN LAS VICTIMAS DEL DELITO. Editorial TRILLAS. México, 1995. p.36.

### 5.1.2. EXAMEN DE LAS ROPAS.

Al examinar las ropas de la presunta víctima debe establecerse primero si se trata de las mismas ropas que llevaba al momento de la comisión del delito, o si dichas prendas han sido o no lavadas.

Debe anotarse si están rotas o íntegras, limpias o sucias, si existen signos de manchas de esperma o sangre, y la clase de cualquier otro tipo de manchas que pudieren presentar.

### 5.1.3. LA EXPLORACION FISICA.

#### 5.1.3.1. EXPLORACION FISISCA DE LA PRESUNTA VICTIMA.

"El elemento violencia en este delito se revela ante la exploración del médico, por la presencia de lesiones que pueden ir desde simples escoriaciones o esquimosis, hasta heridas o fracturas por contusión o por instrumentos cortantes, punzantes o bien por proyectil de arma de fuego."<sup>85</sup>

La exploración física de la presunta víctima comienza con la revisión de su peso, medida, y si la

edad manifestada concuerda con la que aparenta. Posteriormente se buscaran signos de violencia externos, los cuales pueden ser recientes o antiguos. Para ello, comúnmente se divide al cuerpo en tres áreas:

a) Zona genital: incluye genitales externos, periné y área anorrectal.

"En la pérdida de integridad del himen (desfloración) se determinará si hay desgarros que lleguen hasta la implantación vulvar. En las desfloraciones recientes los bordes estarán inflamados y con costras hemáticas, pasados algunos días, cede la inflamación y entonces se hablaría desfloración no reciente."<sup>86</sup>

b) Zona paragenital: comprende la zona abdominal infraumbilical, monte de Venus, raíz de muslos y zonas gluteas.

c) Zona extragenital: abarca el reto de las regiones topográficas. Principalmente la cabeza, mamas, muñecas y piernas.

#### VIOLACION POR VIA VAGINAL:

Según Emilio Bonet las distintas lesiones que se pueden causar en el delito de violación son:<sup>87</sup>

---

<sup>85</sup> ALCOCER POZO, José y ALVA RODRIGUEZ, Mario. Ob. cit. p.134.

<sup>86</sup> ALCOCER POZO, José y ALVA RODRIGUEZ, Mario. Ob. cit. p.133.

<sup>87</sup> BONET, EMILIO. "MEDICINA LEGAL". Tomo II. López Libreros Editores. Buenos Aires, 1990. p.1030.

**GENITALES:**

- \* Contusiones o desgarros de la vulva, horquilla y fosa navicular.
- \* Desgarros del himen.
- \* Contusiones o desgarros de la vagina.
- \* Contusiones o desgarros de los fondos de saco uterovaginales.
- \* Contusiones o desgarros anales.

**PARAGENITALES:**

- \* Contusiones o desgarros perineales.
- \* Contusiones o desgarros vesicales.
- \* Hematomas pubianos.
- \* Hematomas en la cara interna de los muslos.
- \* Lesiones diversas en las zonas glúteas.

**EXTRAGENITALES:**

- \* Contusiones del cuero cabelludo.
- \* Hematomas del rostro.
- \* Hematomas del cuello.
- \* Excoriaciones en rostro, cuello, tórax y mamas.
- \* Contusiones por mordeduras en el rostro, labios, mamas o pezones.
- \* Hematomas en el nivel de la pared abdominal, muslos, rodillas o piernas.
- \* Signos de estrangulamiento manual o con lazo.

"Cuando el acceso carnal fue realmente violento, por fuerza física, son constantes algunas huellas de esta violencia; frecuentemente hay esquimosos en cara

interna de los muslos, pues la separación violenta de éstos, por el tejido adiposo bien vascularizado, sangra fácilmente en el tejido subcutáneo".<sup>88</sup>

En todos los casos, la descripción de cada lesión encontrada comprenderá:

- a) Exacta determinación de la región anatómica.
- b) Tipo de lesión encontrada (cortante, punzante, contusa, desgarrante, quemadura, etc.).
- c) Dimensiones de la lesión.
- d) Estado evolutivo de la lesión.
- e) Mecanismo de producción de la lesión.
- f) Tiempo de curación probable de la lesión, en caso de que no surjan complicaciones.
- g) Existencia o inexistencia de incapacidad para laborar.

Estos datos son importantes porque puede darse el caso de que exista concurrencia de delitos, y así, el juez podrá basarse en este peritaje para emitir la sentencia.

#### **VIOLACION POR VIA ANAL.**

Cuando se realiza la violación por vía anal, en los casos de violación masculina o de violación anal en la mujer, se pueden encontrar ciertos signos locales como son:

---

<sup>88</sup> GIRALDO, CESAR AUGUSTO. "ESTUDIO BIOLOGICO DE CIENCIAS FORENSES PARA USO DE MEDICOS, JURISTAS Y ESTUDIANTES". SENAL EDITORA. Bogotá, 1995. p.120.

- a) Relajación del esfínter anal con incontinencia fecal por uno o dos días.
- b) Desaparición de los pliegues radiados.
- c) Desgarro mucoso rectal.
- d) Esperma en el recto.

#### **5.1.3.2. EXPLORACION FISICA DEL PRESUNTO RESPONSABLE.**

Alfredo Achaval considera que la exploración física del acusado debe incluir: <sup>89</sup>

- a) Revisión en busca de lesiones por defensa según la forma de violación;
- b) Examen de grupo sanguíneo;
- c) Examen de pelos, esperma, etc.;
- d) Enfermedades venéreas en período de contagio;
- e) Examen de fuerza física y sustancias tóxicas;
- f) Examen bio-psico-social.

#### **5.2. EL MINISTERIO PUBLICO Y EL DELITO DE VIOLACION.**

El Ministerio Público es "una institución jurídica dependiente del titular del Poder Ejecutivo, cuyos funcionarios intervienen en representación del interés

---

social en el ejercicio de la acción penal, la persecución de los probables autores de los delitos, la tutela social, y en todos aquellos casos ordenados por las leyes."<sup>90</sup>.

También puede decirse que el Ministerio Público es el órgano al cual el Estado ha facultado para que, a nombre de éste, realice la función persecutoria de los delitos cometidos y en general, vigile el estricto cumplimiento de las leyes, en todos los casos que las mismas se lo encomienden.

El artículo 21 Constitucional establece que "la investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con la policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato .

Las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnados por la vía jurisdiccional en los términos que establezca la Ley."

Debido a que corresponde al Ministerio Público la investigación y persecución de los delitos (en este caso el de violación), el estudio de esta institución es parte importante en el análisis de este delito. Además de que no debemos olvidar que es él quien decide si ejercita o no la acción penal.

---

<sup>89</sup> ACHAVAL, ALFREDO. Ob. cit. p.550.

<sup>90</sup> COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. "DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES". Editorial Porrúa. México, 1994. p.95.

Como ya se mencionó, el Ministerio Público tiene encomendada como función principal la de perseguir los delitos cometidos en perjuicio de los intereses colectivos, para así mantener la legalidad. Para esto, el Ministerio Público, con base en las leyes orgánicas federal y común y con lo establecido en los Códigos de Procedimientos Penales, puede desarrollar dentro de su función persecutoria, diversas actividades que son:

- A) Actividad de cumplimiento de los requisitos de procedibilidad.
- B) Actividades públicas de averiguación previa.
- C) Actividad consignatoria.
- D) Actividades judiciales complementarias de averiguación previa.
- E) Actividades preprocesales.
- F) Actividad procesal
- G) Actividad de vigilancia en la fase ejecutiva.

A continuación señalaré lo más relevante de cada una de dichas actividades:

**a) Actividad de cumplimiento de los requisitos de procedibilidad.**

Los requisitos para que el Ministerio Público tenga conocimiento de los hechos delictuosos son la denuncia y la querrela. Si el ilícito penal del que toma conocimiento es de persecución oficiosa, ordenará de inmediato se inicie la averiguación previa que corresponda. Tratándose de delitos de querrela, el inicio de las investigaciones indagatorias queda condicionado

a que el ofendido manifieste su queja y deseo para perseguir dicho ilícito.

**b) Actividades públicas de averiguación previa.**

Son todas aquellas diligencias de investigación que realiza el agente del Ministerio Público investigador del hecho considerado delictuoso de que tiene conocimiento, con el carácter de autoridad pública, auxiliado por la Policía Judicial y dirigidas hacia la obtención de las pruebas que acrediten la existencia del cuerpo del delito, así como la presunta responsabilidad de la persona a quien se le imputa el hecho delictuoso. Porque no debemos olvidar que para poder perseguir un delito, el Ministerio Público debe acreditar la adecuación de la conducta al tipo penal, lo cual está establecido en el artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales que a la letra dice: "El Ministerio Público acreditará los elementos del tipo penal del delito de que se trate y la probable responsabilidad del inculpado, como base del ejercicio de la acción; y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos. Dichos elementos son los siguientes:

I.- La existencia de la correspondiente acción u omisión y de la lesión o, en su caso, el peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico protegido;

II.- La forma de intervención de los sujetos activos;  
y

III.- La realización dolosa o culposa de la acción u omisión."

**c) Actividad consignatoria.**

Una vez que el agente del Ministerio Público considera acreditados el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, en los términos exigidos por los artículos 16 y 19 Constitucionales, de acuerdo con el valor jurídico que a cada una de las pruebas existentes en actuaciones le otorga la Ley Procedimental Penal correspondiente, el Ministerio Público procederá a realizar la consignación.

Artículo 16 Constitucional: "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial, sin que proceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la Ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado .

Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en el que deberá ordenarse su libertad o ponerse a disposición de la autoridad judicial; este plazo podrá duplicarse en aquellos casos en que la ley prevea como delincuencia organizada. Todo abuso a lo anteriormente

dispuesto será sancionado por la Ley penal .".

Artículo 19 Constitucional: "Ninguna detención ante la autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión y siempre que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal del delito que se impute al detenido y hagan probable la responsabilidad de éste. La prolongación de la detención en perjuicio del inculpado será sancionada por la ley penal. Los custodios que no reciban copia autorizada del auto de formal prisión dentro del plazo antes señalado, deberán llamar la atención del juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el término, y si no reciben la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes pondrán al inculpado en libertad.

Todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso. Si en la secuela de un proceso apareciere que se ha cometido un delito distinto del que se persigue, deberá ser objeto de averiguación separada, sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación, si fuere conducente.

Todo maltrato en la aprehensión o aprehensiones, toda molestia que se infiera sin motivo

legal; toda contribución, en las cárceles, son abusos que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades.

**d) Actividades judiciales complementarias de la averiguación previa.**

Estas actividades surgen en el procedimiento penal y dentro de la persecución de los delitos que lleva a cabo el Ministerio Público, cuando éste ejercita la acción penal ante el órgano jurisdiccional sin detenido con solicitud de diligencias de averiguación previa o cuando consigna sin detenido con solicitud de orden de aprehensión y ésta es negada por el Juez, por considerar que no se encuentran satisfechos los requisitos exigidos por el artículo 16 Constitucional, lo que obliga al Ministerio Público en su carácter de parte procesal, ya no de autoridad pública, a promover nuevas diligencias de averiguación previa, que subsanen las omisiones consideradas por el Juez y que pueden consistir en la ampliación de la declaración del ofendido, desahogo de nuevas pruebas testimoniales o cualquier otra como prueba superviniente.

Otra situación que puede llegar a obligar al Ministerio público, en su carácter de parte procesal, a solicitar al Juez el desahogo ante él de diligencias de averiguación previa, es aquella en que la autoridad judicial, al quedar el inculpado a su disposición y en el término constitucional de setenta y dos horas que tiene para resolver su situación jurídica, le decreta la libertad por falta de elementos para procesar, determinación que

no cierra la posibilidad al Ministerio Público para reunir nuevos elementos de prueba, solicitando se proceda nuevamente en contra del inculpado.

**e) Actividades preprocesales.**

Esta fase del procedimiento penal y de la persecución delictuosa se inicia con el auto de radicación en que el Juez tiene por recibidas las actuaciones de investigación del Ministerio Público y sus pedimentos, y finaliza con el auto de formal prisión, sujeción a proceso o libertad por falta de elementos para procesar, que deberá decretar la autoridad judicial, antes de que fenezca el término de setenta y dos horas, el cual deberá contarse de momento a momento a partir de que el inculpado queda a disposición del órgano jurisdiccional. Dentro de este período surge la obligación del Juez de tomar su declaración preparatoria al indiciado.

**f) Actividad procesal**

Una vez abierto el proceso el Ministerio Público, en su carácter de parte procesal, tratará de probar su pretensión punitiva frente a la defensa, la cual rechazará los hechos que se le imputan, y al órgano jurisdiccional corresponderá cumplir con el objeto del proceso penal, determinando en concreto si existió la conducta delictuosa y en qué grado es responsable el inculpado.

**g) Actividad de vigilancia en la fase ejecutiva.**

El Ministerio Público tiene encomendadas las funciones de vigilar que las sanciones ejecutoriadas en materia penal no se aparten de lo ordenado en ellas. El Ministerio Público debe intervenir como vigilante de la legalidad.

De todo lo anterior se puede deducir que el Ministerio Público es una parte fundamental en la investigación y sanción del delito de violación, pues es él quien tiene el poder de decidir si ejercita o no la acción penal en cada caso.

#### **5.2.1. INTEGRACION DE LAS AVERIGUACIONES PREVIAS DEL DELITO DE VIOLACION.**

Una averiguación previa se integra con diversos documentos probatorios de las actividades realizadas para la persecución de un delito, o mejor dicho, de un delincuente. La ley penal establece el tipo penal del delito de violación de la siguiente manera:

**ARTICULO 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 éste artículo, se entiende por cópula, la introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima por vía vaginal, anal u oral, independientemente de su sexo.

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

Una vez ubicado el delito de que se trate, y procediendo a partir de una denuncia o una querrela, se realizan las diligencias que a continuación se mencionan.

#### **DILIGENCIAS BASICAS DE LA INVESTIGACION:**

1.- Fe de integridad física o lesiones del ofendido, de su estado psicofísico y ginecológico o proctológico, según el caso, y de los certificados médicos periciales correspondientes, que se agregan a las actuaciones.

**Fundamento legal:**

**\* CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

**Artículo 94.-** Cuando el delito deje huellas o pruebas materiales de perpetración, el Ministerio Público o el agente de la policía judicial lo hará constar en el acta o parte que levante, según el caso, recogiéndolos si fuere posible.

**Artículo 95.-** Cuando se encuentren las personas o cosas

relacionadas con el delito, se descubrirán los detalles de su estado y las circunstancias conexas.

**Artículo 96.-** Cuando las circunstancias de la persona o cosa no pudieren apreciarse debidamente sino por peritos, tan luego como se cumpla con lo prevenido en el artículo anterior, el Ministerio Público nombrará dichos peritos, agregando al acta el dictamen correspondiente.

**Artículo 265.-** Al iniciar sus procedimientos el Ministerio Público, o la policía judicial, se trasladará inmediatamente al lugar de los hechos, para dar fe de las personas y de las cosas a quienes hubiere afectado el acto delictuoso y tomarán los datos de las que lo hayan presenciado, procurando que declaren, si es posible, en el mismo lugar de los hechos, y citándolas, en caso contrario, para que dentro del término de veinticuatro horas comparezcan a rendir su declaración.

#### **\* CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES**

**Artículo 123.-** Inmediatamente que el Ministerio Público Federal o los funcionarios encargados de practicar en su auxilio diligencias de averiguación previa tengan conocimiento de la probable existencia de un delito que deba perseguirse de oficio; dictarán todas las medidas y providencias necesarias para proporcionar seguridad y auxilio a las víctimas; impedir que se pierdan, destruyan o alteren las huellas o vestigios del hecho delictuoso, los instrumentos o cosas objeto o

efecto del mismo; saber que personas fueron testigos y en general impedir que se dificulte la averiguación. Lo mismo se hará tratándose de delitos que solamente puedan perseguirse por querrela, si ésta ha sido formulada.

**Artículo 124.-** En los casos del artículo anterior, se procederá a levantar el acta correspondiente, que contendrá: la hora, fecha y modo en que se tenga conocimiento de los hechos; el nombre y el carácter de la persona que dio noticia de ellos, y su declaración, así como la de los testigos cuyos dichos sean más importantes y la del inculpado, si se encontrase presente, así como las medidas y providencias que se hayan tomado para la investigación de los hechos, así como los demás datos y circunstancias que se estime necesario hacer constar.

**Artículo 169.-** Cuando se trate de lesiones externas éstas serán objeto de inspección con asistencia de peritos médicos, describiéndolas pormenorizadamente y se recabará dictamen de aquellos peritos, que las describa y las clasifique en orden a su naturaleza, gravedad, consecuencias y cualquier otra circunstancia atendible para ese fin.

**2.-** Fe de integridad física o lesiones del probable responsable, de su estado psicofísico y andrológico, y

del certificado médico que se agrega a las actuaciones.

Fundamento legal: artículos 94,95,96, y 265 del C.P.P.D.F. y 124 y 169 de C.F.P.P.

3.- Fe de las ropas que vistan el ofendido y el probable responsable, refiriéndose principalmente al estado material que guarden.

Fundamento legal: artículos 94 y 95 del C.P.P.D.F. y 124 del C.F.P.P.

4.- Fe de armas o cualquier otro objeto relacionado con los hechos que se investigan.

Fundamento legal: artículos 94, 95, y 279 del C.P.P.D.F. y 124 y 181 del C.F.P.P.

Artículo 279.- Cuando se reciban armas u otros objetos que se relacionasen con el delito, se hará la descripción de ellos en las actas, expresándose las marcas, calidades, materia y demás circunstancias características que faciliten su identificación . (C.P.P.D.F.).

Artículo 181.- Los instrumentos del delito, así como las cosas que sean objeto o producto de él, así como aquellos en que existan huellas del mismo o pudieran tener relación con éste, serán asegurados; ya sea recogiéndolos, poniéndolos en secuestro judicial o

simplemente al cuidado y bajo la responsabilidad de alguna persona, para el objeto de que no se alteren, destruyan o desaparezcan . (C.F.P.P.).

5.- Inspección ocular del lugar de los hechos, cuando fuere cerrado.

Fundamento legal: artículos 97 y 265 del C.P.P.D.F. y 124 del C.F.P.P.

Artículo 97.- Si para la comprobación de los elementos del tipo penal, o de sus circunstancias, tuviere importancia el reconocimiento de un lugar cualquiera, se hará constar en el acta la descripción del mismo, sin omitir detalle alguno que pueda tener valor. (C.P.P.D.F.).

## **5.2.2. INTEGRACION DE AVERIGUACIONES PREVIAS DE LOS DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD CORPORAL**

Generalmente con la comisión del delito de violación se producen lesiones, e incluso puede darse el caso de que el delito de violación no llegue a consumarse, pero que si se causen lesiones, es por eso que nos ocuparemos de las lesiones, las cuales se encuentran ubicadas en el artículo 288 de nuestro código penal.

Artículo 288. Bajo el nombre de lesión se comprenden no solamente las heridas, escoriaciones, contusiones, fracturas, dislocaciones, quemaduras, sino toda alteración en la salud y cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano, si esos efectos son producidos por una causa externa.

## **DILIGENCIAS BASICAS DE LA INVESTIGACION.**

1.- Fe de lesiones del ofendido y del certificado médico pericial, que se agrega a las actuaciones.

Fundamento legal: artículos 94,95,96 y 265 del C.P.P.D.F. y 169 del C.F.P.P.

2.- Fe de integridad física del probable responsable en caso de encontrarse detenido y del certificado médico pericial, que se agrega a las actuaciones.

Fundamento legal: artículos 94,95,96 y 265 del C.P.P.D.F. y 124 del C.F.P.P.

3.- Razón de intervención a peritos en criminalística de campo, ballística y químico, en lesiones por disparo de arma de fuego.

Fundamento legal: artículos 96 del C.P.P.D.F. y 220 del C.F.P.P.

Artículo 220.- Siempre que para el examen de

personas, hechos u objetos, se requieran conocimientos especiales se procederá con intervención de peritos. (C.P.P.D.F.)

4.- Razón de solicitud de acta relacionada en caso de que el lesionado se encuentre internado en algún hospital de traumatología, debiéndose tomar su declaración y cuenta de las lesiones que presente.<sup>91</sup>

## **6. TESIS Y JURISPRUDENCIAS RELACIONADAS RESPECTO DEL DELITO DE VIOLACION.**

Instancia: Primera Sala.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Epoca: 8a.

Número: 77.

Tesis: 1a./J.8/94.

Tomo: XIII.

Página: 77.

### **VIOLACION ENTRE CONYUGES, DELITO DE.**

Al haber contraído matrimonio, los cónyuges adquieren el derecho al mutuo débito carnal, pero si el acto sexual se lleva a cabo en público, en contra de la voluntad del pasivo, ofendiendo gravemente su moral y el derecho a la intimidad, se integra el delito de violación, pues no hay duda de que el cónyuge ofendido, puede negarse a la práctica de la relación en tales

<sup>91</sup> Ver GARDUÑO GARMENDIA, JORGE. "EL MINISTERIO PUBLICO EN LA INVESTIGACION DE LOS DELITOS". Editorial LIMUSA. México 1993. p.p. 26 a 36, 60 y 62.

condiciones.

**Instancia:** Primera Sala.

**Fuente:** Semanario Judicial de la Federación.

**Epoca:** 8a.

**Número:** 77.

**Tesis:** 1a./J.6/94.

**Tomo:** XIII.

**Página:** 77.

**VIOLACION ENTRE CONYUGES, DELITO DE.**

El derecho a la relación carnal existente entre aquellos que se han unido en matrimonio, no es ilimitado, pues en ocasiones uno de los cónyuges puede oponerse a la misma, como sería el caso de que su pareja estuviera en estado de ebriedad o drogadicción, pues no sólo se advierte el natural rechazo para quien actúe en esas condiciones, sino que reviste trascendencia el peligro que implica la posibilidad de engendrar un ser en esos momentos; lo que funda la oposición del pasivo, quien protege la sanidad de su estirpe, por lo que si es sometido a realizar la cópula violentamente, aunque sea normal, sin duda estaremos en presencia del ilícito de violación.

**Instancia:** Primera Sala.

**Fuente:** Semanario Judicial de la Federación.

**Epoca:** 8a.

---

Número:77.

Tesis:1a./J.9/94.

Tomo: XIII.

Página: 77.

**VIOLACION ENTRE CONYUGES, DELITO DE.**

La institución del matrimonio tiene entre sus finalidades, la procreación de la especie, en virtud de lo cual, los cónyuges deben prestarse a la relación carnal, que como consecuencia lógica, sólo concibe la práctica de la cópula normal; de tal manera que si el cónyuge la impusiera de manera anormal y violentamente, lesionaría la moral y la libertad sexual de su pareja, que en ningún momento consintió tales prácticas, y por ende, se configurará el delito de violación.

Instancia: Primera Sala.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Epoca:8a.

Número:77.

Tesis:1a./J.5/94.

Tomo: XIII.

Página: 77.

**VIOLACION ENTRE CONYUGES, DURANTE EL LAPSO EN QUE SE DECRETO JUDICIALMENTE SU SEPARACION PROVISIONAL, DELITO DE.**

Si durante el trámite del juicio de divorcio, el juez decretó la separación provisional de los cónyuges, a que se refiere el artículo 275 del Código Civil del Distrito Federal, es lógico que cesó la obligación de cohabitar

entre ambos; por ende, si el marido forzara a la mujer a efectuar el acto carnal en ese lapso, incurriría en el delito de violación, por tratarse de una cópula ilícita, pues al estar suspendido el derecho al débito carnal con base en una disposición civil, éste ya no se puede ejercitar.

**Instancia:** Primera Sala.

**Fuente:** Semanario Judicial de la Federación.

**Epoca:** 6a.

**Tesis:** 2041.

**Apéndice:** 1988, Segunda Parte.

**Página:** 3298.

**VIOLACION, VIOLENCIA MORAL.**

El delito de violación se configura no sólo imponiendo la cópula por la fuerza física, sino también cuando mediante violencia moral, la parte ofendida accede o no opone resistencia al acto sexual ante las graves amenazas de que es objeto.

**Instancia:** Primera Sala.

**Fuente:** Gaceta del semanario Judicial de la Federación.

**Epoca:** 8a.

**Número:** 77, Mayo de 1994.

**Tesis:** J/1a. 11/94.

**Página:** 19.

**VIOLACION ENTRE CONYUGES HABIENDO  
SUSPENDIDO EL DERECHO A HABITAR, DELITO DE.**

A virtud de que uno de los cónyuges padezca sífilis, tuberculosis o cualquiera otra enfermedad crónica o incurable, el artículo 267 en relación al 277 del Código Civil para el Distrito Federal, permite a su pareja que no desee divorciarse, el solicitar se suspenda judicialmente su obligación de cohabitar; por lo que si estando decretada, el cónyuge enfermo le impusiese violentamente la cópula aunque fuera normal, se integraría el delito de violación, porque ya no tiene derecho al débito carnal, además de poner en peligro la salud del cónyuge inocente y de la descendencia que pudiera procrearse en esas circunstancias.

Instancia: Primera Sala.

Fuente: Gaceta del Seminario Judicial de la Federación.

Epoca: 8a.

Número: 77, Mayo de 1994.

Tesis: J/1a. 5/94.

Página: 16.

**VIOLACION ENTRE CONYUGES, DURANTE EL LAPSO EN QUE SE DECRETO JUDICIALMENTE SU SEPARACION PROVISIONAL, DELITO DE.**

Si durante el trámite del juicio de divorcio, el juez decretó la separación provisional de los cónyuges, a que se refiere el artículo 275 del Código Civil de Distrito Federal, es lógico que cesó la obligación de cohabitar entre ambos; por ende, si el marido forzara a la mujer a efectuar el acto carnal en ese lapso, incurriría en el delito de violación, por tratarse de una cópula ilícita, pues al estar suspendido el derecho al débito carnal con

base en una disposición civil, éste ya no se puede ejercitar.

**Instancia:** Primera Sala.

**Fuente:** Gaceta del Seminario Judicial de la Federación.

**Epoca:** 8a.

**Número:** 77, Mayo de 1994.

**Tesis:** J/1a. 6/94.

**Página:** 16.

#### **VIOLACION ENTRE CONYUGES, DELITO DE.**

El derecho a la relación carnal existente entre aquellos que se han unido en matrimonio, no es ilimitado, pues en ocasiones uno de los cónyuges puede oponerse a la misma, como sería el caso de que su pareja estuviera en estado de ebriedad o drogadicción, pues no sólo se advierte el natural rechazo para quien actúe en esas condiciones, sino que reviste mayor trascendencia el peligro que implica la posibilidad de engendrar un ser en esos momentos; lo que funda la oposición del pasivo, quien protege la sanidad de su estirpe, por lo que si es sometido a realizar la cópula violentamente; aunque ésta sea normal, sin duda estaremos en presencia del ilícito de violación.

**Instancia:** Primera Sala.

**Fuente:** Gaceta del Seminario Judicial de la Federación.

**Epoca:** 8a.

**Número:** 77, Mayo de 1994.

Tesis: J/1a. 9/94

Página: 18.

**VIOLACION ENTRE CONYUGES, DELITO DE.**

La institución del matrimonio tiene entre sus finalidades, la procreación de la especie, en virtud de lo cual, los cónyuges deben prestarse a la relación carnal, que como consecuencia lógica sólo concibe la práctica de la cópula normal; de tal manera que si el cónyuge la impusiera de manera anormal y violentamente, lesionaría la moral y la libertad sexual de su pareja, que en ningún momento consintió tales prácticas, y por ende, se configuraría el delito de violación.

Instancia: Primera Sala.

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación.

Época: 8a.

Número: 77, Mayo de 1994.

Tesis: J/1a. 10/94

Página: 18.

**VIOLACION ENTRE CONYUGES, DELITO DE.**

El que uno de los cónyuges imponga al otro la cópula normal de manera violenta, cuando subsiste la obligación de cohabitar, no es suficiente para que se configure el delito de violación previsto en el artículo 265 del Código Penal para el Distrito Federal, a pesar de la utilización de los medios típicos previstos para su integración; ya que si bien el cónyuge tiene derecho a la relación sexual con su pareja, no puede permitirse que lo obtenga violentamente; por lo que de observar tal conducta se adecuará a lo establecido en el artículo 226 del ordenamiento en cita, al ejercitar indebidamente su

derecho".

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Epoca: 8a.

Tomo: XII-Julio.

Página: 328.

**VIOLACION ENTRE CONYUGES, PUEDE EXISTIR, PORQUE EL EJERCICIO DEL DERECHO A COPULAR NO PUEDE OBTENERSE MEDIANTE LA VIOLENCIA.**

En el delito de violación, el bien jurídico tutelado es el derecho que al ser humano corresponde de copular con la persona que libremente su voluntad elija y de abstenerse de hacerlo en un momento determinado o por circunstancias específicas personales o con quien no fuere su voluntad, resultando de lo anterior que el objeto jurídico protegido es la libertad sexual y el consentimiento que los cónyuges convienen al contraer matrimonio, en particular la mujer para cohabitar con su marido, no es un consentimiento absoluto sin posterior libertad de elección sexual en cuanto al momento, sino un consentimiento primero para la elección de esposo, y consumada la unión matrimonial, ésta no la priva de su libertad frente al marido, de acceder o de negarse a la copulación cuando su cuerpo o ánimo no lo desea, resulta pues, que cada copulación matrimonial debe de ir precedida o simultáneamente acompañada de un consentimiento expreso o tácito; y, vencer por la violencia la voluntad contraria de la esposa en un

momento dado es incidir en una conducta lesiva de su constante interés jurídico a la libertad sexual y dicha conducta no puede ser considerada como el ejercicio de un derecho, pues el artículo 17 de la Constitución establece que "ninguna persona podrá hacerse justicia por sí mismo, ni ejercer violencia para reclamar un derecho", por lo que el acceso carnal violento aún dentro del matrimonio es ilícito y constituye una violencia, ya que la esposa tiene derecho a la abstinencia cuando no desee la cópula. Debe señalarse además que el ilícito puede coexistir en el matrimonio, dado que dicha institución no puede autorizar los actos violentos entre los cónyuges, máxime que la violencia entre éstos va en contra de los fines primordiales del matrimonio.

**PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.**

**Amparo Directo 1104/92. Angel Ulises Mendoza Tovar. 16 de Octubre de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Humberto Román Palacios. Secretaria: María Amparo Castilla Hernández.**

**Instancia: Primera Sala.**

**Fuente: Semanario Judicial de la Federación.**

**Epoca: 7a.**

**Volumen: LXII.**

**Página: 35.**

**VIOLACION, EXISTENCIA DEL DELITO DE.**

**Para los efectos de dar por integrado el tipo de**

violación, basta que se acredite que hubo penetración sexual, independientemente de que sea o no total e incluso no es indispensable el orgasmo del activo. Una interpretación sistematicoteológica del tipo de la violación lleva a sostener que por tratarse de una figura que tutela la libertad sexual, cualquier penetración entraña la ejecución delictiva. No es una cuestión de medir si la penetración llegó hasta tales o cuales dimensiones. En la tentativa de violación no hay penetración pero existe el ejercicio de la violencia como medio para lograrla. Si hay violencia como medio para penetración y se produce esta, total o parcial, habrá la integración del tipo, pues lo que se tutela es precisamente la libertad sexual en cuanto que ella comprende lo que por antonomasia es la relación de tal naturaleza: la penetración.

Amparo Directo 5484/72 Roberto Cárdenas Pérez. 21 de Febrero de 1974. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Ernesto Aguilar Alvarez.

**Instancia: Primera Sala.**

**Fuente: Semanario Judicial de la Federación.**

**Epoca: 6a.**

**Volumen: LXXVII.**

**Página: 39.**

**VIOLACION, VALOR DE LA DECLARACION DEL OFENDIDO EN EL DELITO DE.**

Indudablemente que la declaración singular del

ofendido es insuficiente para acreditar la responsabilidad de un imputado, al constituir tan solo indicio, pero es innegable también que en delitos de oculta realización como la violación, tal imputación adquiere notoria importancia, ya que normalmente la sujeto pasivo del atentado sexual, se encuentra sola, y por ende, la declaración, si se enlaza a cualquier otro indicio, aunque no sea de la misma calidad, en conjunto integra prueba circunstancial de valor pleno.

Amparo Directo 5356/62. Francisco Aldana Cisneros. 8 de Noviembre de 1963. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Agustín Mercado Alarcón.

Instancia: Primera Sala.

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación.

Epoca: 8a.

Número: 77, Mayo de 1994.

Tesis: 1a./J.10/94.

Página: 78.

**VIOLACION ENTRE CONYUGES, SINO EJERCICIO INDEBIDO DE UN DERECHO, NO CONFIGURA EL DELITO DE VIOLACION.**

El que uno de los cónyuges imponga al otro la cópula normal de manera violenta, cuando subsiste la obligación de cohabitar, no es suficiente para que se configure el delito de violación previsto en el artículo

265 del Código Penal para el Distrito Federal, a pesar de la utilización de los medios típicos previstos para su integración; ya que si bien el cónyuge tiene derecho a la relación sexual con su pareja, no puede permitirse que lo obtenga violentamente; por lo que de observar tal conducta se adecuará a lo establecido en el artículo 226 del ordenamiento en cita, al ejercer indebidamente su derecho. Se considera que cesa la obligación de cohabitar, aunque no esté decretada judicialmente, cuando se pretende imponer la cópula encontrándose el sujeto activo en estado de ebriedad, drogadicción, padeciendo enfermedad venérea, síndrome de inmuno deficiencia adquirida, o en presencia de otras personas; asimismo, si la mujer tiene algún padecimiento, como puede ser parálisis que la impida a producirse en sus relaciones sexuales, o estando decretada la separación legal de los esposos. Entendiéndose que las hipótesis mencionadas tienen carácter ejemplificativo, más no limitado.

## CONCLUSIONES.

**PRIMERA.-** La violación sexual ha sido cometida desde los orígenes del hombre, y con el paso del tiempo la concepción social de la misma ha ido evolucionando hasta llegar a ser reconocida como un delito grave en prácticamente todos los lugares del mundo. Utilizo la palabra prácticamente, debido a que a pesar de ser sancionada por casi la totalidad de los países, no debemos olvidar que una conducta sexual reprobada en una determinada población en algún lugar del mundo, puede ser considerada como aceptable o normal en otros pueblos.

**SEGUNDA.-** El delito de violación ha sido ampliamente estudiado, lo cual ha propiciado que los legisladores a lo largo de la historia hallan decidido aumentar la pena aplicable a quien cometa este delito, así mismo, también han decidido establecer en la ley penal diversas hipótesis ante las cuales se propone una agravación de la pena respecto a este delito. En México la penalidad ha aumentado de un mínimo de dos años de prisión, hasta llegar a un máximo de 14 años.

**TERCERA.-** El bien jurídico tutelado en el delito de violación es la libertad sexual, y en el fondo la libertad personal. En esta tesis estudiamos los casos en los que se puede cometer el delito de violación entratándose de una pareja unida por una relación amorosa, los cuales

pueden ser entre novios, cónyuges o concubinos. Refiriéndonos al débito conyugal derivado del matrimonio, y llegando al extremo, del concubinato, podemos decir que la libertad sexual y personal, está por encima de cualquier obligación derivada de un contrato, cuya inobservancia sólo debe acarrear las consecuencias civiles pertinentes, como serían la disolución del vínculo matrimonial, o simplemente el constituirse en separación de cuerpos. En este caso, al tratar de proteger un deber civil, no debe permitirse la realización de una conducta delictiva para exigir el cumplimiento del mismo; pues en el delito de violación, el bien jurídico tutelado, tanto penal como constitucionalmente, es la libertad personal y sexual.

**CUARTA.-** Debemos considerar que la realización de la cópula, por sí misma, cuando responde a los fines del matrimonio, no puede constituir un delito, sin embargo, si la realización de la misma se logra por medio de la violencia, entonces sí se está cometiendo un delito, pues el débito conyugal no permite el empleo de la violencia hacia la pareja, asimismo, si se argumentase el derecho a la realización de la misma por cualquier medio, debemos recordar que ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.

**QUINTA.-** En la actualidad, una de las formas más comunes de violencia es la que se ejerce en el interior de las familias, pudiendo encontrarla en diversas formas,

es decir, entre los padres, entre los hijos, o de los unos hacia los otros; esta es una de las razones por las que se pretende encontrar un medio para disminuir la comisión del delito de violación entre cónyuges o concubinos, pues al existir este problema en el seno de la familia, no sólo se afecta a la pareja, sino que se transforma en violencia hacia los hijos, la cual finalmente es reflejada en su actuar en la sociedad.

**SEXTA.-** El aumento de la pena tiende a la intimidación de los sujetos que consideran cometer este delito, es decir, sirve como forma de prevención del delito; aunque la tendencia de algunos legisladores es disminuir las penas y no agravarlas, considero que en el caso de la violación, debe aumentarse la pena, esto por la ejemplaridad que produciría ante los posibles violadores.

**SEPTIMA.-** El delito de violación no sólo es vergonzante para el individuo que lo comete, que casi siempre actuó motivado por un desajuste psicológico o emocional, ni para la víctima, que a pesar de no ser responsable del acto, se siente avergonzada por todo lo que va aparejado a la comisión de este delito cuando el sujeto activo es su pareja; la comisión de este delito debe ser también vergonzante para la sociedad, pues no hemos hecho nada por prevenirlo. No deberíamos ocuparnos tanto de las penas, aunque es necesario, sino de los medios para prevenir el ejercicio de este tipo de violencia.

**OCTAVA.-** La sociedad cada vez está más consciente de la gravedad de este delito y es por eso que se han creado Organizaciones No Gubernamentales para prevenir la comisión de este delito, pero principalmente para ayudar, por medio de terapias y asesoría jurídica, a las víctimas del delito de violación. Es por medio de estas organizaciones que nos damos cuenta de la gran incidencia de este delito en nuestra sociedad, y de la carencia de apoyo a las víctimas por parte de los organismos gubernamentales.

**NOVENA.-** El delito de violación cometido entre los miembros de una pareja es la punta del iceberg que representa a la violencia intrafamiliar existente en nuestra sociedad; dentro de este iceberg también debemos ubicar la violencia ejercida entre los miembros de una pareja, porque independientemente de que se encuentren o no unidos civilmente, es decir, en matrimonio, estas parejas pueden ser también la base de una familia, y por lo tanto, también debemos considerar la agravación de la pena en cuanto al delito de violación, entendiéndose de violación cometida entre los miembros de una pareja, entendiéndose con esto, a los concubinos, novios e incluso a las parejas de homosexuales y lesbianas.

**DECIMA.-** En México, las estadísticas en cuanto al delito de violación son deficientes. La vergüenza de las víctimas y el temor a desencadenar represalias por parte

del agresor, provoca que estos delitos con suma frecuencia no sean denunciados o incluso no sean reconocidos como tales por quienes los padecen, esto debido a la posible relación familiar existente entre víctima y victimario. Aunque las denuncias han registrado un constante aumento a partir de la apertura de agencias especializadas en atender tales lesiones, se estima que sólo una de cada diez violaciones es denunciada ante la Ley. Actualmente se sabe que la gran mayoría de los delitos de esta índole son perpetrados por familiares o personas conocidas de las víctimas.

**ONCEAVA.-** El abuso ejercido en las mujeres por parte de sus parejas deja huellas tanto físicas como psicológicas. Las físicas incluyen quemaduras, golpes, fracturas y heridas graves. La violencia ejercida por la pareja también puede producir severos daños psicológicos que se manifiesten mediante miedo y ansiedad. Los lazos emocionales, legales y económicos que vinculan a las mujeres con sus agresores, aunados al miedo, son algunos de los motivos por los que muchas veces este delito no se denuncia ante las autoridades correspondientes. Aunado a esto, encontramos ciertos factores que hacen que la víctima de este delito no sienta confianza en el sistema judicial, y si a esto sumamos lo traumante de la revisión practicada por el médico legista para saber si hubo o no realización de la cópula entre el sujeto pasivo y el activo, veremos que para una mujer que ha sido violada por su pareja, estos son motivos suficientes para no denunciar a su agresor.

**DOCEAVA.-** A pesar de las acciones emprendidas por el gobierno y por la sociedad para frenar el fenómeno de la violencia, hacer más visibles sus consecuencias y brindar atención a víctimas y agresores, diversos factores siguen obstaculizando la efectividad de esos esfuerzos. Entre ellos se encuentra el desconocimiento de las víctimas sobre sus derechos y la legislación destinada a protegerlos, los obstáculos para establecer denuncias y dar seguimiento a este tipo de delitos en las instancias judiciales correspondientes, incluidos el temor de la víctima, la escasa capacitación del personal que las atiende, el incumplimiento de la ley, la corrupción existente en nuestro sistema de impartición de justicia, las actitudes de algunos servidores públicos que desestimulan la interposición de denuncias, la falta de valoración oportuna de las lesiones a las víctimas para ser utilizada como elemento de prueba y de calificación del delito, así como la insuficiente asistencia psicológica a las víctimas de estos delitos.

**TRECEAVA.-** En el delito de homicidio el bien jurídico tutelado es la vida, y se establecen agravantes en los casos en que se cometa entre familiares. En el delito de violación, se protege la libertad sexual y también se contemplan agravantes para cuando se cometa entre personas unidas por algún parentesco, sin embargo, no se establece el supuesto de agravación de la pena cuando se trate de personas unidas en pareja por

algún lazo afectivo que puede resultar en una convivencia incluso mayor de la existente entre familiares.

**CATORCEAVA.-** Es más grave tener una relación sexual por la fuerza con la pareja, porque para violar su libertad sexual se están empleando la premeditación, la alevosía y la ventaja; además de que la relación de pareja podría facilitar al agresor la comisión del delito, pues al existir una estrecha convivencia, y una relación afectiva entre sujeto pasivo y activo, éste puede tomar ventaja más fácilmente de su víctima y obligarla a tener relaciones sexuales con él, e incluso a no denunciarlo.

**QUINCEAVA.-** Propongo la reforma al artículo 266 de nuestro código penal, para quedar de la siguiente manera:

**Artículo 266 Bis.-** Las penas previstas para el abuso sexual y la violación se aumentarán hasta en una mitad en su mínimo y máximo cuando:

I. El delito fuere cometido con intervención directa o inmediate de dos o más personas;

II. El delito fuere cometido por un ascendiente contra su descendiente, éste con aquél, el hermano contra su colateral, el tutor contra su pupilo, por el padrastro o amasio de la madre del ofendido en contra del hijastro, por un cónyuge contra el otro, entre concubinos, o por un novio hacia su pareja. Además de la pena de prisión, el culpable perderá la patria potestad

o la tutela, en los casos en que la ejerciere sobre la víctima;

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

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

**BIBLIOGRAFIA.**

ABBAGNANO, NICOLA. "DICCIONARIO DE FILOSOFIA". Editorial Fondo de Cultura Económica. México, 1991.

ACHAVAL, ALFREDO. "DELITO DE VIOLACION". Editorial Abeledo-Perrot. Buenos Aires, 1989.

----- "MANUAL DE MEDICINA FORENSE". Editorial Abeledo-Perrot. Buenos Aires, 1989.

ALCOGER POZO, JOSE Y ALVA RODRIGUEZ, MARIO. "MEDICINA LEGAL, COCEPTOS BASICOS". Editorial Limusa, Noriega Editores. México, 1995.

ALONSO, MARTIN. "DICCIONARIO DEL ESPAÑOL MODERNO". Editorial Aguilar. Madrid, 1989.

AMUCHATEGUI REQUENA, IRMA G. "DERECHO PENAL". Editorial Harla. México, 1992.

BASITE, ALEJANDRO Y WAISMAN, DAVID. "FUNDAMENTOS DE MEDICINA LEGAL". Editorial el Ateneo. Buenos Aires, 1991.

BONET, EMILIO. "MEDICINA LEGAL". TOMO II. López Libreros Editores. Buenos Aires. 1990.

CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL Y CARRANCA Y RIVAS, RAUL. "CODIGO PENAL ANOTADO". Editorial Porrúa. México. 1997.

----- "DERECHO PENAL MEXICANO". PARTE GENERAL. Editorial Porrúa. México 1997.

CASTELLANOS TENA, FERNANDO. "LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL". Editorial Porrúa, México, 1995.

CAVALLIARIO, DOMINGO. "INSTITUCIONES DEL DERECHO CANONICO". Tomo VII. Editorial de la cía. Tipográfica Española. Madrid, 1967.

COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. "DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES". Editorial Porrúa. México, 1994.

CUELLO CALON, EUGENIO. "DERECHO PENAL". TOMO I. Editorial Bosh. España, 1947.

CHAVEZ ASCENCION, MANUEL. "LA FAMILIA EN EL DERECHO". RELACIONES JURIDICAS CONYUGALES. Editorial Porrúa. México, 1990.

----- "MATRIMONIO, COMPROMISO JURIDICO DE VIDA COYUGAL". Editorial Limusa. México, 1990.

DE ALBA E IXTLIXOCHITL, FERNANDO. "OBRAS HISTORICAS RELACIONADAS". Editorial Chavero. México, 1935.

EMERSON, RALPH WALDO. "THE SELECTED WRITINGS OF RALPH WALDO EMERSON". MODERN LIBRARY. NEW YORK, 1990.

FERREIRA, GRACIELA. "LA MUJER MALTRATADA" Editorial Sudamericana. Buenos Aires, Argentina. 1989.

FROMM, ERICK. "EL ARTE DE AMAR". Editorial Paidós. Buenos Aires, 1996.

GARDUÑO GARMENDIA, JORGE. "EL MINISTERIO PUBLICO EN LA INVESTIGACION DE LOS DELITOS". Editorial Noriega Editores, LIMUSA S.A. México, 1994.

GARRONE, JOSE ALBERTO. "DICCIONARIO JURIDICO ABELEDO - PERROT". TOMO III. Editorial Abeledo-Perrot. Buenos Aires, 1989.

GIRALDO, CESAR AUGUSTO. "MEDICINA FORENSE". Editorial Señal Editora. Bogotá, 1995.

GONZALEZ, BLANCO, ALBERTO. "DELITOS SEXUALES EN LA DOCTRINA Y EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO". Editorial Porrúa. México 1969.

GONZALEZ DE LA VEGA, FRANCISCO. "CODIGO PENAL COMENTADO". Editorial Porrúa. México, 1995.

GONZALEZ DE LA VEGA, RENE. "DERECHO PENAL MEXICANO". Editorial Porrúa. México. 1992.

HIGUERA GUIMERA, JUAN FELIPE. "INICIACION A LA PRACTICA DEL DERECHO PENAL". CASOS PRACTICOS. Casa Editora Bosch. España, 1989.

JIMENEZ DE ASUA, LUIS. "LA LEY Y EL DELITO". Ediciones Andrés Bello. Venezuela. 1945.

----- "TRATADO DE DERECHO PENAL". TOMO III. Editorial Losada. Argentina, 1963.

JIMENEZ HUERTA, MARIANO. "DERECHO PENAL MEXICANO". TOMO III (LA TUTELA DEL HONOR Y DE LA LIBERTAD). Porrúa. México, 1978.

KVITKO, LUIS ALBERTO. "LA VIOLACION, PERITACION MEDICO LEGAL EN LAS PRESUNTAS VICTIMAS DEL DELITO". Editorial Trillas. México, 1995.

LOPEZ BETANCOURT, EDUARDO. "TEORIA DEL DELITO" Editorial Porrúa. México, 1996.

LUHMANN, NIKLAS. "EL AMOR COMO PASION". Ediciones Peninsula. Barcelona, 1992.

MAGGIORE, GIUSEPPE. "DERECHO PENAL". PARTE ESPECIAL, VOLUMEN IV. Editorial TEMIS. Bogotá, 1989.

MARTINEZ ROARO, MARCELA. "DELITOS SEXUALES". SEXUALIDAD Y DERECHO. Editorial Porrúa. México, 1991.

MEZGER, EDMUNDO. "TRATADO DE DERECHO PENAL" TOMO I. Editorial Revista de Derecho Privado. España. 1955.

MONTERO DUHALT, SARA. "DERECHO DE FAMILIA". Editorial Porrúa. México, 1993.

NAVARRETE RODRIGUEZ, DAVID Y MENDOZA AGUILAR, JORGE. "VISION HISTORICA DEL DERECHO AZTECA EN NUESTRO SIGLO XX". Ediciones Tauro. México, 1986.

PALACIOS VARGAS, J. RAMON. "DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD CORPORAL". Editorial Trillas. México, 1991.

**PELAYO LINCH, EDUARDO.** "EVOLUCION LEGISLATIVA DEL DERECHO PENAL ESPAÑOL". Ediciones Universales, S.A. Madrid 1974.

**PIJOAN, JOSE.** "HISTORIA DE LA CULTURA BABILONICA". Salvat Editores. Barcelona, 1980.

**PORTE PETIT CANDAUDAP, CELESTINO.** "DOGMATICA SOBRE LOS DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA SALUD PERSONAL." Editorial Porrúa. México, 1993.

----- "ENSAYO DOGMATICO SOBRE EL DELITO DE VIOLACION". Editorial Jurídica Mexicana. México, 1993.

----- "APUNTAMIENTOS SOBRE LA PARTE GENERAL DEL DERECHO PENAL". Editorial Porrúa. México, 1985.

**RODRIGUEZ MANZANERA, LUIS.** "VICTIMOLOGIA". ESTUDIO DE LA VICTIMA. Editorial Porrúa. México, 1993.

**ROJINA VILLEGAS, RAFAEL,** "DERECHO CIVIL MEXICANO, DERECHO DE FAMILIA". Editorial Porrúa. México, 1992.

**SINGER, IRVING.** "LA NATURALEZA DEL AMOR". TOMOS I, II Y III. Editorial SIGLO XXI. México, 1994.

**TRODJMAN, GILBERT.** "LA VIOLENCIA, EL SEXO Y EL AMOR" Editorial Gedisa. España, 1992.

**TÓCORA, FERNANDO.** " DERECHO PENAL ESPECIAL". Ediciones librería del profesional. Bogotá, Colombia. 1993.

**VARELA ZAMORA, LUIS.** "NOCIONES GENERALES DE DERECHO PUBLICO ROMANO". Editorial Mar de Plata. Argentina, 1989.

**VARGAS ALVARADO, EDUARDO.** "MEDICINA FORENSE Y DEONTOLOGIA MEDICA". Editorial Trillas. México, 1994.

**"DICCIONARIO DEL ESPAÑOL MODERNO". ALONSO, MARTIN.** Editorial Aguilar. Madrid, 1989.

**"DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA". GARCIA**

GOMEZ, EMILIO. REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Editorial ESPASA-CALPE, S.A. España. 1992.

"DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA". Publicaciones y Ediciones SPES S.A. Madrid, 1980.

"DICCIONARIO ENCICLOPEDICO USUAL". TOMO II. CABANELLAS, GUILLERMO. Editorial HELIESTA. Argentina, 1991.

"DICCIONARIO GENERAL ILUSTRADO DE LA LENGUA ESPAÑOLA". Publicaciones y Ediciones SPES, S.A. Barcelona, 1976.

"ENCICLOPEDIA UNIVERSAL ILUSTRADA". TOMO V, Editorial Hijos de J. Espasa. Barcelona, 1992.

"ENCICLOPEDIA UNIVERSAL SOPENA" TOMO I. Editorial Ramón Sopena S.A. Barcelona, 1979.