

115
2 E.



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE
MÉXICO**

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

CAMPUS ARAGÓN

**“NECESIDAD DE APLICAR LA SANCION
PREVISTA EN EL TERCER PARRAFO DEL
ARTICULO 265 DEL CODIGO PENAL PARA EL
DISTRITO FEDERAL, CUANDO SE TRATE DEL
DELITO DE VIOLACION EQUIPARADA, PARA
EVITAR SU IMPUNIDAD”**

**TESIS PROFESIONAL
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:
JESUS GARCIA SALAS**

ASESOR: LIC. RAFAEL GUERRA ALVAREZ.



MEXICO

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

275720

1999



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.

GRACIAS DIOS
POR PRESTARME VIDA Y SALUD,
POR BRINDARME LA OPORTUNIDAD
DE SER UNA PERSONA FELIZ Y
CONTENTA CON LO QUE TENGO.

EN MEMORIA

A mi padre JESUS GARCIA LOPEZ, del cual guardo un bello recuerdo y estímulo para ser mejor en la vida, con el cual hubiese querido compartir la satisfacción de terminar esta carrera y con lo que todo padre sueña para sus hijos, que es, verlos crecer y que logren sus metas trazadas en la vida.

A MI MADRE

A tí mamá, que supiste guiar mi camino y me has dado consejos para no errar mi camino, seguir mis estudios: gracias por tus esfuerzos, ya que eres y seguiras siendo padre y madre a la vez, porque Dios así lo quiso, espero no haberte defraudado y sigas guiando mi camino.

A MI ESPOSA.

A mi esposa SILVIA ARANGO GOMEZ, gracias por el apoyo brindado para concluir con mi carrera, y por el tiempo que sacrificamos para llegar a este momento tan importante para mí y para tí; gracias por el fruto que me llena de satisfacción, mi hija.

A MI HIJA

A mi hija SILVIA GRACIELA, que es el sol que ilumina mi vida, y el aliciente más grande para luchar en la vida, y aprender a valorar lo que hicieron nuestros padres.

A MIS HERMANOS

A mis hermanos MARTHA, JAVIER, ALICIA, GABRIELA, LILIA y ADRIANA, con quienes he compartido momentos de alegría, enojo, satisfacción, tristezas y lo que es mejor el amor y consejo de hermanos.

A DOS PERSONAS MUY ESPECIALES.

A ellas tengo que agradecer el conocimiento adquirido en la práctica, y por brindarme la oportunidad de participar en su equipo de trabajo, en descubrir que se pueden lograr muchas cosas en la vida, con esfuerzo, honestidad, sencillez y ayudar en lo posible, a quienes nos lo solicitan y crecer como personas y seres humanos, con todo el corazón, sinceramente, a la Licenciada EVA VERONICA DE GYVES ZARATE y al Licenciado RAFAEL GUERRA ALVAREZ.

A MIS COMPAÑEROS

A todos y cada uno de mis compañeros de carrera, con los que compartí un salón de clases, reuniones y sobre todo, por los recuerdos que se vienen a la memoria y con los que conviví diario en los momentos de estudio y de trabajo.

A MI ESCUELA

A la Escuela Nacional de Estudios Profesionales, Plantel Aragón, por haber culminado mis estudios profesionales y así una de las metas trazadas en la vida.

A LA UNIVERSIDAD

Por brindar a los estudiantes, áreas de estudio, de esparcimiento y sobre todo, por ser cuna de hombres ilustres.

A MIS AMIGOS

A todas y cada una de las personas que me rodean, y aun cuando no los mencione, saben que los quiero como amigos, y cuentan conmigo siempre.

INTRODUCCION

En el presente abordaremos el delito de "VIOLACION EQUIPARADA", así como también el tercer párrafo del artículo 265, relativo a la violación realizada con instrumento u objeto, introducido en el cuerpo de la víctima por vía anal o vaginal, ejerciendo la violencia, por otro lado, existe la posibilidad que este delito se realice sin violencia, al ser ejecutado en un menor, de doce años o una persona que no tenga la capacidad de comprender el carácter antijurídico de ese acto o por cualquier causa no pueda resistirlo.

Se abordará, lo referente a la situación de el por qué el legislador consideró que el artículo 265 en su párrafo tercero, debió de permanecer en ese artículo, al realizarse la reforma de diciembre de 1990, entrada en vigor en enero de 1991, ya que dicho artículo fue adicionado con un segundo párrafo, en el cual se señala lo que se debe de entender como cópula y así entender lo que es una violación propia o general.

Siguiendo este orden de ideas, no existe un tipo penal en el que se proteja a los menores de doce años y a las personas incapaces de comprender un acto ilícito, realizado en su persona y que no pueda resistirlo por cualquier causa; así también, el Código Penal para el Distrito Federal actualmente no menciona o no da algunos aspectos que consideramos esenciales, como es cuando una persona es incapaz de comprender el carácter antijurídico del acto, ya que si la violación es cometida sin violencia por la persona encargada de los cuidados de ese incapaz, que tenga la patria potestad, y que sea la única que lleve a esa persona a un tratamiento, no menciona pasos en donde deba realizarsele un examen médico minucioso de todo su cuerpo, entonces no tiene

razón de ser que se proteja a una persona de un delito, sino se toman las medidas pertinentes y si nadie se da cuenta de ese acto delictivo, que en el caso lo sería realizar introducción de un objeto o instrumento en el cuerpo de la víctima, siendo este incapaz de comprender ese acto delictivo, o por lo menos enviarnos a las normas de sanidad, por lo que desconocemos que haya alguna norma respecto a que se deba de realizar un examen minucioso en el cuerpo de un incapaz, ya que únicamente se realiza el Psicológico, realizado por un médico en la materia, lo anterior es a colación, toda vez que en el capítulo de homicidio, señala una serie de disposiciones generales para el Homicidio y las Lesiones, que pasos se deben seguir en caso de un homicidio o de lesiones a lo que consideramos, que siendo la Violación en general, un delito calificado por la ley como grave, debe también realizarse, por lo menos una fracción en la que se estipulen los pasos a seguir en el caso anteriormente planteado o como lo proponemos, dentro del mismo artículo.

Actualmente y por lo general, el delito de violación (propia o equiparada), se da por la cercanía que se tiene hacia con la víctima, sin dejar de considerar los que se dan sin que el sujeto activo y la víctima se conozcan, y es el primer caso cuando se puede afirmar que se dará la conducta que es materia del presente estudio, porque considerando que si es realizada por un sujeto que no se conoce, esto llegaría a ser violento física o moralmente. Así también, debe considerarse que esta conducta puede ser desplegada tanto por un hombre como por una mujer, conducta dirigida a introducir un instrumento u objeto por vía anal o vaginal, que no sea el miembro viril, sin ejercer violencia al realizar esta conducta sobre la víctima.

Se tratará, lo referente a la situación de por que el legislador consideró que el artículo 265 en su párrafo

tercero, debió de permanecer en ese artículo, al realizarse la reforma de diciembre de 1990, entrada en vigor en enero de 1991, ya que dicho artículo fue adicionado con un segundo párrafo, en el cual se señala lo que se debe de entender como cópula y así entender lo que una violación propia o general.

INDICE

**"NECESIDAD DE APLICAR LA SANCION
PREVISTA EN EL TERCER PARRAFO DEL
ARTICULO 265 DEL CODIGO PENAL PARA EL
DISTRITO FEDERAL, CUANDO SE TRATE DEL
DELITO DE VIOLACION EQUIPARADA, PARA
EVITAR SU IMPUNIDAD"**

CAPITULO PRIMERO

ASPECTOS GENERALES DEL DELITO

1.1. Concepto, definición y clasificación del delito.	2
1.2. Concepto de los delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual.	13
1.3. Tipo penal de los delitos previstos en el título Decimoquinto del Código Penal.	14
1.3.1.- Hostigamiento Sexual.	14
1.3.2.- Abuso Sexual.	16
1.3.3.- Estupro.	17
1.3.4.- Violación.	18
1.3.5.- Incesto.	21
1.3.6.- Adulterio.	22
1.4. Estadística de la comisión de los delitos anteriormente enumerados, de acuerdo a datos de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.	23

CAPITULO SEGUNDO

EL DELITO DE VIOLACION EQUIPARADA

2.1.	Concepto y definición de Violación Equiparada.	28
2.2.	Evolución Histórica.	30
2.3.	Proyectos de Reforma al Código Penal en relación al delito.	32
2.4.	Tipo penal del delito de Violación Equiparada.	34
	2.4.1.- Generales	35
	2.4.2.- Especiales	37
2.5.	Tipo penal del delito de Violación Equiparada Calificado.	39
2.6.-	Algunas Tesis y Jurisprudencias Relacionadas con el Delito de Violación Equiparada.	42

CAPITULO TERCERO

ELEMENTOS DEL DELITO DE VIOLACION EQUIPARADA

3.1.	Conducta	y	Ausencia de conducta.	48
3.2.	Tipicidad	y	Atipicidad.	60
3.3.	Antijuridicidad	y	Causas de Justificación.	66

3.4.	Culpabilidad	y	Causas de incul-	78
			oabilidad.	
3.5.	Concurso.			86
3.6.	Tentativa.			88
3.7.	El delito de Violación Equiparada en al-			
	gunos países latinoamericanos y sus ele-			
	mentos.			91
3.7.1.	Argentina.			91
3.7.2.	Chile.			92
3.7.3.	Colombia.			93
3.7.4.	Guatemala			96
3.7.5.	Salvador.			97
3.7.6.	Perú.			98

CAPITULO CUARTO

LA IMPUNIDAD EN EL DELITO DE VIOLACION EQUIPARADA CUANDO SE COMETE EN TERMINOS DEL TERCER PARRAFO DEL ARTICULO 265 DEL CODIGO PENAL.

4.1.	Reforma del párrafo tercero del artículo 265 del Código Penal.	103
4.2.	La imposibilidad de aplicar el párrafo tercero del artículo 265 en relación al delito de violación equiparada.	106

4.3.- Propuesta de reforma en la que se aplique
la sanción prevista en el tercer párrafo
del artículo 265 del Código Penal en el
delito de violación equiparada. 109

CONCLUSIONES. 112

BIBLIOGRAFIA. 115

CAPITULO PRIMERO

ASPECTOS GENERALES DEL DELITO

- 1.1.- Concepto, definición y clasificación del delito.
- 1.2.- Concepto de los delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual.
- 1.3.- Tipo penal de los delitos previstos en el Título Décimoquinto del Código Penal.
 - 1.3.1.- Hostigamiento Sexual.
 - 1.3.2.- Abuso Sexual.
 - 1.3.3.- Estupro.
 - 1.3.4.- Violación.
 - 1.3.5.- Incesto.
 - 1.3.6.- Adulterio.
- 1.4.- Estadística de la comisión de los delitos anteriormente enumerados, de acuerdo a datos de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

CAPITULO PRIMERO

ASPECTOS GENERALES DEL DELITO

1.1.- Concepto, definición y clasificación del delito.

A lo largo del tiempo, ha sido complejo para los autores hablar, de que es lo que se considera como delito; para el estudio del delito, se analizará a través de un estudio dogmático-jurídico, y para lo cual se tomará como cimiento a la teoría del delito.

CONCEPTO DE DELITO

Como inicio del presente trabajo, se estudiarán algunas generalidades respecto al concepto y definición de lo que se debe de entender por delito. De esta manera tenemos que, delito proviene del vocablo latino "delinquere", que en pocas palabras significa abandonar el buen camino.

En épocas pasadas, durante los primeros estudios formales del Derecho, los autores han tratado de implantar un concepto universal del vocablo delito, obteniendo con dicho propósito diversas definiciones, que serán analizados, las

cuales han sido en vano, ya que, lo que se considera delito en un lugar y época determinada, puede perder dicho carácter al transcurso del tiempo y viceversa. "Delito, se ha convenido en llamar a todo atentado al orden jurídico; y si los fines del derecho son la justicia, la seguridad y el bien común, el delito es tal por que lesiona, pone en peligro alguno de estos tres valores o atenta contra él."⁽¹⁾

DEFINICION

En la escuela clásica, el máximo exponente fue el maestro Francisco Carrara, el cual define al delito de la siguiente manera:

"La infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso."⁽²⁾

Analizando esta definición, se desprende que uno de los elementos para que sea considerado como delito es que haya una infracción a la ley del Estado, y nos hacemos la pregunta de, ¿si infrinjo cualquier ley del Estado, es un delito?; con esto para él, hay delito cuando un acto que consiste en una infracción que contraviene a lo establecido por la ley, y para no confundir, especifica que debe ser ley promulgada por el Estado, pero lo que no mencionó, es que

⁽¹⁾ VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal Mexicano, Quinta Edición, Editorial Porrúa, México, 1990, Pág. 206.

⁽²⁾ CITADO POR JIMENEZ DE ASUA, Principios de Derecho Penal, (La ley y el delito), Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1990, Pág.2

específicamente esa ley debe ser penal, teniendo como finalidad la seguridad de los ciudadanos, siendo éste el segundo elemento, toda vez que sin él no tendría obligatoriedad, así mismo, como tercer elemento tenemos que, dicha violación debe ser producida por un acto externo realizado por el hombre, ya que los actos internos (pensamiento, opinión, etc.), no se producen si no llegan a exteriorizarse; así para finalizar señala que dicho acto puede ser positivo o negativo, moralmente imputables, esto es, que el acto puede consistir en una acción u omisión, para que al llevar acabo cualquiera de ellas, tener la capacidad de entender y querer en el campo del derecho penal.

En la escuela positiva, teniendo como base las citadas generalidades de la definición del delito, considera al delito como un fenómeno natural y social producido por el hombre.⁽³⁾ Se trata de mostrar al delito como un fenómeno o hecho natural, que resultan de factores hereditarios, causas físicas o sociológicas, y como principal exponente tenemos al profesor Rafael Garófalo, el cual define al delito natural como:

"La violación de los sentimientos altruistas de probidad y de piedad, en la medida media indispensable para la adaptación del individuo a la colectividad."⁽⁴⁾

El maestro Villalobos nos dice que Garófalo al

(3) PORTE PETIT CANDANDAUD, Celestino. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal, Tomo V. 4a. Edición, Editorial Porrúa, México, Pág. 201
(4) CITADO POR CORTES IBARRA, M. A., Derecho Penal, Editorial Cárdenas. Tercera Edición, México, 1987, Pág. 121.

definir el delito," había observado los sentimientos; aunque claro esta que se debe de entender por esto a los sentimientos afectados por los delitos, el tropiezo era exactamente el mismo, con las variantes en los delitos de que se traduciría en variabilidad de los sentimientos afectados".(5)

De la definición del maestro Garófalo, concluimos que al hablar de la violación al sentimiento, es decir, la ofensa a los sentimientos de piedad, se refería al homicidio, heridas, mutilaciones, etc.; y al mencionar a los de provididad, citaba por ejemplo al robo, incendios, falsedades, etc. A nuestro criterio, la definición del delito, no se puede encontrar ni buscar en la naturaleza, ya que ella sola no existe, esto es, el delito en su esencia, la delictuosidad, es consecuencia de una valoración de ciertas conductas, de determinados criterios de utilidad social, justicia, altruismo, disciplina y de necesidad en la convivencia humana, lo cual es la base para una buena Sociedad.

Desde el punto de vista jurídico, el delito se observa de su fuente, que es el derecho, y tomando en consideración algunas definiciones tenemos que; el maestro Ignacio Villalobos al definir el delito, pretende buscar la noción del delito en el derecho, esto es, en vez de hablar de móviles egoístas y antisociales, se va a hablar de un elemento del delito como lo es la culpabilidad, y así hasta

(5) VILLALOBOS, Ignacio, Derecho Penal Mexicano, Editorial Porrúa, Segunda Edición, México, 1960, Pág. 198.

llegar a la definición jurídica del delito, y señala: " Una verdadera definición del objeto que trata de conocerse, debe ser una fórmula simple y concisa, que lleve consigo lo material y lo formal del delito, y permita un desarrollo conceptual por el estudio analítico de cada uno de sus elementos".⁽⁶⁾

En este orden de ideas, se pueden elaborar dos tipos de definiciones y que son la noción jurídico-formal y la jurídico-sustancial:

La primera la encontramos en la ley (Código Penal), en su artículo 7, en su primer párrafo que dice: " Delito es acto u omisión que sancionan las leyes penales ".

Esta definición, para los doctrinarios no es del todo acertada, ya que si bien es cierto, el delito está conformado con una conducta, que es antijurídica, típica, imputable y culpable, como lo señalan los autores que debe ser el concepto del delito, también lo es que la definición dada por el Código Penal no abarca los elementos que constituyen el delito, ni fue lo que el legislador quiso que se entendiera, sino que, son las conductas consistentes en un hacer o un no hacer, que serán castigadas por el derecho penal, ya que estas conductas son dañinas para la sociedad, para la integración de la familia y la formación de nuestros hijos, así como lo menciona la investigadora IRMA GRACIELA AMUCHATEGUI REQUENA, que la noción Jurídico Formal: "Se

(6) Ibídem. Pág. 201.

refiere a las entidades típicas que traen aparejada una sanción; no es la descripción del delito concreto, sino la enunciación de que un ilícito penal merece una pena".⁽⁷⁾

Por lo anterior no debemos confundirnos, ya que el Código de Procedimientos Penales, sea local o federal, establecen los elementos para que se tenga a un delito como tal, los cuales deberán ser acreditados por el Juzgador y como lo veremos enseguida, el delito en su noción Jurídico-Formal, no debe confundirse con la noción Jurídico-Sustancial.

La segunda se da, tomando como base para una definición la esencia del delito, es decir, definir al delito de acuerdo a los elementos que a criterio del autor lo constituyen; así por ejemplo, el maestro Jiménez de Asúa, lo define textualmente como sigue: " Delito es el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de punibilidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal ".⁽⁸⁾

Así también, siguiendo con las definiciones, el profesor Cuello Calón, define al delito como "La acción

(7) AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, Derecho Penal, Curso Primero y Segundo, Editorial Harla, México, 1997, Pág 43.

(8) JIMENEZ DE ASUA, Luis. La Ley y el Delito, Editorial A. Bello Caracas, Buenos Aires Argentina 1990, Pág. 256.

humana, antijurídica, típica, culpable y punible ".⁽⁹⁾

Al elaborar su definición Porte de Petit, toma como base los siguientes elementos: "Es una conducta típica, imputable, antijurídica, culpable, que requiere a veces alguna condición objetiva de punibilidad y punible".⁽¹⁰⁾

Como podemos darnos cuenta, de los autores citados, no concuerdan en cuanto a los elementos y a su número que conforman el delito, lo cual trae consigo, que para establecer un criterio uniforme, es casi imposible, ya que depende del criterio de los ilustres maestros juristas, y como lo escrito permanece en el tiempo, será muy difícil llegar a ello, al no haber un criterio unido, de cuales son los elementos esenciales que conforman al delito y cuales no lo son; y conforme a la Teoría del Delito, debe haber una preferencia lógica.

Veamos que Castellanos Tena, en su opinión a esas definiciones antes escritas y nos menciona:

"Como se ve en algunas de las definiciones anteriores incluyen como elementos del delito: la sanción, la tipicidad, la antijuricidad, la imputabilidad, la culpabilidad, la punibilidad y las condiciones objetivas de

(9) CUELLO CALON, Tratado de Derecho Penal, Tomo I, Editorial Bosh, Barcelona 1975, Pág. 156.

(10) PORTE PETIT, Celestino, Importancia de la Dogmática-Jurídica Penal, México 1987, Pág. 30

penalidad. Nos adherimos sin reserva, a quienes niegan carácter de elementos esenciales a la imputabilidad, a la punibilidad y a las condiciones objetivas de punibilidad... Desde ahora conviene advertir que la imputabilidad es un presupuesto de la culpabilidad y no un elemento del mismo... La punibilidad, merecimiento de una pena, no adquiere el rango de elemento esencial del delito, porque la pena se merece en virtud de la naturaleza del comportamiento... Las condiciones objetivas de punibilidad tampoco constituyen un elemento esencial del delito, porque solamente por excepción son exigidas por el legislador como condiciones para la imposición de las penas..."⁽¹¹⁾

CLASIFICACION DEL DELITO

La clasificación de los delitos en la doctrina, se basa principalmente, sobre la conducta, el resultado y la lesión y el peligro que causan; hay algunos que los clasifican de acuerdo a la materia, Militares, Sociales, Politicos, Oficiales, etc. De acuerdo a nuestra materia y a la doctrina, los delitos se clasifican en :

En orden a la conducta.

En orden al resultado.

 (11) CASTELLANOS TENA, Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Editorial Porrúa, Vigésima Tercera Edición, Mexico, 1986, Págs. 130, 131 y 132.

De lesión y de peligro

EN ORDEN A LA CONDUCTA

Esta a su vez se subdividen en; a) acción, b) omisión, c) comisión por omisión, d) unisubsistentes y plurisubsistentes, d) instantáneos, e) permanentes, f) continuados, g) dolosos y h) culposos, siendo estas que consideramos más importantes, dada la aplicación en la vida real.

De acción.- Cuando se incurre en una actividad, consistente en un hacer voluntario.

De omisión.- La conducta o actuar consiste en un no hacer, al cual ordena la norma.

De comisión por omisión.- Es cuando una conducta no es dirigida con el propósito de causar un daño o resultado, sin embargo se produce, por causas ajenas a la voluntad, no previendo alguna situación normal, que puede transformarse en un acto ilícito.

Unisubsistentes y plurisubsistentes.- Los primeros para que se integren se requiere de un solo acto y los segundos consisten en varias conductas que concurren para integrar el delito.

Instantáneos.- El delito se consume en el momento, o sea, al instante en que es cometido.

Permanentes.- Es la prolongación de la conducta delictiva en el tiempo, no termina la conducta al instante, sino el sujeto activo la hace permanecer durante el tiempo que desee.

Continuados.- Es la realización de varias conductas encaminadas a un mismo resultado, en detrimento de un mismo sujeto, cometiéndose un mismo delito, como un ejemplo, lo que se conoce en la práctica como Robo Hormiga.

Dolosos.- La conducta del individuo, va encaminada a producir un resultado o daño, esto es, se quiere producir el delito y se acepta su realización al exteriorizar la conducta delictiva.

Culposos, la conducta es realizada sin que se quiera realizar, trayendo consigo un resultado del cual surge un delito. o sea, no se quiere realizar una conducta delictiva, pero por falta de cuidado, pericia, o no realizar un deber de ciudadano, se produce un ilícito, ya que no se pudo prever, siendo previsible.

EN ORDEN AL RESULTADO

En esta clasificación hay confusión, en cuanto a que, algunos autores consideran al delito instantáneo, permanente

o continuo y continuado, formales y materiales. Nosotros tomaremos en este apartado únicamente a los dos últimos, ya que los primeros los clasificamos en los de conducta, así tenemos que:

De resultado formal.- Son aquellos en donde solo se necesita que haya una conducta, con la cual, va a nacer a la vida jurídica un delito sin producirse un resultado que cause un daño real, en una persona, cosa o un bien.

De resultado material, es cuando se ocasiona una alteración en el mundo exterior, esto es, se afecta directamente al bien jurídicamente tutelado por la norma jurídica, consistente en causar un daño en una persona, cosa, física y palpable o apropiarse de algo que no pertenece a un sujeto, o bien, un derecho que se tiene sobre una cosa.

DE LESION Y DE PELIGRO

Los de lesión.- Son aquellos que causan un daño real y efectivo, o la afectación directa o efectiva al bien jurídico tutelado.

Los de peligro.- Consisten en poner en riesgo el bien tutelado, o sea, no se daña ni se afecta, sino con la conducta de un sujeto se pudo causar un daño, afectar o poner en peligro un bien ajeno.

1.2.- Concepto de los delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual.

El concepto de los delitos previstos en el Título Décimoquinto del Código Penal, lo encontramos en la misma denominación, esto es, "Delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual", ya que son los bienes jurídicos que aquí se protegen, el primero de ellos, es la libertad sexual, consiste en garantizar que toda persona de cualquier sexo, tenga la libre decisión de tener relaciones sexuales con quien ella desee, así como proteger a las personas mayores de catorce años y menores de dieciocho de que sean engañados para tener relaciones sexuales y que haya consecuencias como un embarazo no deseado, enfermedades o que estas relaciones sexuales sean realizadas con violencia tanto física como moral, en general, que no se tengan prácticas sexuales que en la sociedad son vistas como algo inmoral, en contra de las buenas costumbres y sobre todo de la integración familiar, laboral, ya que en cualquier relación de trabajo, también pueden surgir problemas por ser asediada sexualmente una persona por su jefe, director o cualquiera que ejerza un poder superior a través de insinuaciones, propuestas o caricias que se consideren fuera de lo normal y así obtener la seguridad sexual; entre estos delitos encontramos el Hostigamiento Sexual, abuso sexual, el estupro y la violación.

Al referirse en este Título al Normal Desarrollo Psicosexual como bien jurídico tutelado, también se refiere a los delitos antes mencionados, pero al ser cometidos en menores, por lo regular de doce años, e incapaces de comprender el hecho delictuoso o de resistirlo, ya sea por

una enfermedad mental o física. Así el maestro Francisco González de la Vega los conceptúa de la siguiente forma: "Son aquellas infracciones en que la acción típica consiste en actos positivos de lubricidad ejecutados en el cuerpo del sujeto pasivo o que a éste se le hacen ejecutar, y que ponen en peligro o dañan su libertad o su seguridad sexuales". (12)

Para entender lo anterior de otra forma, diremos que, son aquellas conductas sexuales anormales, ejecutadas sobre una persona, mayor, menor de edad, o que no tenga la capacidad de comprender el carácter antijurídico de esa conducta, o no pueda resistirla, con cuyo resultado se vulnera la Libertad Sexual y el Normal Desarrollo Psicosexual de la persona que lo sufre, y así obtener un placer por parte del sujeto que lo realiza y una degradación tanto física como psicológica para el que lo sufre.

1.3.- Tipo penal de los delitos previstos en el Título Décimoquinto del Código Penal.

1.3.1.- Hostigamiento Sexual.

Este delito consiste en asediar con fines lascivos a una persona, ya sea mediante propuestas por parte de un sujeto el cual como característica es que aproveche su

(12) GONZALEZ DE LA VEGA, FRANCISCO, Derecho Penal Mexicano, Editorial Porrúa, Vigésima Séptima Edición, México, 1995, Pág. 316.

posición, laboral, doméstica o cualquier otra que implique subordinación, con la persona que se hostiga, por ejemplo; el director de un área de trabajo que le hace propuestas sexuales a su secretaria, las cuales las realiza reiteradamente y se aprovecha de que la secretaria no lo comenta por miedo a ser despedida, esto es, se aprovecha de su posición ya que la secretaria sabe que él la puede despedir del trabajo que necesita. Esta conducta ilícita o delito, la encontramos en el artículo 259 Bis del Código Penal vigente para el Distrito Federal.

A nuestra consideración, es difícil que se dé este delito en la realidad, ya que por lo regular, al asediar, como dice el mencionado artículo, no se encuentran personas presentes o si las hay, lo callan por no tener problemas y hay que verificar, que significa asediar con fines lascivos, a lo que entendemos como hacer propuestas de índole sexual, realizar ciertos actos que vayan encaminados a una caricia anormal, que no sea de una amistad o relación laboral, realizando estos actos en repetidas ocasiones.

El artículo 259 Bis, menciona que puede ser un hombre o una mujer el sujeto pasivo, entendiendo que pueden ser los dos, y no menciona sobre quien puede ser sujeto activo, pero en realidad en nuestra sociedad se da más siendo el hombre sujeto activo y la mujer el pasivo, ahora de lo anterior, se señala persona de cualquier sexo como sujeto pasivo, no teniendo la certeza de que entre esas personas estén considerados los menores de edad, como en otros artículos se hace referencia.

1.3.2.- Abuso Sexual.

Anteriormente conocido como Atentados al Pudor, este delito lo encontramos descrito en el artículo 260 del Código Penal para el Distrito Federal, el cual menciona:

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

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

En otros países, se conoce principalmente a este delito bajo la denominación "Abuso Deshonesto", considerando que el bien tutelado es la Libertad Sexual, somos acordes que es correcta la denominación utilizada en nuestro Código, toda vez que consideramos que la honestidad no viene al caso, sino los tocamientos, restregaciones en los genitales del sujeto activo o en los del pasivo, que son considerados como actos que tienen relación con el sexo, los cuales tienen como característica, que no llega a realizarse el acto sexual o cópula, esto es, que el sujeto activo no introduzca el miembro viril por vía vaginal, anal u oral.

En este delito, si se llega a considerar a los menores de edad, personas que no tengan la capacidad de comprender el carácter antijurídico del hecho o de resistir esa conducta, u obligar a la víctima a ejecutarlo, teniendo como menor, a aquél que no sea mayor de doce años, todo lo anterior debe ser sin el consentimiento de la víctima, ya sea

menor de edad o mayor, aumentándose la penalidad cuando se ejerce violencia física o moral.

1.3.3.- Estupro.

El Código Penal considera que los mayores de doce pero menores de dieciocho, no tienen la capacidad de comprender sobre la Libertad Sexual, que tiene una persona para elegir con quien puede tener relaciones sexuales, lo cual no compartimos, pero si compartimos que se vigile esa Libertad, toda vez que en la actualidad muchos jóvenes, no es que, no sepan con quien tener relaciones sexuales, sino que, si las hacen con una persona mayor, corren el riesgo de contraer alguna enfermedad venérea o contagiosa, y en el caso de las mujeres quedar embarazadas, y por la edad no se pudiera dar el sustento necesario al producto o bebé.

Este delito lo encontramos en el artículo 262 del Código Penal para el Distrito Federal, y a la letra dice:

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

Así también, debe de realizarse la cópula o relación sexual, engañando al sujeto pasivo, artimañas, falsas creencias, de que será un rato agradable y no traerá consecuencias.

1.3.4.- Violación.

En la práctica este delito se da cada vez con más frecuencia, sobre todo en el núcleo familiar, ya que los pequeños tienen mucha cercanía con los tíos, primos, o con personas de las cuales no se piensa que puedan desplegar una conducta considerada dañina tanto para la familia como para la sociedad, y para la víctima, es un daño, realizado física como psicológicamente.

Cuando una persona se ve coartada en su Libertad Sexual, al ser atacada mediante la violencia (física o moral), esto es, al amenazarla con un mal grave presente o futuro, o ser golpeada, para así, ser obligada a realizar el acto sexual o cópula, como lo señala el Código Penal, al mencionar lo que debemos de entender como violación y cópula, en su artículo 265, que a la letra menciona:

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

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

Como podemos observar, estamos ante el tipo penal de Violación, la cópula es la introducción del miembro viril por

vía vaginal, anal u oral en el cuerpo de la víctima, con independencia de cual sea el sexo de la persona que sufre esa introducción del miembro viril, ya que puede ser hombre o mujer, pero algunos autores mencionan que el sujeto activo sólo puede ser un hombre, a lo que estamos de acuerdo, pero hay algunos, que mencionan que la mujer puede ser sujeto activo en este delito, así también tenemos la siguiente jurisprudencia que menciona:

"VIOLACION, DELITO DE (LEGISLACION DE TAMAULIPAS). El artículo 249 del Código Penal de Tamaulipas sanciona a quien por medio de la violencia física o moral tenga cópula con una persona sin la voluntad de ésta, sea cual fuere su sexo. En virtud de esta expresión cabe entenderse que la especie criminosa de que se trata puede configurarse tanto en presencia de relaciones Homosexuales como Heterosexuales, puesto que el vocablo cópula sólo significa gramaticalmente, según el Diccionario de la Lengua Española publicado por la Real Academia, unirse o conjuntarse carnalmente. Amparo penal directo 8834/49. Eleuterio Jiménez Tinajero. 19 de abril de 1950. Unanimidad de cinco votos. La publicación no menciona el nombre del ponente."

De lo anterior se desprende que en el Estado de Tamaulipas, no se estableció en el Código Penal lo que se debe de entender por cópula y así, no únicamente se da el carácter de sujeto activo al hombre, pero como en nuestro Código Penal para el Distrito Federal, si se establece lo que se entiende por cópula, confirmamos que el hombre es el único que puede ser sujeto activo en este delito. Con la adición que hubo al integrar el párrafo tercero al artículo antes citado, el cual se refiere a la introducción de cualquier objeto o instrumento, ya por vía vaginal o por anal, que no sea el miembro viril y se ejerza violencia física o moral, como lo menciona Irma Amuchategui Requena, quien señala: "Con

todo, no se debe perder de vista que la violencia en tal delito puede ser moral y ocurrir que la mujer amenace con un mal determinado al hombre con quien pretende copular, y así presentarse la figura típica. Por otra parte, gracias a la reforma de febrero de 1989, mediante la cual se adiciona un segundo párrafo, ahora tercero, al art 265 antes citado, cabe la posibilidad de violación en la que el sujeto activo sea la mujer, en virtud de que dicha adición establece una sanción para quien introduzca un instrumento distinto del miembro viril por vía anal o vaginal,..."⁽¹³⁾; con esto, no consideramos que la mujer pueda ser sujeto activo, ya que a nuestro criterio, ese tercer párrafo no debió incluirse en ese artículo, sino en el artículo 266 del Código Penal para el Distrito Federal, ya que varios autores, incluyendo a la antes citada, la llaman "Violación impropia o equiparada", a lo que estamos totalmente de acuerdo y por lo que manifestamos lo anterior.

Primeramente debemos analizar, que la violación en sí, es la introducción del miembro viril ya sea por vía vaginal, anal u oral, ejerciendo en la víctima violencia, sea física o moral, con esto podemos asegurar, que los que mencionan que el sujeto activo en la violación es el hombre, están en lo correcto y estamos de acuerdo; ya que el hombre es el único capaz de introducir su miembro en la vagina de una mujer o por vía anal u oral y en un hombre por estas dos últimas, que sería el caso de relaciones Homosexuales, ya que sería increíble, que una mujer induzca por medio de la violencia física o moral a un hombre para cópular, ya que la mujer, no cuenta con un miembro viril.

(13) AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, op. cit. Pág. 299.

1.3.5.- Incesto.

El delito de Incesto, esta configurado en el artículo 272, que a la letra dice:

"ARTICULO 272.- Se impondrá la pena de uno a seis años de prisión a los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes. La pena aplicable a estos últimos serán de seis meses a tres años de prisión. Se aplicará esta misma sanción en caso de incesto entre hermanos."

En este delito, se ve reflejado el espíritu del Código Penal en conservar la moral pública, ya que al realizar relaciones sexuales entre familiares, y más si estas son de ascendientes con sus descendientes o viceversa, ya que por naturaleza el hombre es un animal racional. o sea, pensante y así darse cuenta que tener relaciones sexuales de padres a hijos, no se permite, ni en la más liberal de las Sociedades, ya que traería consigo males congénitos, los cuales son incurables, tanto por el parentesco consanguíneo, como de cromosomas, pero eso es otra materia y lo primordial para el Código Penal, repetimos, es la moral y también la libertad sexual, así como se pueden considerar también las buenas costumbres; asimismo, que no haya relaciones sexuales entre hermanos, para proteger los vínculos familiares, debiéndose conocer ese parentesco que se tiene hacia con el hermano, la madre, el padre, etc.

1.3.6.- Adulterio.

La familia tanto en la sociedad como para las leyes es muy importante, ya que es el sustento de una Sociedad, así también, para el Código Penal es importante la familia y por tanto, para que no se vea afectada la fidelidad de los conyuges en un vínculo matrimonial, plasma el tipo penal de adulterio, lo anterior significa, violación a la fe conyugal, según el Diccionario.

El artículo 273 del Código Penal para el Distrito Federal, estipula:

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

Como es de observarse, este tipo penal no estipula o no da, un concepto de lo que se debe de entender por adulterio, entendiéndolo por éste, aquel acto sexual realizado por dos personas (hombre y mujer), ya sea que una esté casada o las dos, pero que no sean conyuges entre sí. En materia Civil, ésta es una causal de Divorcio, pero cabe la diferencia que la penal, debe cometerse en el domicilio conyugal o con escándalo, y en las dos se viola la fidelidad en el matrimonio, lo que se buscó al tipificar el delito, fue que no se llegue al libertinaje, al desenfreno de que las parejas unidas en matrimonio civil, no tengan relaciones sexuales con otro, que no sea su conyuge, ya que si se

permitiría, sería una inmoralidad y por lo tanto, rompería con la Institución matrimonial; pero al legislador se le olvidó, que también existen otros lugares en donde se puede cometer este delito y no únicamente en el domicilio conyugal o que haya un escándalo, pero no sabemos cual haya sido la intención del legislador.

1.4.- Estadística de la comisión de los delitos anteriormente enumerados, de acuerdo a datos de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

Esta estadística es primeramente, en el mes de marzo de 1991, la anterior estadística se da, por razones de que al ser solicita la información a la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, no se nos pudo proporcionar de años más recientes, por lo que, fue proporcionada una comparación de la comisión de los delitos previstos en el Título Décimoquinto del Código Penal entre los años de 1990 y 1991, así como, siendo proporcionada únicamente del año 1997 estadística sobre el delito de violación. Ahora de esta información, veremos la relación de los delitos sexuales, cometidos en las diferentes Delegaciones Políticas.

Primeramente, en el mes de marzo de 1991 se dio la siguiente estadística comprendida desde mayo de 1990 hasta marzo de 1991:

En la Delegación Alvaro Obregón, únicamente se dio 1 una tentativa de violación; en la Delegación Azcapotzalco 1 una violación y 1 incesto; en Benito Juárez se dieron 2 violaciones y 1 abuso sexual; en Coyoacán se dieron 35

violaciones, 7 tentativas de violación, 20 abusos sexuales, 6 estupro, 3 adulterios y 1 incesto; en Cuajimalpa no se dieron casos de delitos sexuales; en Cuauhtémoc se dio 1 una violación, 2 tentativas de violación y 3 abusos sexuales; en Gustavo A. Madero se dieron 39 violaciones, 9 tentativas de violación, 17 abusos sexuales, 8 estupro y 1 adulterio; en Iztacalco se dio 1 una violación; en Iztapalapa no se dio algún caso; en Magdalena Contreras se dio 1 caso de tentativa de violación; en Miguel Hidalgo se dieron 38 violaciones, 2 tentativas de violación, 15 abusos sexuales y 5 estupro; en Milpa Alta no se dieron casos; en Tlahuac no se dieron casos; en Tlalpan se dieron 2 casos de violación; en Venustiano Carranza se dieron 48 violaciones, 7 tentativas de violación, 23 abusos sexuales, 5 estupro, 1 adulterio y 1 incesto y por último en la Delegación Xochimilco no se dieron casos; de todo lo anterior se desprende una cifra global de 307 delito sexuales cometidos en un mes.

A lo anterior únicamente queda agregar la siguiente estadística de mayo de 1990 a mayo de 1991:

En violaciones de 127 que se cometieron en 1990, aumentaron hasta 169 en 1991.

En tentativas de violación de 36 en 1990, disminuyeron a 28 en 1991.

En Abusos sexuales de 32 en 1990, aumentó a 79 en 1991.

En estupro de 21 en 1990, aumentaron a 24 en 1991.

En adulterios de 2 en 1990, aumentaron a 5 en 1991 y.

En incestos de no cometerse este delito en 1990, aumentó en 1991 a 2.

para finalizar en 1997, se dio la siguiente estadística para el delito de violación:

DELEGACION	VIOLACIONES
Alvaro Obregón	79
Azcapotzalco	54
Benito Juárez	52
Coyoacán	137
Cuajimalpa	15
Cuauhtémoc	135
Gustavo A. Madero	253
Iztacalco	51
Iztapalapa	202
Magdalena Contreras	17
Miguel Hidalgo	98
Tlahuac	36
Tlalpan	98
Venustiano Carranza	144
Xochimilco	56
Haciendo un total de	1,428

De lo anterior debemos mencionar, que nos hubiese gustado realizar una estadística más completa, con todos los delitos sexuales, para así saber en que grado han subido en su comisión, y también tener una distinción entre violación y violación equiparada en cuanto a estadísticas, para así, destacar cuantas violaciones equiparadas se cometen, de lo anterior debemos hacer mención, que aproximadamente de un cinco a un diez por ciento de las últimas cifras dadas, son violaciones equiparadas, o tal vez menos, no porque no se cometan, sino que, no se persigue el delito o no se denuncia.

CAPITULO SEGUNDO

EL DELITO DE VIOLACION EQUIPARADA

- 2.1.- Concepto y definición de violación equiparada.
- 2.2.- Evolución Histórica
- 2.3.- Proyectos de Reforma al Código Penal en relación al delito.
- 2.4.- Tipo penal del delito de Violación Equiparada.
 - 2.4.1.- Generales
 - 2.4.2.- Especiales
- 2.5.- Tipo penal del delito de Violación equiparada calificado.
- 2.6.- Algunas Tesis y Jurisprudencias Relacionadas con el Delito de Violación Equiparada.

CAPITULO SEGUNDO

EL DELITO DE VIOLACION EQUIPARADA.

2.1.- Concepto y definición de Violación Equiparada.

Concepto.- Este lo encontramos en el artículo 266 del Código Penal para el Distrito Federal, que estipula:

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

I.-Al que sin violencia realice cópula con persona menor de doce años.

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

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

Con este concepto, podemos definir a la Violación Equiparada, como la realización de la cópula por cualquier persona, con una menor de doce años, o que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho o por cualquier causa no pueda resistirlo; anteriormente este artículo, designaba como persona privada de razón, a la que no tiene capacidad de comprender el hecho, la cual es la que

padece cualquier enajenación mental, o sea privada de razón, esto es, que no tenga la voluntad de dirigir sus actos y no esté consiente de que ese acto será dañino, tanto mental como físicamente y no elegir libremente tener relaciones sexuales con otra persona, o realizar la cópula, así también, que por cualquier causa no pueda resistirlo, esto es, que el hecho se realice cuando la víctima se encuentre en algún estado de sobnolencia, embriagues, o bajo los efectos de alguna droga, pero a nuestra consideración, el problema surge, cuando si una persona, no comprende el carácter antijurídico del hecho o significado, como puede denunciar esos hechos, o si la persona que está a su guarda y cuidados es la que realiza cópula con la víctima.

Así también, queda excluida toda posibilidad de defensa de la víctima que esta privada de razón, ya que ella no puede denunciar un hecho y, si el que comete el delito, como ya lo mencionamos, es el encargado de brindar cuidados o la custodia, como se va actuar contra el delincuente, para esto existen los peritos en la materia, pero si ninguna persona denuncia esos delitos o a la víctima en ningún momento se le realiza algún examen en sus genitales, en la parte rectal o bien, la cópula es realizada por vía oral, así para evitar esa bejación, consideramos que se debió crear una disposición especial, así como se encuentra plasmado para el homicidio y las lesiones, en donde se estipule que para un incapaz privado de razón, se le realicen exámenes periódicos, en todas las partes de su cuerpo y en especial en sus genitales y el recto, para verificar que no haya alguna desfloración o penetración y que tan reciente sea ésta, si la hay.

2.2.- Evolución Histórica.

Como toda ley, la ley penal evoluciona, ya sea con mejoras o sin ellas, ya que es de muchos conocido que nuestro Código Penal para el Distrito Federal, adolece en algunas partes o preceptos, así como también, conforme van creciendo las Ciudades y las Sociedades, se dan nuevas formas delictivas o delitos, por lo que la tarea del legislador, es la de crear una norma para combatir esa conducta delictiva, así surgen, las llamadas reformas o adiciones a los Códigos.

Como quedó establecido en la reforma sufrida al artículo 265 párrafo tercero, en donde se estipula que: "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.", esta reforma, debieron los legisladores colocarla en el artículo 266 del mismo ordenamiento, junto a la fracción II, ya que como lo sostenemos, si el artículo 265 en su párrafo segundo, no estipulara que debemos de entender por cópula, ejercida con violencia, los legisladores muy a su consideración podrán poner el párrafo tercero en donde ellos lo consideren, pero como el artículo citado, si estipula que es la cópula, única y exclusivamente eso se debe considerar como violación y no la introducción de un objeto o instrumento distinto al miembro viril, ya que aquí el mismo texto nos dice, que no es el miembro viril y por lo tanto, con éste puede el hombre realizar la cópula, ya que hay criterios encontrados en los que se considera a dicho párrafo como violación equiparada o

impropia y otros como violación propia, los cuales son muy pocos, inclinándose la mayoría por la primera.

La evolución de este delito, surge por el cambio en la sociedad, ya que a medida que la Sociedad crece, aumentan problemas como prostitución, homosexualismo, preferencias sexuales, perversiones etc.; estos problemas sociales ya existían, pero de manera restringida ya que era un mal excluido, repudiado, pero conforme avanza una sociedad, avanza la forma de pensar de las personas, y lo que era mal visto en una época, en otra es algo tolerable o hasta normal, lo cual ya no puede ocultarse tan fácil, de ahí, surgen los problemas en cuanto a la comisión de delitos sexuales o se agravan los que ya existían, desde el siglo pasado la violación equiparada surge en nuestra Código Penal,

Lo que se buscaba, era la protección de aquellas personas indefensas, que no eran consideradas con anterioridad, toda vez que el Código Penal, solo protegía a los incapaces o que se hallaran sin sentido, o sea, a los menores los dejaba en estado de indefensión, en cuanto a la producción de este delito sobre ellos, se ejerciera violencia o no.

Posteriormente a partir de la segunda mitad de la década de los sesentas, se adiciona al Código la protección de los menores, en cuanto que cuando tengan menos de doce años y no se ejerza sobre ellos violencia, se realice cópula con estos, finalmente en 1991, se adiciona también la realización de la cópula con violencia, aumentando la pena en una mitad del mínimo y el máximo de la correspondiente a la violación propia.

Cabe hacer mención que en la fecha anteriormente señalada, también se adiciona con un segundo párrafo la violación, en donde se señala, lo que se debe de entender por cópula, siendo ésta, la introducción por vía anal, vaginal u oral del miembro viril, en el cuerpo de una persona sin importar su sexo, y trayendo consigo que el segundo párrafo hasta ese entonces, señala como violación la introducción de cualquier instrumento u objeto distinto del miembro viril, por vía anal o vaginal. ejerciendo violencia, cayendo así, tal vez en un error de contexto o gramatical o de mala interpretación, con lo que se puede confundir, que la violación puede darse de dos formas, utilizando el miembro viril o algún objeto o instrumento distinto a aquél.

2.3.- Proyectos de Reforma al Código Penal en relación al delito.

El delito de Violación Equiparada, lo encontramos desde 1871, en el artículo 796, pero éste, únicamente se refería, a la realización de la cópula en personas que se hallaren sin sentido o no tuvieran expedito el uso de la razón, aunque fuera mayor de edad la víctima; en el Código actual de 1931, fue adicionado en el artículo 266, con lo cual se da una mayor protección a los menores, considerando la edad menor a doce años, toda vez que es la edad en que la mayoría de los menores sufren los cambios que propician el paso a la pubertad, y no tienen la suficiente capacidad de comprender, que es un acto sexual o que consecuencias, tanto físicas como Psicológicas, puede acarrear, dando pauta así, al texto original, el cual mencionaba que, se equiparaba a la violación, "la cópula realizada con persona menor de doce

años o que por cualquier causa no esté en posibilidades de producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales o de resistir la conducta delictuosa"; para lo cual en el proyecto de 1988, se consideran cambiar algunas palabras únicamente como lo son que cambia que la persona "no este en posibilidades de producirse voluntariamente", con las de "que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho", pero en esencia la idea es la misma, ya que se protege a los menores de doce años, a los incapaces, que por causas de una enfermedad, física (parálisis total), Psicológica, o hereditaria, y por cualquier causa no pueda resistirse la conducta, como lo sería estar bajo el influjo de alguna droga, alcohol; todo esto se consideraba que se realizaba sin ejercer violencia sobre la víctima, entrando en vigor esta reforma en 1989; pero en 1990, se consideró que faltaba agregar algo al artículo 266 del Código Penal actual para el Distrito Federal, por lo que se adicionó que las penas se aumentarían en su mínimo y su máximo hasta en una mitad, ya que no se tenía contemplado y lo cual no constituía delito, al desplegar la conducta ejerciendo violencia; y así, surgen principalmente las besas para lo que hoy se conoce como Violación equiparada.

Al realizar la reforma al artículo 265 del Código Penal vigente para el Distrito Federal, realizada en 1989, se estableció un segundo párrafo, ahora tercero, el cual se considera como violación impropia o equiparada, ya que hasta ese momento, el legislador la consideró como violación (propia), pero en la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 20 de diciembre de 1990, para entrar en vigor el día 21 de enero de 1991, se adiciona un segundo párrafo, el cual es el concepto que da el legislador de lo que se debe de entender como cópula y con lo cual se establece una barrera, en donde ya el tercer párrafo de dicho

artículo, se le disminuye la penalidad y no tiene razón de situarse en el mismo artículo, ya que como se ha mencionado, al ser introducido un objeto o instrumento por vía anal o vaginal utilizando la violencia, deja de ser violación propia o general, y se convierte en una violación impropia o equiparada, y por lo tanto debería encontrarse situada en el artículo 266 del Código Penal del Distrito Federal. Al realizarse el proyecto de reforma, los legisladores consideraron que se tenía que dar un concepto referente a lo que se debe de entender por "cópula", ya que las que sufrirán más por la comisión del delito de violación, eran y son las mujeres, sin dejar de mencionar que puede ser cualquier persona, cualquiera que fuere su sexo, realizada ésta por los hombres en su mayoría, dejando así como único sujeto activo al hombre.

2.4.- Tipo penal del delito de Violación Equiparada.

El tipo penal de esta figura jurídica, lo encontramos en el artículo 266 del Código Penal para el Distrito Federal, el cual estipula:

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

I.-Al que sin violencia realice cópula con persona menor de doce años.

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

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

En éste, encontramos elementos que nos van a describir una conducta, necesaria para conformar el tipo penal, como lo son:

2.4.1.- Generales.

Estos son los que aparecen indistintamente en todos los tipos penales, como lo son:

Sujeto o sujetos activos.- Es la persona que comete el delito.

Sujeto o sujetos pasivos.- De la acción y del delito

Sujeto pasivo de la acción.- Es el que directamente recibe la conducta delictiva.

Sujeto pasivo del delito.- Es el que indirectamente recibe la conducta delictiva.

Objeto materia del delito.- Es aquel, sobre el cual recae la conducta ilícita que despliega el sujeto activo al ser cometido el delito.

Objeto jurídico.- Es el bien jurídicamente protegido por la norma, esto es, en cada título contenido en el Código Penal, se protege un derecho que tiene todo ciudadano y así convivir con armonía y no alterar el orden Social ni jurídico.

Conducta.- Es la manifestación hacia el exterior de un hacer o no hacer, dirigida a la comisión de un delito.

Resultado.- Formal o material.

Formal.- El resultado no se puede tocar, ya que la misma norma lleva implícita el resultado sin materializarse físicamente.

Material.- Es el resultado que podemos tocar, ver, es tangible y perceptible a los sentidos, se materializa al momento de consumar al acto delictivo.

Nexo causal.- Es la comprobación entre la conducta y el resultado producido, esto es, se va a comprobar que la conducta desplegada por el sujeto activo, tuvo como consecuencia un resultado, que va a ser relevante para el derecho penal e ilícito.

2.4.2.- Especiales.

Estas son ciertas características que contiene determinado tipo o que se requieren en el mismo, en nuestro delito a estudio, encontramos los siguientes:

Sujeto activo.- En este delito puede ser cualquier persona que realice cópula sin ejercer violencia, y cabe hacer mención que a nuestra consideración, únicamente lo puede ser un hombre, la cantidad en sujeto activo, si la realizan dos ó más sujetos, se tomará como tumultuaria la violación o su equiparación.

Sujeto pasivo.- Lo son los menores de doce años o personas que no tengan la capacidad de comprensión de el hecho delictuoso (violación), o por cualquier causa no puedan resistirlo, siendo esta la calidad del sujeto pasivo, en cuanto a cantidad, el Código Penal para el Distrito Federal, no menciona la cantidad de sujetos pasivos, por lo que se puede considerar, que puede ser sobre una o varias personas, o menores.

Conducta.- Esta requiere, que se realice cópula, sin ejercer violencia, ya que se considera, que en los menores de doce años, los incapaces de comprender el acto o de resistirlo, los primeros, todavía no tienen la capacidad de comprensión de lo que es un acto sexual, los segundos, no tiene capacidad de comprender, ya que se encuentran en un

estado en donde la mente no funciona, encontrándose algunas veces en estado vegetal. en los incapaces de resistir la conducta, en estos, son los que por alguna causa de inmovilización, estado alcohólico, droga o inmovilizado por un sedante, les impide defenderse u oponer resistencia, ya que si la opondrían, podría ejercerse violencia por el activo.

En cuanto al **objeto material**, éste seguirá siendo el mismo que en la violación propia, que va a ser el cuerpo de la víctima donde recae la conducta.

El objeto jurídico.- Será el normal desarrollo psicosexual y la libertad sexual.

Referencias de Ocasión.- Esto se refiere a una situación especial, en donde se encuentra en peligro el bien jurídico tutelado, en el caso a estudio, se aprovecha de la minoría de edad (menor de doce años), la capacidad mental de una persona o aprovecha el estado en que esta se encuentra, ya que no puede resistir la conducta.

Elementos normativos.- Se tiene que realizar una interpretación, en cuanto a los elementos que conforman el tipo penal del delito de violación equiparada, que en este caso sería, lo que debemos de entender por realizar cópula, que es, la introducción del miembro viril por vía vaginal u anal en el cuerpo de una persona, realizada ésta, en una persona menor de doce años, ya que se considera, que no ha llegado a la pubertad y no despierta los instintos sexuales, no comprende la conducta, así también, que la persona no

tenga la capacidad de comprender el acto, que la persona esté en un estado mental sin función, que no piense y no razone, y por último, que la persona se encuentre en un estado, que no sea posible su resistencia a la conducta, ya por encontrarse bajo los influjos del alcohol, de alguna droga, enervante, amarrada, etc.; y que esa conducta, sea realizada sin violencia, ya que si se ejerce, la pena correspondiente será aumentada hasta en una mitad en su mínimo y en su máximo.

Elemento subjetivo.- Consiste en circunstancias distintas al dolo, como lo sería en nuestro caso, saber que a la persona, a la cual se le realizará la conducta delictiva (violación equiparada), sea una persona menor de edad o mejor dicho, menor de doce años, que padezca alguna enfermedad mental y, no tenga capacidad de comprensión y así lograr el delito, o que la persona, se encuentre en un estado de inconsciencia temporal, alcoholizado o alguna circunstancia por la cual no pueda resistirse a la conducta.

2.5.- Tipo penal del delito de Violación Equiparada Calificado.

La calificativa en un delito, es la circunstancia agravante, en la cual se puede aumentar la pena, son circunstancias especiales, en donde se considera que un delito cuyo tipo es simple, se comete bajo alguna hipótesis que ponga en peligro la vida de un sujeto, lo ponga en desventaja, ejerciéndole violencia, ser cometido por algún familiar, etc; cabe hacer mención que la calificativa puede ser un complemento, ya que el tipo penal de un delito simple,

puede llegar a ser considerado grave por esa circunstancia calificativa, como sería el caso de ROBO CON VIOLENCIA.

Se le da cierta característica al sujeto, a la acción, al objeto material, principalmente, con la cual se va a salvaguardar la integridad física en el aspecto sexual de una persona, esto es, el bien jurídico que se protege.

En la violación equiparada, la descripción que hace el Código Penal de la agravación de la violación, es la circunstancia calificativa, al igual que en la violación propia, la encontramos en el artículo 266 bis, el cual a la letra dice:

"ARTICULO 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 inmediata de dos o más personas;

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

III.-El delito fuere cometido por quien desempeñe un cargo o empleo público o ejerza su profesión, utilizando los medios o circunstancia que ellos le proporcionen. además de la pena de prisión, el condenado será destituido del cargo o empleo y 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."

Es de observarse, que son principalmente circunstancias en las cuales se puede tener una cercanía con la víctima o aprovechando el desempeño de alguna función, o trabajo, aquí la violencia, ya no es un factor determinante

de alguna agravante, toda vez que tanto en la violación propia como en la equiparada, ya están contempladas, agravando en la segunda hasta en una mitad en su mínimo y su máximo la pena, por lo que también, se puede considerar como una calificativa, pero menos marcada, ya que viene implícita en el tipo simple de la violación equiparada. No se debe dejar inadvertido, que si se realiza la conducta delictiva por dos o más sujetos, ya es una desventaja en contra de la víctima y lo cual disminuye su defensa, con lo cual, surge un sometimiento, sin que la víctima, en algunos casos, ejerza alguna actividad de resistencia.

Así también, se pierden derechos, de los cuales goza una persona, sobre todo hacía los hijos, o sobre quien se ejerza la patria potestad, ya que ésta, se pierde al ser cometido el delito, así como también, cuando la persona que se aprovecha del puesto, cargo o empleo público, realiza la conducta delictiva, ésta perderá su cargo o será suspendido de dicha profesión por el término de cinco años.

Se puede decir, que la conducta que señala el tipo penal de violación, al ser cometida por una calidad determinada en el sujeto activo, se agrava y por lo cual, aumenta la penalidad, así como ocurre en otros delitos, al ser realizada por dos o más sujetos, pone en desventaja de número a la víctima y aumenta la pena.

2.6.- Algunas Tesis y Jurisprudencias relacionadas con el delito de Violación Equiparada.

Entre las jurisprudencias emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicadas en el Semanario Judicial de la Federación, relacionadas con el delito de violación equiparada, se encuentran las siguientes:

Amparo directo 8232/59. Benjamín Guerrero Yepes. 17 de agosto de 1960.

Unanimidad de 4 votos. Ponente: Juan José González Bustamante.

Sexta Epoca.

Instancia : Primera Sala.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Tomo XLII. Segunda Parte.

Página: 237.

VIOLACION IMPUBERES (LEGISLACION DE TAMAULIPAS). El término "pubertad", en sentido gramatical tiene una connotación y otra muy distinta de acuerdo con el concepto legal. En efecto, según las disposiciones que rigen en materia civil, toda relación sexual con menores de quince años es ilícito y así lo determina el artículo 72 del Código Civil vigente en el Estado, por lo que debe entenderse que al establecer una mayor pena el artículo 249 del Código Penal, 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, cuando éste fuere impúber, se consideró por el legislador como impúber a los menores de catorce años, tomando en consideración tal vez que en ocasiones una mujer está en condiciones aptas para la fecundidad, pero no para el parto, puerperio y lactancia.

Amparo directo 8232/59. Benjamin Guerrero Yepes. 17 de agosto de 1960.

Unanimidad de 4 votos. Ponente: Juan José González Bustamante.

Sexta Epoca

Instancia: Primera Sala.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Tomo: XXXIII, Segunda Parte.

Página: 110

VIOLACION Y CORRUPCION DE MENORES. Si una niña fue víctima de retiradas fornicaciones consumadas por los dos acusados varones, siendo ella menor de diez años, sin que estuviera en aptitud de defenderse y de eludir la ofensa y hasta la embriagaban en ocasiones, aparte de que también se ejerció en ella violencia moral y física dadas las condiciones familiares en que se tenía a la pequeña víctima y las edades comparativas de los protagonistas, es de concluirse que se comprobó el cuerpo del delito de violación en los términos de los artículos 261 y 266 del Código Penal, y que también se comprobó el cuerpo del delito de corrupción de menores a que se refiere el artículo 201 del Código citado.

Amparo directo 4220/59. Fidel García Canales. 30 de marzo de 1960.

Unanimidad de 4 votos. Ponente: Carlos Franco Sodi.

Octava Epoca.

Instancia: Tribunal Colegiado de Circuito.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Tomo: III Segunda Parte-2.

Página: 871.

VIOLACION DELITO DE (LEGISLACION DE VERACRUZ). Si de autos aparece que el activo no impuso a la pasivo cópula mediante el empleo de la violencia física o moral, sino que lo hizo aprovechando el estado de inconsciencia en que ésta se encontraba, la conducta de aquél no es constitutiva del delito de violación previsto por el artículo 152 del Código Penal para la entidad.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEPTIMO CIRCUITO.

Amparo directo 1822/88 Jose Ramirez Rivera. 28 de marzo de 1989, mayoría de votos. Ponente: Luis Alfonso Pérez y Pérez. Secretario: Manuel Francisco Reynaud Carus. Disidente: José de Jesús Gaudillo Pelayo.

VIOLACION, DELITO EQUIPARADO A LA. Independientemente de la edad de la ofendida, el delito que la doctrina y la ley equipara a la violación lo configura la soia copula carnal con persona cuyo defectuoso estado somático funcional, anormalidad mental o cualquiera otra causa de carácter patológico, congénito o de cualquier otro origen le impida resistir los atentados contra su libertad y seguridad sexuales, pues esas circunstancias implican: ausencia de fuerza y condiciones físicas para no dejarse fornicar, no tener suficiente uso de razón para comprender o discernir la conveniencia o inconveniencia del yacimiento sexual o carencia de volición conciente para copular.

Sexta Epoca, Segunda Parte: Vol. XII, Pág. 180. A.D. 122/57. Vol XVII, Pág 290. A.D. 649/58 Vol. XXII, Pag. 191. A:D: 7944/58. Vol. XXXIV, Pág. 73 A.D. 7867/59. Vol. XLIII, Pág. 96. A.D. 7517/60.

Es de observarse que en las tesis jurisprudenciales anteriormente citadas, no hay alguna que hable, en cuanto al delito de violación equiparada en el caso de que pueda realizarse en una víctima que tenga menos de doce años, y una solamente en cuanto a que no tenga la capacidad de comprender el carácter antijurídico del hecho, no pueda resistirlo por alguna circunstancia, o al realizarse utilizando un instrumento u objeto distinto al miembro viril, ni si la víctima que no tiene la capacidad de comprender el hecho, tenga que ser sometida a algún examen físico, para descubrir que ha sido violada, así como no se realiza otro examen a la persona encargada de su guarda, patria potestad, etc.; ni algunas otras medidas que prevengan el delito, ya que en la actualidad, la persona que descubre éste ilícito, es un pariente cercano de la víctima, madre, hermano o hermana, ya

que lo hacen al sorprender al autor realizando el acto o cópula con la víctima, siendo que muchas de las veces, puede hasta ser realizado por el mismo padre o padrastro en su caso, pero cuando no se descubre al autor, este delito no surge a la vida jurídica del Derecho Penal.

CAPITULO TERCERO

ELEMENTOS DEL DELITO DE VIOLACION EQUIPARADA

El delito se caracteriza por tener elementos que lo constituyen, sin los cuales o si falta alguno de ellos, no hay delito, por que se necesita que concurran todos y cada uno de esos elementos que conforman el delito. Analizaremos cada uno de esos elementos que consideramos son los esenciales para constituir el delito, pero en forma rápida y sencilla, ya que al entrar al estudio de los elementos que constituyen el delito de Violación Equiparada, se ahondará más al respecto, analizándose cada uno de esos elementos.

Así de esta manera, se analizarán a continuación los elementos del delito, de acuerdo al criterio general de los estudiosos de la materia, aplicándolos al delito a estudio y que de acuerdo a éstos son:

POSITIVOS		NEGATIVOS
CONDUCTA	y	AUSENCIA DE CONDUCTA
TIPICIDAD	y	ATIPICIDAD
ANTI JURICIDAD	y	CAUSAS DE JUSTIFICACION

CULPABILIDAD y CAUSAS DE INCULPABILIDAD

Así como también puede suceder que se de un:

CONCURSO.

Y una TENTATIVA:

Para lo cual estudiaremos cada uno de los aspectos anteriormente nombrados, y comprenderemos mejor, que es el delito de VIOLACION EQUIPARADA y los elementos que lo constituyen.

3.1.- Conducta y Ausencia de Conducta

CONDUCTA

La Conducta es el núcleo o verbo del tipo penal; es aquel movimiento corporal positivo o negativo, consistente en una acción o un no hacer (omisión), encaminada a un fin.

Lo anterior se refiere a que todo ser humano, al realizar un movimiento corporal, realiza una conducta, o sea, si realizamos movimiento con los pies, con el derecho hacia atrás y el izquierdo hacia adelante, entendemos que realizamos una conducta de caminar, que sería una acción, y si en un semáforo al ir caminando, encontramos el rojo y seguimos caminando, realizamos una conducta de omisión, por que es de todos sabido, que al ver la luz roja, nos tenemos

que parar y al omitir la luz roja podemos sufrir un accidente.

El profesor Eugenio R. Zaffaroni, señala que: "No hay delito sin conducta"⁽¹⁴⁾, ya que el derecho regula conductas humanas y se limita a crear un desvalor a determinadas conductas, y reconociendo un mínimo de respeto a la dignidad humana; sin que haya un concepto de conducta, pero si, fraccionando ésta en dos formas, acción u omisión.

Así la acción para el derecho penal, consiste en un hacer voluntario, movimiento corporal en la cual se va a violar una norma prohibitiva.

Para Jiménez de Asúa define a la acción como: " La manifestación de voluntad que mediante un movimiento voluntario causa un cambio en el mundo exterior ".⁽¹⁵⁾

A continuación, enunciaremos los elementos que integran a la acción, siendo estos:

- Manifestación de voluntad
- Un resultado
- Relación de causalidad

(14) ZAFFARONI, EUGENIO RAUL, Manual de Derecho Penal, Cárdenas, Editor y Distribuidor, Cuarta Edición, Buenos Aires Argentina, 1985, primera edición, México, D.F. 1986, Pág. 356.

(15) JIMENEZ DE ASUA, La Ley y el Delito, Editorial Hermes, México 1954, Pág. 227.

Atendiendo a estos elementos de la acción, hablaremos de la relación de causalidad entre los dos primeros elementos, esto es, que la manifestación de la voluntad al exteriorizarse produce un resultado, ocasionando un cambio al mundo exterior. La teoría de la equivalencia de las condiciones, es la que más se apega a nuestra legislación penal, por ser considerada por varios autores y a nuestro criterio, la más adecuada y eficaz.

Esta teoría menciona, que la causa se integra por la concurrencia de todas las condiciones que producen el resultado, esto es, que suprimiendo hipotéticamente una condición (conducta), esta no llegaría a materializarse y por lo tanto, no traería consigo un resultado, ya que si realiza una conducta, trae aparejado un resultado, a lo anterior tenemos que:

" Para esta tendencia es causa, todas y cada una de las condiciones que operan en la producción del resultado, pues si suprimimos mentalmente una de ellas, el resultado no llegaría a producirse (Conditio Sine Qua Non)" .(16)

Para dar una diferenciación entre conducta y acción, señalaremos que conducta, como lo señala el maestro Castellanos Tena es. "El comportamiento humano voluntario positivo o negativo encaminado a un propósito".(17)

(16) CORTES IBARRA, Miguel Angel, op. cit., Pág. 152

(17) CASTELLANOS TENA, Francisco, op. cit., Pág.149.

Así, lo que los diferencia, es que en la conducta debe haber un comportamiento regido por la voluntad sea bueno o malo, que va encaminado hacia un propósito, y la acción es ese comportamiento humano, pero ya encaminado hacia un fin, el cual va a ser realizado con movimientos corporales y se sufre un cambio, que podemos ver en algunas cosas o no las podemos ver, en las personas o sus bienes y con la cual se puede traer consecuencias jurídicas en materia Penal.

La omisión o el no hacer, puede ser propia o impropia, la primera, es cuando hay un resultado formal por la omisión y no por el resultado y la segunda (comisión por omisión) se sanciona cuando hay un daño material, en estas se viola una norma impositiva, al omitirse una conducta ya sea por un deber o un derecho.

Otra forma de manifestación de la voluntad es la omisión, "radica en un no hacer, es la inactividad voluntaria o involuntaria frente al deber de obrar consignado por la norma penal".⁽¹⁸⁾, esto es, que si no realizamos algo que una norma nos dice que debemos de realizar, omitimos dicha norma, y por lo tanto caemos en ese supuesto.

La omisión se divide en :

1.- Omisión simple

(18) PAVON VASCONCELOS, Francisco, Manual de Derecho Penal Mexicano. Parte General, Sexta Edición, Editorial Porrúa, Pág. 196, México.

2.- Comisión por omisión u omisión impropia

La omisión simple, es en la que se deja de hacer lo ordenado expresamente en la norma preceptiva, produciendo solamente un resultado típico.

Al omitirse una norma, la cual nos ordenaba comportarnos de determinada manera, al no hacer lo que nos ordena, estamos omitiendo dicha norma, por ejemplo, si el reglamento de tránsito señala, que se debe de ir despacio en una zona escolar, y al pasar por una zona escolar excedo la velocidad y atropello a un niño, causándole la muerte, sería un homicidio culposo, ya que no tuve las debidas precauciones y omití un deberde ciudadano que me imponía la norma, como lo era ir despacio en una zona escolar, por lo cual al realizar una conducta y se comete un delito, por omitir lo que nos ordena la norma, será un delito de omisión simple.

La legislación Penal, no nos habla directamente de los delitos de comisión por omisión, así como no se emplea en la práctica, en ésta se utiliza el término culposo, que vendría siendo la comisión por omisión, ya que si se comete una conducta al omitir un deber, un derecho, un hacer o no hacer, etc., se comete un delito, un claro ejemplo, lo sería el conductor de un vehículo de transporte público, que excede el límite de velocidad permitido, ocurriendo un accidente, ya que no frena a tiempo, y en el que mueren varias personas, al

cometer una conducta que sería la de Homicidio, ésta conducta la realiza omitiendo un deber y un no hacer, ya que el deber era de ir despacio para frenar correctamente y el no hacer, era que no debía de ir a gran velocidad, ya que se trataba de un transporte público, realizándose una conducta voluntaria, ya que el conductor sabía que si iba rápido, podía chocar o tener un accidente.

En el presente tema, ésta situación de los delitos de omisión y de comisión por omisión, no se darían, ya que el tipo penal de violación equiparada, como elemento subjetivo es el dolo, ya que se actúa con la conciencia de lo que se quiere, y de aceptar su realización, así como tampoco sería culposos.

También en los delitos de comisión por omisión, encontramos un nexo de causalidad, entre la conducta de un sujeto y el resultado que se obtiene de ésta, ya que toda conducta sea voluntaria o involuntaria, siempre que se tenga la capacidad de comprender que la conducta es ilícita, será castigada, siempre y cuando traiga consigo un resultado. y como lo veremos en la siguiente definición: "La mera abstención causal se transforma en omisión causal y punible, cuando el acto que hubiere evitado el resultado era jurídicamente exigible".⁽¹⁹⁾, esto es, que cuando se realiza una acción, y se puede evitar el resultado, cuando la norma

(19) SEBASTIAN SOLER, Derecho Penal Argentino I, Editorial Argentina, Buenos Aires, 1978, Pág. 292.

lo exige, y no se realiza, lo cual dará la culpabilidad, ya que cuando una persona se comporta de determinada manera, ésta puede comportarse de diferente forma y así no haber un resultado.

Para dejar un poco más reforzada la causalidad en los delitos de omisión, ya que ésta es muy importante, no únicamente en estos sino en todos los delitos, veremos lo que nos menciona el profesor Ignacio Villalobos y nos menciona:

"Que al no hacer es precisamente la causa del resultado en el sentido valorativo del derecho. Si de acuerdo la organización social el hijo puede esperar las atenciones y cuidados debidos de sus padres y el abandono de un menor, es la causa de los peligros y daños consiguientes, pues la voluntad del agente se manifiesta por un acto negativo, no prestando los auxilios y las atenciones debidas, es lo que altera el orden jurídico preestablecido y al suprimir las soluciones arregladas para un estado de indefensión propia, hace renacer todos los peligros inherentes a tal situación. Si se supone prestados éstos conforme a las normas de organización social, el resultado desaparecería también".⁽²⁰⁾

De lo anterior, podemos señalar que el delito de

(20) VILLALOBOS Ignacio, Derecho Penal Mexicano, op. cit., Pág. 255.

violación equiparada es de acción, ya que la conducta que despliega el que lo comete, principalmente es de realizar copula sin ejercer violencia (o con violencia se aumenta la pena), con persona menor de doce años o que no tenga la capacidad de comprender ese acto o por alguna circunstancia no pueda resistir el hecho, ya que si no se realiza con lo antes mencionado, no hay una conducta delictiva que describa la ley, ya que la víctima, tiene características especiales, que si no se cumplen no hay delito de violación equiparada.

Los elementos que van a integrar a la conducta son:

- a)- Manifestación de voluntad.
- b)- Un resultado típico material o formal.
- c)- Relación de causalidad.

Esto es, que la conducta se va a encuadrar lo establecido en el tipo penal, trayendo consigo una alteración en el mundo exterior.

Ahora bien, cuando hablemos de hecho, nos referiremos que aparte del elemento citado y consistente en la manifestación de voluntad, es necesario un resultado material, es decir, que sufra una alteración en el mundo exterior.

Así de esta forma, se puede establecer que los elementos del hecho son:

- Manifestación de voluntad
- Resultado material
- Nexa de causalidad

De tal suerte, si partimos de la base de que todo delito proviene de la conducta o hecho del hombre, y que esta conducta o hecho, viene a ser un comportamiento humano positivo o negativo, encaminado a un propósito (resultado formal o material), y como ya lo anotamos, ésta se puede manifestar como una acción o una omisión, estamos hablando de una conducta delictuosa.

AUSENCIA DE CONDUCTA.

Esta es el aspecto negativo de la conducta, lo encontramos en que, si no hay una acción encaminada a cometer un delito, por lo tanto éste no surgirá y no habrá daño material o un resultado.

El Maestro Muñoz Conde menciona al respecto: " Puesto que el Derecho penal se ocupa sólo de acciones voluntarias,

no habrá acción penalmente relevante cuando falte la voluntad..."(21), esta forma de ver a la ausencia de conducta, únicamente quedaría agregar, que también hay acciones involuntarias al realizarse una conducta de omisión.

Se deduce, que cuando no se encuentra la voluntad en la conducta del sujeto activo, existirá ausencia de conducta y por consecuencia no se realizará una conducta delictiva o delito.

El artículo 15 fracción I señala:

"ARTICULO 15.- El delito se excluye cuando:

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

Las conductas en las cuales encontramos acciones involuntarias, son las siguientes:

La Fuerza de la naturaleza.

Fuerza de los seres irracionales.

La fuerza física exterior irresistible.

(21) MUÑOZ CONDE, Francisco, Teoría General del Delito, Editorial Tirant lo Blanch, Segunda Edición, Valencia España, 1989, Pág. 29.

Movimientos reflejos.
Sueño.
Sonambulismo.
Hipnotismo.

De las conductas señaladas, se dice que por encontrarse ausente de voluntad, no obstante las conductas, ya sea por actividad o inactividad de un sujeto, no comete ningún delito.

Para el maestro Zaffaroni, en relación a la ausencia de conducta, señala que no puede haber una conducta "cuando la conciencia no existe, porque está transitoria o permanentemente suprimida, no puede hablarse de voluntad y desaparecerá la conducta. Esto es lo que acontece cuando se trata de un sujeto que se encuentra desmayado (el guarda barreras queda inconsciente como resultado de un accidente vascular, no se cierra la barrera y sobreviene un accidente); el sujeto que cae en una crisis epiléptica (y en las convulsiones de la crisis golpea a alguien); el idiota profundo, del tipo del que permanece en posición fetal y hace movimientos desarticulados (en uno de los cuales rompe algo); el sujeto en estado de coma (que quiebra el florero que hay en la mesa vecina a la cama); el sujeto que está privado de sentido por una fiebre muy alta (que en su delirio de fiebre pronuncia palabras injuriosas); etcétera."⁽²²⁾

(22) ZAFFARONI, Eugenio Raúl, Manual de Derecho Penal, op. cit., Pág. 384)

Así, se puede decir que para la doctrina y para nuestro Código Penal, habrá ausencia de conducta, cuando no se encuentre la intervención de la voluntad, en la comisión de un delito.

Es decir, si no hay una manifestación de la voluntad, hacia un determinado fin, que traiga consigo un resultado (material o formal), no llegará a surgir el delito, ya que si no hay conducta delictiva, por ende no hay delito.

De lo anterior, debe mencionarse, que pueden realizarse conductas, sin que intervenga la voluntad del agente hacia cometer un delito, que serian los llamados delitos culposos, no debiéndose confundir, con la ausencia de conducta, ya que en esta ultima, no habrá conducta, así como tampoco un resultado, y en la segunda, hay una conducta, pero sin una voluntad a realizar el delito, y sin embargo el mismo se realiza, por no prever el resultado, no tomar las debidas precauciones u omitir un deber de ciudadano, los cuales se imponen en la norma Penal y en estos últimos se tiene conciencia de lo antijurídico de esa conducta.

De lo anterior, se desprende que, a nuestra consideración, si la conducta se compone de una manifestación de voluntad, de un resultado y una relación de causalidad, si uno de estos elementos falta, no hay conducta, pero en determinado caso si hay esa manifestación de la voluntad, por tanto, habrá un resultado, pero al no orientar la voluntad a un determinado fin o resultado, no habrá conducta.

3.2.- Tipicidad y Atipicidad.

TIPICIDAD

Es la adecuación de una conducta, realizada por un sujeto (hombre o mujer), al tipo penal que describe esa conducta, o sea, la descripción que en la ley se hace de una conducta calificada por la misma como ilegal.

En la Teoría finalista se señala, que es la comprobación de todos y cada uno de los elementos del tipo penal; primeramente diferenciaremos que es tipo y que es tipicidad.

El tipo es "la descripción legal de un delito o bien, la abstracción plasmada en la ley de la figura delictiva"⁽²³⁾; lo encontramos en el Código Penal, y como se señala lo describe la Ley Penal, que consiste en una conducta delictiva, que prohíbe la dicha Ley.

(23) AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, Derecho Penal, op, cit Pág. 56

Así para que un delito exista, debe estar descrito en el Código Penal, como lo señala el profesor Muñoz Conde al mencionar: "Ningún hecho, por antijurídico y culpable que sea, puede llegar a la categoría de delito si, al mismo tiempo, no es típico, es decir, no corresponde a la descripción contenida en una norma penal"⁽²⁴⁾, así, si no hay tipo penal, no habrá tipicidad, pudiendo darse el caso, que la conducta sea calificada como, en contra de la Ley y se tenga culpa por ella, pero si no es considerada como delito por el Código Penal, luego entonces, no hay delito.

Para que el tipo penal surja, debe estar descrito en la ley, el cual se constituye por elementos, así como el cuerpo humano, que se constituye de órganos, el tipo tiene elementos sin los cuales no puede existir, ahora veremos cuales son:

- Conducta.
- Sujeto activo.
- Sujeto pasivo.
- Bien jurídico.
- Objeto material.
- Resultado.

Conducta.- Como ya se había dicho anteriormente, ésta consiste en orientar la voluntad hacia un resultado, ejecutando el verbo descrito en la norma, es decir, realizar la descripción de lo que se nos prohíbe.

(24) MUÑOZ CONDE, Francisco, Teoría General del Delito, op, cit Pág. 47

Sujeto activo.- Es la persona que se coloca en el supuesto descrito y comete el ilícito, y para lo cual se manejan dos clases, el propio o exclusivo, consistente en dar una determinada calidad al sujeto, y el común o indiferente, esto es, que lo puede cometer cualquier persona sin que se le de una calidad especial.

Sujeto pasivo.- Es la persona o ente jurídico, que sufre una conducta delictuosa que realiza el sujeto activo, ya sea en su persona, bienes o posesiones, se dice que también es un ente jurídico, ya que esa conducta delictuosa, puede darse en perjuicio de la sociedad, dependencias estatales, o personas morales (empresas o asociaciones, etc.), las cuales son representadas por personas físicamente notables.

Es de enfatizarse que al igual que el sujeto activo, en la presente figura se dan las dos clases de sujeto que mencionamos, es decir, el común y el exclusivo.

Bien jurídico.- Jurídicamente, son aquellos bienes que la Ley penal protege, de los cuales se tiene un derecho para disfrutar de ellos, o intereses de las personas físicas y morales, que se tutelan para la mejor convivencia social.

Objeto material.- Este puede ser una persona, una cosa, derechos, posesiones, etc., en los cuales recaerá la conducta delictiva realizada por el sujeto activo.

Resultado.- Es el fin que se realiza con la conducta, o sea, la consecuencia o consecuencias de realizar una conducta delictiva.

El tipo, en algunas ocasiones, requiere de ciertos elementos especiales que lo deben de constituir, como son:

- Referencias temporales
- Referencias espaciales
- Referencias de ocasión
- Elementos normativos

Referencias temporales: Estas son el tiempo determinado en el que se despliega la conducta delictuosa, es decir, en el tipo se señala una referencia de tiempo en que dura la conducta delictiva.

Referencias espaciales: Son las realizadas en un lugar o espacio determinado, en el cual necesariamente debe cometerse el delito. En este sentido, podemos citar, una circunstancia calificativa, como lo sería cometer un robo en un transporte público.

Referencias de ocasión: Estas son las circunstancias descritas en la ley penal / relativas al momento o la ocasión en que debe desplegarse la conducta por el sujeto activo.

Elementos normativos: Son los que constituyen el delito, las descripciones que hace la ley, la doctrina, en su mayoría contienen términos, vocablos o palabras que necesariamente deben ser valorados, con la finalidad de saber si el sujeto activo se ubica en la descripción. Se puede decir, que son características propias de un delito, sin las cuales éste no surge, ya que dichas características son esenciales, como lo sería en nuestro tema a estudio, que una persona sea incapaz o menor de doce años o no pueda resistir esa conducta.

Analizado el tipo, así como sus elementos, si esa conducta descrita por la ley, es realizada por una persona (sujeto activo), en la cual se obtenga un resultado, que se vulnere el bien jurídico protegido por la norma, en contra de una persona física o moral (sujeto pasivo), estaremos hablando de una tipicidad, ya que la conducta que se despliega, encuadra en un tipo penal y para tal efecto, veremos que es lo que nos dice el maestro Castellanos Tena, la define como: " **El encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley, la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto**".(25), con esto podemos reafirmar, lo que hemos venido mencionando sobre la tipicidad.

(25) CASTELLANOS TENA, Fernando; op. cit. Pág. 168.

En el delito de violación equiparada, la tipicidad se da, cuando el sujeto activo, que puede ser cualquier persona, realiza cópula, sin ejercer violencia, con persona menor de doce años o con aquella que no tenga la capacidad mental de comprender el carácter antijurídico de ese hecho, o se encuentre en una incapacidad de resistir la conducta, ya sea por sonambulismo, bajo los efectos de una droga, hipnotismo, etc.; es decir, su conducta encuadra en el tipo penal de violación equiparada, que trae como resultado, el realizar cópula no ejerciendo violencia o con ella, sobre las personas que se encuentren en las condiciones anteriormente señaladas.

ATIPICIDAD

Ahora bien, cuando la conducta delictiva que realiza un sujeto, no encuadra en todos los elementos de un tipo, ya sea por que falte alguno o varios, estaremos hablando del aspecto negativo de la tipicidad, que es la Atipicidad, y por lo cual dicha conducta no es típica con la descrita por la Ley, pero esto no quiere decir que no haya delito, ya que dicha conducta, puede estar plasmada en otro delito, al cual no se le dio el nombre correcto que el Código Penal establece; así pues, si el Agente del Ministerio Público, en su pliego de consignaciones ejercita acción penal en contra de una persona por el delito de violación equiparada, y al realizar el Juzgador el análisis correspondiente de los elementos que integran el delito de violación y de la conducta, se desprende que la cópula con violencia no se realiza sobre un menor de doce años, sino en uno de trece años, por lo cual la conducta es atípica en cuanto al delito

de violación equiparada, pero es típica en cuanto al delito de violación.

Así la atipicidad puede ser absoluta, que consiste en la no comprobación de uno o varios elementos del tipo penal, o sea, la no adecuación de la conducta al tipo cuando falte alguno de los elementos del tipo penal. Así también, puede ser relativa, que consiste en la reclasificación de un delito, hay también cuando el dueño del objeto, dé su consentimiento tácito o expreso.

3.3.- Antijuricidad y Causas de justificación

ANTI JURICIDAD

Consiste en la violación al deber jurídico que impone la norma, la cual puede ser formal, cuando esté expresamente descrito en el Código Penal. Puede ser material, cuando se viola el bien jurídico que impone la norma.

Este elemento del delito tiene su valor principalmente en la Sociedad desde tiempos remotos, ya que la justicia, siempre se ha encargado de retener valores sociales, sin los cuales no se daría la armonía en la Sociedad.

Es así, como lo antijurídico es lo contrario al derecho, la contradicción que hay entre la conducta que se despliega por parte de un sujeto y la norma jurídica, ya que lo que se establece en una norma penal, es lo que no se debe de hacer por parte de una persona, y al realizar la conducta descrita en la norma, contraviene a la misma.

A lo anterior, el maestro Sergio Vela Treviño, considera que la antijuricidad, tiene elementos y son los siguientes:

""a).- Una conducta típica, que precede en un plano lógico a la antijuricidad;

b).- Una norma jurídica, en la cual subyace la norma de cultura que se tomó en cuenta para crear la propia norma jurídica;

c).- Un juicio valorativo de carácter objetivo, que implicará en ocasiones el estudio del total sistema jurídico, ya que la antijuricidad es unitaria, y en ocasiones la norma de cultura no se encuentra en forma expresa en la norma jurídica penal, sin embargo, el tipo debe permitir nutrirse de ese estudio general, y los límites del tipo determinan la objetividad del juicio valorativo. Además de ese límite la antijuricidad deviene siendo un juicio valorativo objetivo porque corresponde realizarlo al juzgador, y su fundamento

primario lo encontraremos en el artículo 21 Constitucional, al decirnos que la imposición de la pena es propia y exclusiva de la autoridad judicial, lo anterior tiene relación con los artículos 16, 17 y 19 del mismo ordenamiento.

d).- El juicio valorativo de contradicción corresponde realizarlo al juez y sólo a él le compete, en función de sus atribuciones; juicio que se realiza de la conducta típica y a fin de determinar la antijuricidad de la misma, lo que desde luego no podría quedar sujeta al juicio del propio inculpado o del ofendido, o del representante de la sociedad, pues entonces esa valoración sería subjetiva y resultaría arbitraria".(26)

Con esto, se sostiene lo anteriormente manifestado, que la antijuricidad también es un orden valorativo referente a la Sociedad, ya que en la misma, se reprueban muchas conductas que con el tiempo se convierten en normas penales, para que con ello, no se quebrante el derecho de convivencia de todas las personas en una sociedad, o también el derecho de propiedad, de hacer, creencia, etcétera.

De todo lo anterior, podemos añadir que la antijuricidad, no solamente se establece en la contradicción

(26) ORELLANO WIARCO, Octavio Alberto, Teoría del Delito, Editorial Porrúa S.A., México 1994, Pág. 27

de la norma y la conducta que se despliega por parte de un sujeto, sino que también, protege los bienes de las personas al realizarse una acción que daña ese bien jurídico que protege la norma.

En el delito de Violación Equiparada, la antijuricidad va a consistir, en que el sujeto activo, al colocarse en la conducta descrita por esta norma, como lo es que realice sin violencia cópula con persona menor de doce años, o incapaz de comprender el carácter antijurídico de ese hecho, o con persona que en esos momentos no tenga la capacidad de resistir la conducta desplegada por parte del sujeto activo, al realizar estas o una de esas conductas, está contraviniendo la norma que prohíbe la conducta, que no se debe de realizar, y por lo tanto al contravenir la norma, estamos hablando de la antijuricidad, como lo contrario al derecho.

CAUSAS DE JUSTIFICACION

Estas son el aspecto negativo de la antijuricidad, consistentes en, que al realizarse un delito se haya hecho amparado en una situación que justificara ese actuar, para así, eliminar lo antijurídico de una conducta, las cuales comprenden la legítima defensa, la extrema necesidad, el ejercicio de un derecho y cumplimiento de un deber y el consentimiento del ofendido.

La legítima defensa.- Esta la encontramos plasmada en la fracción IV del artículo 15 fracción IV del Código Penal para el Distrito Federal, y la cual menciona:

"ARTICULO 15.- El delito se excluye cuando: IV.- Se repela una agresión real, actual o inminente, y sin derecho, en protección de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista la necesidad de la defensa y racionalidad de los medios empleados y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona que 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."

ahora bien, del artículo antes invocado podemos referir, que hay defensa legítima cuando una persona es objeto de una agresión actual, violenta y sin derecho, en la cual haya un peligro inminente para su persona, hogar, bienes o el hogar, bienes de otras personas, y al reaccionar, repeliendo la agresión, lo hace enérgicamente y causa un daño al agresor.

Esta figura, va a estar condicionada a que se presenten ciertos requisitos para que la misma se presente y los cuales son:

Que haya una repulsa, repeler una agresión.

Una agresión, que sea real, actual o inminente, refiriéndose a real, como algo que no es ficticio o imaginario, actual que se realice en el momento e inminente por que se va a dar, se tiene que dar alguna consecuencia.

Sin derecho, esto es por parte del sujeto del cual proviene la agresión la cual la realiza sin estar amparado por un derecho que lo permita.

En defensa de un bien jurídico, el cual o los cuales pueden ser propios o ajenos.

Repulsa proporcional, repeler en cuanto a la agresión que se está recibiendo, sin excederse.

No medie provocación, sin que el sujeto pasivo o quien sufre la agresión lo haya provocado.

Estado de necesidad.- Consiste en que una persona, actua por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico tutelado ante un peligro, real, actual o eminente, el bien

juridicamente tutelado debe ser igual o menor al protegido. Estado de necesidad inculpante o la no exigibilidad de otra conducta.

Del artículo 15 en su fracción V del Código Penal, podemos desentrañar lo que es el estado de necesidad para nuestro Derecho Penal y la cual es la siguiente:

"ARTICULO 15.- El delito se excluye cuando: V.- Se obre por la necesidad 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."

Al verificar lo anteriormente dicho respecto al estado de necesidad, podemos añadir, que la necesidad que aqui se contempla, no es la de adquirir algo para satisfacer un servicio, una comodidad, etcétera, sino el salvaguardar los bienes propios o ajenos y ver que este actuar era lo mejor, ya que había un peligro real, inminente, inmediato, ya sea en su hogar o bienes propios o ajenos, ya que al defender estos por la "necesidad" de defenderlos, se pueden violar derechos de otra u otras personas.

Lo anterior nos lleva a considerar, que los elementos inmiscuidos en la fracción V del artículo 15 del Código Penal, vienen a ser, una situación de peligro real, grave,

inminente e inmediato; que el peligro afecte necesariamente un bien jurídicamente tutelado , propio o ajeno; y se viole un bien jurídicamente protegido. distinto y, que exista la imposibilidad de emplear otro medio para poner a salvo los bienes en peligro.

Cumplimiento de un deber o en ejercicio de un derecho.- La propia ley va a dar lo que es un deber como ciudadano o como servidor público, y también un derecho, por ejemplo un Doctor, un Deportista, boxeador, etc, la ley lo permite.

Primeramente el cumplimiento de un deber, se refiere principalmente a la realización y desempeño de una labor, por trabajo, por el simple hecho de ir caminando y ver alguna acción ilícita o como protección a la Sociedad, así el artículo 15 en su fracción VI menciona:

"ARTICULO 15.- El delito se excluye cuando:

VI.- La acción u 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 éste último no se realice con el solo propósito de perjudicar a otro."

Es decir, si una acción se realiza cumpliendo un deber, como lo sería, custodiar un banco, no permitir la entrada a determinado lugar, y estas acciones pueden traer como consecuencia, que se lesione a una persona, en el caso

del custodio del banco cuando es asaltado éste último, o cuando no se permite la entrada a determinado lugar y trae como consecuencia el que surja algún delito; podemos pensar, que la persona está cumpliendo una orden o un deber, que sería en estos dos casos, vigilar el Banco y no permitir el acceso a personas extrañas al lugar, justificándose la conducta, con el cumplimiento de un deber que le fue encargado, ya sea por una persona (superior jerárquico) o por un reglamento interno.

Ejercicio de un derecho.- Este también lo encontramos en el artículo 15 fracción VI, ya que viene muy ligado al cumplimiento de un deber, ya que como vimos en la citada fracción, puede que una persona realice una conducta y con esta surja un delito, pero esta conducta, puede ser cumpliendo un deber o ejerciendo un derecho, ya que puede haber una norma que ampare dicha conducta, como una causa de justificación, esto es, que una persona por su función o por el derecho que le confiere la ley, pueda aprehender a otra cometiendo un delito, ejerciéndose con ello, el derecho de detención de un delincuente, pero si no se detiene a una persona cometiendo un delito, entonces, no se estaría ejerciendo un derecho, sino se estaría cometiendo un delito.

Así también podemos señalar, la práctica de diversos deportes, en los cuales se pueden sufrir lesiones, o incluso la muerte, pero en estos casos, hay normas dentro de ese deporte, en las cuales los deportistas saben el riesgo del mismo y sin embargo lo practican, ejerciéndose así el derecho de decidir la práctica de este deporte, la conducta realizada, no es antijurídica.

Los tratamientos médico-quirúrgicos pueden crear lesiones y aún homicidios los cuales se justifican por el reconocimiento que el estado hace de las actividades médicas y por la preponderancia que el mismo estado, hace a través de la ley respecto de determinados bienes, es decir, se justifica tales alteraciones de la salud o privación de la vida, por la licitud de los tratamientos realizados en ejercicio de una profesión, autorizada y reconocida legalmente o por el ejercicio de un derecho, para evitar un mal mayor, pero se puede caer en Responsabilidad Penal.⁽²⁷⁾

Consentimiento del ofendido, esta última causa de justificación de un delito, consiste en que la persona que tienen derecho sobre una cosa, sobre su persona, bienes, posesiones, dé el consentimiento para que una persona realice sobre una cosa, su persona, o sus bienes o posesiones un acto que sea considerado por la ley como delito, esta la encontramos plasmada en la fracción III del artículo multicitado 15 del Código Penal y que establece:

"ARTICULO 15.- El delito se excluye cuando:

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**

(27) GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco, op. cit., Pág. 18.

tácito y sin que medie algún vicio; o bien, que el hecho se realice en circunstancias tales que permitan fundadamente presumir que, de haberse consultado al titular, éste hubiese otorgado el mismo."

Ahora bien, si observamos las causas de justificación antes enumeradas, podemos concluir, que en ningún caso, estas causas llegarían a hacerse valer en el delito de Violación Equiparada, en cuanto al que los comete, ya que éste, es quien comete el delito y no se defiende de alguna agresión, de un peligro real, o inminente, para salvaguardar su integridad física, pero el ofendido, sí puede apegarse a la legítima defensa, pero no olvidemos, que por el estado en que se encuentra, casi es imposible su defensa por sí mismos, ya que si recordamos, son personas menores de doce años, personas incapaces mentalmente que no comprender el acto ilícito y personas que se encuentran en un estado que no pueden resistir esa conducta delictuosa, como lo es la violación equiparada, así mismo, la víctima no podría encontrar en estas justificantes, en dado caso que cometieran un delito en contra de su agresor (Lesiones y Homicidio), ya que resulta difícil que se puedan defender y en esa defensa, cometer un delito en agravio del sujeto que les realiza la conducta ilícita, ya que muchas veces, los que realizan estos delitos son personas muy allegadas a las víctimas o definitivamente encargadas de su guarda y custodia, y ese vínculo hace difícil esa posibilidad.

En cuanto al estado de necesidad, el cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho, estos a nuestra consideración, tanto para la víctima, como para el delincuente no podría darse, ya que en los primeros no hay esa capacidad de saber que puede ser un derecho o que es

cumplir con un deber y aún más, no entienden el valor que alguna cosa pueda tener, así como que su cuerpo les pertenece a ellos y tienen la posibilidad de realizar actos sexuales con quien ellos quieran o no, y no realizarlos con una persona que es su familiar o allegado, ya que si los realizan a temprana edad, pueden traer consecuencias psicológicas en su desarrollo sexual, como lo serían desviaciones, prostitución, enfermedades venéreas etc.; en el sujeto que realiza la conducta ilícita, en nuestra consideración, no hay alguna causa de justificación antes mencionadas, ya que no actúa en cumplimiento de un deber, o en ejercicio de un derecho, o estado de necesidad, al no estar desempeñando ninguna labor o trabajo, o la ley le permita la realización de la cópula con un menor de edad, con un incapaz mental o con una persona que no esté en ese momento en condiciones de resistir la conducta, ya que la ley lo prohíbe, y por último, no esta salvaguardando el cuerpo de la víctima, de algún peligro grave, inminente, que lo lleve a realizar cópula con ella.

En la última causa de justificación, que es que se actue con el consentimiento de la víctima, cabe hacer mención que el artículo 266 del Código Penal, al establecer que la cópula se realice sin violencia, se entiende que hay una aceptación tácita por parte de la víctima, pero, se considera en la misma norma que dicha conducta es ilícita, por que los menores de doce años, lo incapaces mentales o las personas que se encuentran en un estado que no resistan la conducta, no tienen la capacidad de dar ese consentimiento, ya que con engaños de que es bueno o es un juego, se obtiene ese consentimiento, y las víctimas al no saber que esa conducta es delictiva, la aceptan, pero como ya se dijo, esa aceptación no es admitida por la legislación, ya que estas

personas que encuadran en el tipo penal de Violación Equiparada, no tienen la capacidad mental de elección para realizar actos sexuales, así como que afecta esa conducta a su desarrollo psicosexual y de esta forma, no hay justificaciones en la comisión del delito a estudio.

3.4.- Culpabilidad y Causas de inculpabilidad

CULPABILIDAD

Es el juicio de reproche que hace el juzgador a un sujeto, que se autodeterminó para cometer un delito, teniendo conciencia de la antijuricidad y pudo habersele exigido otra conducta (elemento volitivo o emocional del delito), la conciencia del sujeto.

El delito es una conducta que debe ser típica, antijurídica y por lo tanto, la culpabilidad es un elemento esencial del delito.

Así, podemos entender a la culpabilidad, como el reproche hacía el sujeto que realiza una conducta ilícita, por encuadrar su conducta a la norma jurídico penal; a mayor abundamiento, veremos que nos dice el maestro, El profesor Vela Treviño, en cuanto a la culpabilidad, siendo esta "El

elemento subjetivo del delito y el eslabón que asocia lo material del acontecimiento típico y antijurídico con la subjetividad del autor de la conducta" (28)

Para el profesor Castellanos Tena ésta consiste en: "El nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto" (29)

Entendiendo la culpabilidad, podemos mencionar que ésta es, la comprensión de que un acto es ilícito, y sin embargo al saber ésto, se realiza dicho acto o conducta, el cual va en contra de el Derecho y por lo tanto, actúo culpablemente, teniendo esa conciencia, de lo que realizaba, estaba y está prohibido por la ley.

Así tenemos, que la teoría psicológica, señala que la culpabilidad es el aspecto psicológico del sujeto activo del delito, esto es, en el elemento volitivo; y la teoría normativa, señala que la culpabilidad se basa en la imperatividad de la ley, esto es, establece que se dirige a quiénes tienen capacidad para obrar conforme a la norma, a fin de emitir el juicio de reproche.

Para determinar la culpabilidad en un delito, el

(28) CITADO POR AMUCHATEGUI REQUENA, IRMA G. op. cit. Pág. 82.

(29) CASTELLANOS TENA, Fernando. op. cit. Pág. 232 y 233.

Código Penal ha establecido dos formas de manifestarse, siendo estas:

**El dolo o intención y.
La culpa o imprudencia.**

Estas son establecidas en el artículo 8 del ordenamiento citado, describiéndose que debemos de entender en cada una de ellas en el artículo 9 del Código Penal, el cual estipula:

"ARTICULO 9.- Obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo o previendo como posible el resultado típico quiere o acepte la realización del 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 de un deber de ciudadano, que debía y podía observarse según las circunstancias y condiciones personales.

Por dolo vamos a entender, aquella conducta que se da cuando un sujeto ha representado en su mente la conducta que va a realizar y el resultado de la misma, y a pesar de ello decide causar intencionalmente el resultado típico. Cabe agregar, que al dolo hay dos momentos que lo conforman, que serían el momento intelectual, ya que el acto se realiza con la conciencia de lo que se quiere; y el momento volitivo, que es la voluntad de realizar el acto y aceptar esa realización.

Los tratadistas señalan que el dolo se puede representar en las siguientes formas como lo son:

La Directa.- El sujeto que realiza la conducta delictiva, tiene intención de realizarla, existiendo identidad entre la intención y el resultado, o sea se orienta la voluntad a determinado hecho delictuoso y se realiza el mismo.

La Indirecta o eventual.- Se da en el momento en que el sujeto de la conducta delictiva desea un resultado, previendo que en éste, puedan surgir otros diferentes.

La Genérica.- Es donde la voluntad o intención se encamina a producir el delito.

La Específica.- La voluntad que se encamina a producir un daño, que es específico en cada delito, o sea, representar la intención de causar la muerte en alguien (Homicidio).

Indeterminado.- No se tiene intención de infringir un delito determinado, sino que, se tienen la voluntad genérica de delinquir, sin tener intención de manera concreta.

Podemos concluir, que el dolo es la orientación de la voluntad, hacia un determinado fin o resultado, que traerá como consecuencia inmediata la comisión de un delito.

la segunda forma de culpabilidad, es la culpa o imprudencia, y acontece al momento en que un sujeto que realiza una conducta, y con ésta se llega a un resultado típico, o sea a la comisión de un delito, el cual no se tuvo la voluntad o intención de realizarlo, como acontece en el doloso, pero surge por una actividad imprudente, negligente, carente de atención, cuidados y reflexión, verifica una conducta que produce un resultado delictuoso.

De lo anterior, señalamos que hay una conducta que puede ser de acción o de omisión; así como una ausencia de cuidados o precauciones, que exige la ley, un resultado típico, previsible, evitable y no deseado, y como consecuencia una relación de causalidad entre la conducta y el resultado, esto es, que si no se hubiese actuado con esa falta de cuidados o de precaución, el resultado no se hubiera producido, siendo que se pudo prever.

La culpa puede ser conciente e inconsciente, entendiéndose a la primera como, la previsión que hace un sujeto de que pueda surgir un resultado ilícito de alguna conducta, no deseándose el resultado y teniendo la posibilidad de no producirse el ilícito (culpa con representación). En la segunda, el sujeto realiza una conducta, en la cual no prevé un resultado, así como tampoco, hace una previsión de la conducta y no pensar lo que pueda ocurrir (culpa sin representación).

De esta última, se hace la división en :

Lata.- Cuando el resultado es previsible por cualquier persona, se tiene posibilidad mayor de prever el ilícito.

Leve.- Se disminuye la posibilidad de un ilícito, cuando lo preve una persona cuidadosa, y

Levísima.- Se tienen los cuidados más extremos para realizar un ilícito, al poderlo prevenir una persona extremadamente cuidadosa.

Así pues, el delito de Violación Equiparada siempre será doloso, ya que la conducta encaminada por el sujeto activo de este delito, va dirigida con la voluntad de realizar cópula con persona menor de doce años, o incapaz de comprender el acto, o encontrarse en un estado que no sea capaz de resistir esa conducta delictiva, y se acepta la realización del acto delictivo, luego entonces, se le reprochará esa conducta al sujeto activo, por que podía y debía comportarse de otra forma, así como de tener la capacidad de comprender que la conducta es ilícita y al realizarla, encuadrarse en un delito, que en éste caso lo es el delito de Violación Equiparada.

INCULPABILIDAD

El aspecto negativo de la culpabilidad es la inculpabilidad, ésta figura se da cuando falta la voluntad o el conocimiento del hecho como delictuoso, a nuestra forma de ver, éste aspecto es difícil que se de en una persona que

tenga sus facultades mentales normales, o sea, como todo ser humano pensante, normal, que desempeñe una labor, que no sea considerado por la sociedad o por un dictamen médico, como una persona que no tenga la suficiente capacidad para pensar, o de comprender determinado acto; ya que una persona que es considerada por el derecho como capaz, o que dirija su voluntad a determinado acto delictuoso, es considerada como culpable, ya que una persona aunque desconozca lo que establece una norma penal como conducta delictiva, esto no lo excluye de saber que esa conducta no está bien, o sea que la persona sabe, tiene idea, siente, que la conducta que despliega puede constituir un delito, y hasta que se le es reprochado por el Juzgador, hasta entonces, ya le queda claro que esa conducta si es un delito.

Para comprender un poco más lo anterior, la doctrina ha establecido ciertos aspectos, en donde se considera que no hay culpabilidad, o sea inculpabilidad y son los siguientes:

Error esencial de hecho invencible.- Se refiere a las conductas, que por un error el cual es invencible, ya por tener una falsa idea de la realidad, se tiene un conocimiento deformado, o sea, si a una persona desde pequeño le inculcan a andar por su casa desnudo y a la postre no se le llama la atención cuando sea mayor, puede suceder que lo haga en alguna otra parte, en donde las personas saben que no es un acto normal.

También puede suceder que un error recae sobre las condiciones de hecho, esto es, respecto a los elementos del tipo, hay un error en éstos por parte del sujeto, así como el sujeto cree que su conducta no es contraria al derecho penal,

antijurídica y así de esta forma, se puede considerar una causa de inculpabilidad.

Eximentes putativas.- Son las causas que el agente cree ciertamente (por error esencial de hecho), que está amparado por una circunstancia justificativa, porque se trata de un comportamiento lícito.

Así de esta forma, encontramos la **Defensa Legítima putativa**, para la cual, nos guiaremos a lo que menciona el profesor Castellanos Tena quien señala que "existe defensa legítima putativa si el sujeto cree fundamentalmente, por un error esencial de hecho, encontrarse ante una situación que es necesario repeler mediante la defensa legítima, sin la existencia en realidad de una injusta agresión, no existe la causa real motivadora de una justificación". (30)

A lo anterior, cabe hacer mención que si una persona en una riña, causa lesiones a otra persona y de éstas resulta la muerte, esta conducta no es legítima Defensa, ya que la intención en una riña es repeler una agresión, pero en esta se esta conciente que se puede causar un daño el cual puede causar la muerte, teniendo las mismas condiciones los que riñen, o sea que, uno no se encuentre en desventaja, ya que el otro trae una pistola, un cuchillo, y estar en una situación que se considere que puede morir, si no realizaba esa conducta para repeler la agresión.

(30) CASTELLANOS TENA, Fernando. op. cit. Pág. 260.

Entre las eximentes putativas, también se considera al **estado de necesidad putativo**.- Una persona al encontrarse en una situación de peligro actual o inmediata que sólo es evitable mediante la lesión de otros bienes también objeto de tutela jurídica y actúa lesionando estos bienes, operará si se prueba el error de hecho esencial invencible. De esta forma también encontramos el **deber y derechos putativos**, los cuales surgirán si se prueba el error de hecho invencible.

Otras consideraciones de las eximentes, son la **no exigibilidad de otra conducta**, y el **caso fortuito**, la primera se refiere a la refutación de una conducta, cuando ésta se amolda a un tipo, y debido a excepcionales y especialísimas circunstancias; y la segunda, es cuando se causa un daño por mero accidente, sin intención ni imprudencia alguno, al realizar un hecho lícito con todas las precauciones debidas.

3.5.- Concurso

Puede suceder que al realizar una conducta delictiva, dentro de ésta, se realicen dos ó más delitos, pero habrá que analizarlos, para verificar si efectivamente hay dos delitos o uno absorbe al otro, ó como se dice en la práctica, se subsumen.

El concurso, es la realización de dos ó más delitos en una sola conducta, pero con diferentes resultados y que en la práctica, sería el llamado concurso ideal.

También puede ocurrir que con diversas conductas se produzcan diversos delitos, o sea, hay una pluralidad de conductas y varios resultados, que sería en materia penal el llamado concurso real.

Para que se realice el concurso ideal, se debe verificar que haya una sola y única conducta, mientras en el concurso real, debe destacarse la unidad de esa conducta.

Como habíamos destacado al principio del concurso, se puede dar un concurso aparente de normas, esto es, que una conducta se realice aparentando que se cometan dos o más delitos, pero sin embargo, al analizarlos, se puede observar que uno absorbe al otro, a lo cual no traerá un concurso de normas, o sea, no abra concurso.

En el delito de Violación Equiparada, puede ocurrir la concurrencia de normas, cuando el sujeto activo de este delito, causa diversas lesiones en la víctima, independientemente que se ejerza violencia, ya que la violencia que se considera en este delito es para someter, sin exageración, o sea, una fuerza necesaria, un amago o amenazar con un mal grave presente e inmediato, capaz de

intimidar a la víctima, que serían la fuerza física y la moral, ya que, si consumado el acto se le sigue golpeando, se causan lesiones y hasta puede ocurrir el homicidio. así como es de hacerse notar, que la violación equiparada requiere que no se ejerza la violencia, ya que si se ejerce, aumentará la penalidad, así también, debiendo tomar en cuenta que en la actualidad hay muchas preferencias sexuales, así como formas de satisfacción al realizar la copula, siendo una de estas el golpear a la víctima mientras se realiza el acto sexual.

3.6.- Tentativa

Esta figura jurídica la encontramos en casi todos los delitos, cuando se ejecutan todos los actos que motivan un delito, es decir, para cometer un delito necesitamos realizar una conducta, con la cual al obtener el resultado, se estaría hablando de la comisión de un delito.

Así. la tentativa consiste en la no consumación de un delito, por cuestiones en las que el sujeto activo, al momento de ya casi consumir el delito es sorprendido o por alguna razón no llega a consumarlo, y lo que distingue a la tentativa es que se llevan paso a paso, los elementos normativos de un delito, pero en el delito, como es sabido, trae consigo un resultado, y en la tentativa no se da ese resultado, o sea, no se consuma el delito, no porque, no lo quiera realizar el sujeto, sino que, por causas ajenas a su voluntad no realiza el mismo.

Como recordamos, la conducta es la manifestación de la voluntad encaminada a un fin (dolosa), lo cual un sujeto que dirige la voluntad a cometer el delito y acepta la realización, ejecuta todos los actos que llevan a cometer el delito, más sin embargo, éste no se produce por causas ajenas a esa voluntad de cometerlo, a lo que se llama "Tentativa", así el Código Penal estipula:

"ARTICULO 12.- Existe tentativa punible, cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza realizando en parte o totalmente los actos ejecutivos que deberían producir el resultado, u omitiendo los que deberían evitarlo, si aquél no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente."

Como es de observarse, también la omisión de algunos actos que deban evitar el delito, se considera como tentativa, para el profesor Jiménez de Asúa, en relación a la tentativa menciona: "Cuando la voluntad criminal se traduce en un caso externo que entra en la esfera de consumación del delito, sin llegar a llenarla y va dirigido claramente a conseguir la objetividad jurídica del delito, pero sin llegar a lesionarla, el acto se llama ejecutivo y la figura a que da lugar se denomina tentativa. Esta puede definirse sintéticamente como la ejecución incompleta de un delito."
(31)

Para finalizar, es de hacer mención que en algunos países como Argentina, a esta figura se le denomina Delito

(31) JIMENEZ DE ASUA, op. cit. Pag. 474.

Frustrado, al cual se le da la misma conceptualización que a la tentativa, y la cual en nuestro país, ve a ser castigada con disminución de la pena que corresponde al delito consumado a hasta las dos terceras partes o hasta una mitad, en los casos que señala el artículo 63 del Código Penal para el Distrito Federal.

Así también debemos mencionar que en el delito de Violación equiparada, puede darse la tentativa, cuando el sujeto no consuma la copula con persona menor de doce años, o con la que no tenga la capacidad de comprender el carácter antijurídico del hecho o no tenga la capacidad de resistirlo, pero ejecuta todos los actos ejecutivos, como lo sería, que se encuentre ya próximo a la penetración, ya sea por vía anal, oral o vaginal sobre la víctima, y ser sorprendido en ese momento por alguna persona que haga del conocimiento del ilícito a la autoridad correspondiente, ya que si únicamente se refiere que le estaba haciendo tocamientos en los órganos sexuales de la víctima, senos, etc., se considerará como Abuso Sexual, por lo que se tendría que poner más cuidado en este aspecto, por cuanto hace a la autoridad Ministerial, ya que por esas cuestiones, todo se puede encaminar a un simple Abuso Sexual y no como en realidad era pretendido por el sujeto activo, que era la cópula con la víctima.

3.7.- Delito de Violación Equiparada en algunos países latinoamericanos y sus elementos.

3.7.1. Argentina

En el Código Penal Argentino, el delito de violación equiparada lo localizamos en el capítulo referente a violación y estupro, así tenemos:

"VIOLACION Y ESTUPRO

Artículo 119.- Será reprimido con reclusión o prisión de seis a quince años el que tuviere acceso carnal con personas de uno u otro sexo en los casos siguientes:

- 1.- Cuando la víctima fuere menor de doce años.
- 2.- Cuando la persona ofendida se hallare privada de razón o de sentido o cuando por enfermedad o cualquier otra causa, no pudiese resistir.
- 3.- Cuando se usare de fuerza o intimidación.

Las circunstancias calificativas en este delitos se encuentran en los artículos siguientes:

Artículo 122.- La reclusión o prisión será de 8 a 20 años cuando, en los casos del artículo 119, resultare un grave daño en la salud de la víctima o se cometiere el hecho por un ascendiente, descendiente,

afin en línea recta, hermano, sacerdote o encargado de la educación o guarda de aquellas con el concurso de 2 o más personas.

Artículo 123.- se impondrá reclusión o prisión de 6 a 10 años cuando en el caso del artículo 120, mediaré alguna de las circunstancias expresadas en el anterior.

Artículo 124.- Se impondrá reclusión o prisión de 15 a 25 años, cuando en los casos de los artículos 119 y 120 resultare la muerte de la persona ofendida.

También es este Código, no hay una separación de los que es violación propia o general y la equiparación a la violación, ya que como es de observarse, en el artículo 119, señala que el que tenga acceso carnal con menor de doce años o con persona privada de razón o por enfermedad o cualquier causa no pueda resistir y se usare fuerza o intimidación, por lo que si se realiza sin violencia, se considera como violación, simplemente con que se tenga acceso carnal.

3.7.2. Chile

En el Código Penal de Chile, la violación equiparada, se considera dentro de la violación genérica, en su artículo 361, el cual menciona:

Artículo 361. La violación de una mujer será castigada con la pena de presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado medio.

Se comete violación yaciendo con la mujer en alguno de los siguientes casos:

1° Cuando se usa de fuerza o intimidación.

2° Cuando la mujer se haya privada de razón o de sentido por cualquier causa.

3° Cuando sea menor de doce años cumplidos, aun cuando no concurren ninguna de las circunstancias expresadas en los dos números anteriores.
En el caso del número 3° del inciso anterior, la pena será de presidio mayor en un grado medio a máximo."

La violación Equiparada no se distingue en éste Código, ya que como observamos, en los incisos 2° y 3° del citado artículo lo que en el Código Penal para el Distrito Federal se estipula como Violación, en la República de Chile es únicamente violación, así como también es de observarse, que el sujeto pasivo es única y exclusivamente la mujer, no contemplándose el hombre, el sujeto activo, puede ser principalmente el hombre, pero también podría ser una mujer, ya que no se estipula que es lo que se debe de entender como "yaciendo"; ya que yacer, significa en un diccionario común, tener trato carnal con una persona; teniéndose así también la duda, de cual es el bien jurídico tutelado, ya que el título que da origen a los delitos sexuales, se llama "Delitos Contra el Orden de las Familias"; los elementos normativos de este delito serán; al que yaciendo con la mujer en alguno de los siguientes casos; Cuando se usa de fuerza o intimidación; Cuando la mujer se haya privada de razón o de sentido por cualquier causa; y Cuando sea menor de doce años cumplidos.

3.7.3. Colombia

El delito de violación en el Código Penal Colombiano, lo encontramos en el Título Décimo Primero, el cual menciona

De la violación

art. 298.- Acceso carnal violento. El que realice acceso carnal con otra persona mediante violencia, estará sujeto a la pena de dos (2) a ocho (8) años de prisión.

El tercer párrafo del artículo 265 inscrito en nuestro Código Penal, lo encontramos en el artículo 299, que a la letra dice:

Arts. 299-303, De los actos sexuales abusivos

Art. 299.- Acto sexual violento. El que realice en otra persona acto sexual diverso del acceso carnal, mediante violencia, incurrirá en prisión de uno (1) a tres (3) años.

La violación equiparada la encontramos en los siguientes artículos:

Art. 300.- Acto sexual en persona puesta en incapacidad de resistir. El que realice acceso carnal con persona a la cual haya puesto en incapacidad de resistir o en estado de inconsciencia o en condiciones de inferioridad síquica que le impidan comprender la relación sexual, incurrirá en prisión de dos (2) a ocho (8) años.
Si se ejecuta acto sexual diverso del acceso carnal, la pena será de uno (1) a tres (3) años de prisión.

CAPITULO III

De los actos sexuales abusivos

Art. 303.- Acceso carnal abusivo con menor de catorce años. El que acceda carnalmente a persona menor de catorce años, incurrirá en prisión de uno (1) a seis (6) años.

Art. 304.- Acceso carnal abusivo con incapaz de resistir. El que acceda carnalmente a persona en estado de inconsciencia, o que padezca trastorno mental, o que esté en incapacidad de resistir, incurrirá en prisión de dos (2) a seis (6) años.

Si no se realizare el acceso sino actos sexuales diversos de él, la pena será de uno a tres años de prisión.

Las circunstancias calificativas las encontramos en los siguientes artículos:

CAPITULO IV

Disposiciones comunes a los capítulos anteriores.

Art. 306.- Circunstancias de agravación punitiva. La pena para los delitos descritos en los capítulos anteriores, se aumentará de una tercera parte a la mitad en los casos siguientes:

1°) Si se cometiere con el concurso de otra u otras personas.

2°) Si el responsable tuviere cualquier carácter, posición o cargo que le dé particular autoridad sobre la víctima o la impulse a depositar en él su confianza.

3°) Si la víctima quedare embarazada.

4°) Si se produjere contaminación venérea, y

5°) Si el delito se realizare sobre persona menor de diez años.

Art. 307.- Extinción de la acción penal por matrimonio. Si cualquiera de los autores o partícipes de los delitos descritos en los capítulos anteriores, contrajere matrimonio válido con el sujeto pasivo, se extinguirá la acción penal para todos ellos.

Como podemos observar, en el Código colombiano se maneja la violación equiparada en sus distintas hipótesis en diferentes artículos, y el mexicano lo maneja en el mismo artículo, únicamente cambiando ciertas palabras, como sería inferioridad síquica que le impidan comprender el acto sexual, así como, la edad en los menores es de catorce años máximo, así como el sujeto activo debe poner en estado de incapacidad de resistir la conducta, o puede ya la víctima estar en ese estado, así también, la pena es menor a la señalada en nuestro Código Penal para el Distrito Federal.

3.7.4. Guatemala

En el Código Penal Guatemalteco, se estipula de forma muy rápida, lo que es la violación, sin que se ejerza alguna diferencia entre violación y violación equiparada, ya que se maneja en el artículo 173 del Código Penal Guatemalteco, diferentes formas de llevar a cabo la violación, por lo que en dicho ordenamiento se menciona:

"Artículo 173.- Comete delito de violación quien yaciere con mujer, en cualquiera de los siguientes casos:

1°. Usando de violencia suficiente para conseguir su propósito.

2°. Aprovechando las circunstancias, provocadas o no por el Agente, de encontrarse la mujer privada de razón o de sentido o incapacitada para resistir.

3°. En todo caso, si la mujer fuere menor de doce años.

En los casos prescritos la pena a imponerse será de seis a doce años."

En este artículo, nos podemos percatar que la violación equiparada, es considerada únicamente como violación, y desprendiéndose de ese artículo que la conducta, es yacer con una mujer, siendo ésta la sujeto pasivo exclusivamente, usándose como medio, la violencia suficiente para conseguir esa acción, así como también, puede darse si la mujer se encuentra privada de razón o de sentido o incapacitada para resistir, siempre que el agente lo haya provocado o no, y si la mujer es menor de doce años, a lo que a nuestra consideración, parecería un rompecabezas, ya que en

primer lugar, no se estipula que es yacer, usar violencia suficiente, cual sería esa violencia y que tanta sería, así también, el único sujeto pasivo es la mujer, y el sujeto activo se deduciría cualquier persona, pero si yacer sería lo mismo, que el legislador mexicano consideró como cópula, el hombre sería el único que podría cometer el delito.

3.7.5. El Salvador

En este Código penal Salvadoreño, podemos considerar que es un poco más completo de todos los analizados, y a continuación veremos el porque:

"Violación Propia

Artículo 192.- El que tuviere acceso carnal con mujer ejerciendo sobre ella; la violencia física o moral necesaria y suficiente para lograr tal propósito, será penado con prisión de cinco a diez años.

Violación Presunta

Artículo 193.- También se considera acceso carnal con mujer, en los siguientes casos:

1°) Cuando la Víctima fuere menor de doce años aunque esta diere su consentimiento.

2°) Cuando la víctima adoleciere de enajenación mental o estuviere en estado de inconsciencia, o no pudiere resistir, por enfermedad o por cualquier otra causa ajena a la voluntad del agente, siempre que tales estados sean conocidos por éste.

En estos casos la sanción correspondiente será la pena máxima señalada en el artículo anterior, aumentada hasta en una tercera parte.

Violación Impropia.

Artículo 194.- Es violación impropia el acceso carnal realizado por varón en otro varón o en mujer por vaso indebido, si concurriere cualquiera de las circunstancias de la violación. En estos casos la pena será de cuatro años de prisión.

Cuando la víctima fuere menor de doce años, la pena se agravará hasta en una tercera parte del máximo, aunque aquélla diere su consentimiento.

Como observamos, en el artículo 192, nos menciona lo que debemos entender por violación propia, o sea general, en el artículo 193 se da la violación presunta, lo que conocemos como violación equiparada en sus dos hipótesis, o sea cuando es menor de doce años la víctima y cuando no tenga capacidad de comprender o no pueda resistir el acceso, sin mencionarse si se ejerce o no violencia, pero se entiende que es ejerciendo violencia, y en el artículo 194 se estipula la violación impropia, que consiste en tener relaciones sexuales un hombre con otro hombre, o con mujer no siendo el acceso carnal por vía normal y de la cual sería la vaginal, y también la pena aumentará cuando se realice este acceso en persona menor de doce años; aquí el acceso carnal también viene siendo la cópula, sin especificarse que se entiende por acceso carnal, así como en el delito de violación propia y presunta, el sujeto pasivo es exclusivamente una mujer y el sujeto activo no se podría especificar, ya que no se especifica que es acceso carnal y quien lo puede realizar.

3.7.6. Perú

En éste como en otros códigos, la violación equiparada, la encontramos junto con la violación propia o genérica, en el Título Noveno, referente a la "Violación de la Libertad Sexual", como lo vemos en el siguiente artículo:

"Artículo 170.- El que, con violencia o grave amenaza, obliga a una persona a practicar el acto sexual u otro análogo, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro (4) ni mayor de ocho (8) años.

Si la violación se realiza a mano armada y por dos o más sujetos, la pena será no menor de ocho (8) ni mayor de quince (15) años.

Artículo 171.- El que practica el acto sexual u otro análogo con una persona después de haberla puesto con este objeto en estado de inconsciencia o en la imposibilidad de resistir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco (5) ni mayor de diez (10) años.

Artículo 172.- El que, conociendo el estado de la víctima, practica el acto sexual u otro análogo con una persona que sufre anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, retardo mental o que se encuentra en incapacidad de resistir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco (5) ni mayor de diez (10) años.

Artículo 173.- El que practica el acto sexual u otro análogo con un menor de catorce años, será reprimido con las siguientes penas privativas de libertad:

1.- Si la víctima tiene menos de siete años, la pena será no menor de veinte (20) años, ni mayor de veinticinco (25) años.

2.- Si la víctima de siete años a menos de diez, la pena será no menor de quince (15) ni mayor de veinte (20) años.

3.- Si la víctima tiene de diez años o menos de catorce, la pena será no menor de diez (10) ni mayor de quince (15) años.

Si el agente tuviere cualquier posición, cargo o vínculo familiar que le de particular autoridad sobre la víctima o le impulse a depositar en él su confianza, la pena será respectivamente no menor de veinticinco (25) ni mayor de treinta (30) años, no menor de veinte (20) ni mayor de veinticinco (25) años y no menor de quince (15) ni mayor de veinte (20) años para cada uno de los supuestos previstos en los incisos 1, 2, y 3 del párrafo anterior".

Estos artículos referentes a la violación, al acto sexual u otro análogo, nos menciona aquí mismo, la violación equiparada en las palabras "u otro análogo", ya que la analogía consistirá en algo que puede ser como la realización del acto sexual, debiéndose considerar como acto sexual, la realización de la cópula, que menciona nuestro Código, ya que no puede haber un acto sexual, sin que se utilice el miembro viril, ya sea introduciéndolo por vía anal, vaginal u oral.

A nuestra consideración éste Código es el más completo en cuanto a la violación equiparada, ya que no únicamente señala penalidades para los que cometen este delito con menores de doce años, incapaces, o que no resistan el acto, sino que, también da una cierta edad en los menores, que puedan sufrir este delito, con una penalidad mayor cuando son de mas escasa edad, lo que consideramos acertado, ya que a cierta edad, puede la víctima sufrir más daño físico y emocional que en otras edades.

Las circunstancias calificativas, las encontramos en los siguientes artículos:

"Artículo 173°-A.- Si los actos previstos en los incisos 1, 2 y 3 del artículo anterior causan la muerte de la víctima o le producen lesión grave, y el agente pudo prever este resultado o si procedió con crueldad, la pena será respectivamente cadena perpetua y no menor de veinticinco (25) ni mayor de treinta (30) años".
Incorporado por el artículo 2° de la Ley N° 26293/pub. 14.02.94

Artículo 174°.- El que, aprovechando la situación de dependencia, autoridad o vigilancia practica el acto sexual u otro análogo con una persona colocada en un hospital, asilo u otro establecimiento similar o que

se halle detenida, recluida o interna, será reprimido con una pena privativa de libertad no menor de cinco (5) ni mayor de ocho (8) años e inhabilitación de dos a cuatro años, conforme al artículo 36°, incisos 1, 2 y 3.

Art. 307.- Extinción de la acción penal por matrimonio. Si cualquiera de los autores o partícipes de los delitos descritos en los capítulos anteriores, contrajere matrimonio válido con el sujeto pasivo, se extinguirá la acción penal para todos ellos.

A lo anterior, debemos únicamente mencionar, que al analizar estos artículos de los Códigos Penales Latinoamericanos, no damos cuenta que pueden ser más perfeccionables, tomando cosas de unos y otros, y así tener una mejor legislación.

CAPITULO CUARTO

LA IMPUNIDAD EN EL DELITO DE VIOLACION EQUIPARADA CUANDO SE COMETE EN TERMINOS DEL TERCER PARRAFO DEL ARTICULO 265 DEL CODIGO PENAL.

- 4.1.- Reforma del párrafo tercero del artículo 265 del Código Penal.
- 4.2.- La imposibilidad de aplicar el párrafo tercero del artículo 265 en relación al delito de violación equiparada.
- 4.3.- Propuesta de reforma en la que se aplique la sanción prevista en el tercer párrafo del artículo 265 del Código Penal en el delito de violación equiparada.

CAPITULO CUARTO

**LA IMPUNIDAD EN EL DELITO DE VIOLACION
EQUIPARADA CUANDO SE COMETE EN TERMINOS
DEL TERCER PARRAFO DEL ARTICULO 265 DEL
CODIGO PENAL****4.1.- Reforma del párrafo tercero del
artículo 265 del Código Penal.**

Para entrar al presente capítulo, necesitamos recordar que la ley, es un conjunto de normas, las cuales fueron creadas por los legisladores, y así como fueron creadas, pueden sufrir alguna modificación, o dejar de existir, lo que conocemos como reformas, las cuales consisten en adiciones, modificaciones y derogaciones.

El artículo 265 del Código Penal para el Distrito Federal, ha sufrido principalmente adiciones y modificaciones, en el Código Penal Vigente de 1931 para toda la república en materia Federal y para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, en sus inicios establecía en su artículo 265 lo siguiente:

"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 ofendida fuere impúber, la pena será de dos a ocho años de prisión."

Es de observarse también en este Título, o sea, el Decimoquinto, en su capítulo primero, contenía los Delitos Sexuales, los que ahora conocemos como Delitos Contra la Libertad y el Normal Desarrollo Psicosexual, y al igual que ahora no había una diferenciación o apartado, que especificara cual era la violación, ya que únicamente se mencionaba como violencia; lo anterior surge a colación, ya que en el artículo 266, se establecía "Se equipara a la violencia..."; entonces, era violación o violencia, a lo que hay una muy grande diferencia entre estas dos palabras.

Este artículo 265, a lo largo del tiempo y hasta nuestros días, ha sufrido varias modificaciones y adiciones, principalmente el párrafo primero, se le han quitado palabras como: "sin la voluntad de ésta", así como también su parte última, en donde se señalaba: "Si la persona ofendida fuere impúber, la pena será de dos a ocho años de prisión."; así como también se le ha cambiado la penalidad.

El contenido a nuestro parecer, ha ido mejorando, pero también tiene por ahí sus errores; ya que en 1989, al multicitado artículo, se le adiciona un párrafo segundo, en la actualidad tercero, y como ya se ha dicho, al realizar esta reforma al artículo 265 del Código Penal vigente para el

Distrito Federal, se consideró que era necesaria su adición, ya que al pasar el tiempo, la sociedad iba avanzando mas rápido que el derecho penal y se comenzaron a utilizar objetos para cometer el delito de violación, ahora bien, este tercer párrafo a partir de la reforma de fecha 22 de diciembre de 1990, publicada en el diario oficial en fecha 21 de enero de 1991, ya no tiene razón de situarse en el artículo 265 del Código Penal para el Distrito Federal, sino más bien pasaría a formar parte del artículo 266, ya que para los doctrinarios, el tercer párrafo se considera como violación impropia o equiparada, al adicionarse un segundo párrafo al artículo 265, el cual, es el concepto que da el legislador de lo que se debe de entender como cópula y por lo cual se establece una barrera, en donde ya el tercer párrafo de dicho artículo, se le disminuye la pena y no tiene razón de situarse en el mismo artículo, ya que como se ha mencionado, al ser introducido un objeto o instrumento por vía anal o vaginal utilizando la violencia, deja de ser violación propia o genérica, y se convierte en una violación impropia o equiparada, y por lo tanto debería encontrarse situada en el artículo 266 del Código Penal para el Distrito Federal. Al realizarse el proyecto de reforma, los legisladores consideraron que se tenía que dar un concepto referente a lo que se debe de entender por "cópula", ya que las que sufrían más por la comisión del delito de violación eran y son las mujeres, sin dejar de mencionar que puede ser cualquier persona sea cual fuere su sexo, realizada ésta por los hombres en su mayoría, dejando así como único sujeto activo al hombre.

Así, cabe hacer la aclaración, que hasta el año de 1997, el artículo 265 del Código Penal para el Distrito Federal, estipulaba lo siguiente:

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

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

De lo anterior debemos únicamente añadir, que la reforma de diciembre de 1990, entrada en vigor en enero de 1991, al artículo 265 del Código Penal, debió de dar pauta, a que el párrafo tercero de éste artículo, pasara a formar parte del artículo 266, en donde se establece la Violación Equiparada. Así como dejar en claro, que el presente trabajo fue tomando como base lo que estipulaba hasta 1997 el artículo 265 antes citado.

4.2.- La imposibilidad de aplicar el párrafo tercero del artículo 265 en relación al delito de violación equiparada.

En el artículo 266 del Código Penal para el Distrito Federal, en su texto mencionaba, como ya hemos analizado en el capítulo correspondiente, que es la realización de la cópula sin violencia, en persona menor de doce años, con persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho, o por cualquier causa no pueda resistirlo, a lo que si se ejercita violencia, se aumentará en una mitad en su mínimo y su máximo; por lo que es de

observarse que no hay una norma o un tipo para el caso de que la realización de que una persona introduzca un objeto o instrumento distinto del miembro viril por vía anal o vaginal la cópula en persona menor de edad o en persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho, o por cualquier causa no pueda resistirlo, sin dejar de mencionar, que estos delitos son perseguidos de oficio, por lo tanto, la Representación Social, como se le denomina al Agente del Ministerio Público, encargada de la persecución de los delitos, e institución moncpóllica para ejercitar acción penal, debe por ese sólo simple hecho, ejercitar acción penal en contra de una persona cuando tuviere conocimiento de un delito, lo anterior viene a colación, ya que la Ley Penal es específica en determinados delitos, pero hay algunos que no existen, pero se dan a la vida, sin ser sancionados, porque el Agente del Ministerio Público si ejercita la acción penal, pero al momento en que llega a conocimiento de un Juzgador, Magistrado de Sala, etc.; se encuentra de que dicho delito, se cometió con una determinada peculiaridad, que lo hace diferente de algún otro delito, y dicho delito no se encuentra tipificado en el Código Penal, o sea la conducta que realiza el sujeto activo, no se encuadra a ningún tipo penal ya establecido, y por lo tanto, se declarará que no hay delito que perseguir, por el sólo hecho de no existir ese delito; de lo anterior establecemos que, en el delito de violación equiparada no hay un tipo penal que se adecúe a una conducta en donde se realice cópula con una persona menor de doce años, o con persona que no tenga capacidad para comprender el significado del hecho, o por cualquier causa no pueda resistirlo, sino que esta conducta sea utilizando un instrumento u objeto distinto del miembro viril y sea introducido sin ejercer violencia por vía vaginal o anal, entendiendo que la violencia puede ser física o moral.

Ahora bien, si bien es cierto, el artículo 266 del Código Penal para el Distrito Federal, sufre una reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación, en fecha 30 de diciembre de 1997, entrada en vigor en fecha 30 de enero de 1998, en donde se le adiciona un párrafo tercero, el cual menciona: "...III.- Al que sin violencia y con fines lascivos introduzca por vía anal o vaginal cualquier elemento distinto del miembro viril en una persona menor de doce años de edad o persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho, o por cualquier causa no pueda resistirlo, sea cual fuere el sexo de la víctima..."; a nuestra forma de ver, esta reforma no cubre las expectativas que hemos venido planteando en cuanto a lo que planteamos en nuestra introducción, aun más que también en esta reforma, se aumenta la penalidad en el tercer párrafo del artículo 265, la cual hasta diciembre de 1997, iba de tres a ocho años de prisión, y se aumenta de ocho a catorce años de prisión, misma penalidad que sigue teniendo la violación propia, a lo que consideramos absurdo, ya que entonces la distinción entre violación y violación equiparada o violación impropia, que sentido tiene, si las podemos poner todas en un mismo artículo, luego entonces, como vamos a dejar asentado en nuestro proyecto de reforma, para que haya la verdadera distinción, propondremos la penalidad que se encontraba antes de la reforma de 30 de diciembre de 1997, que va de tres a ocho años de prisión, ya que ésta desde el comienzo de nuestro trabajo, fue la base para su desarrollo.

4.3.- Propuesta de reforma en la que se aplique la sanción prevista en el tercer párrafo del artículo 265 del Código Penal en el delito de Violación Equiparada.

De todo lo anteriormente analizado y expuesto, consideramos varios elementos para realizar una propuesta de reforma, en la que vaya implícita no solamente la sanción que contenía, hasta antes de terminar el presente trabajo, el párrafo tercero del artículo 265 del Código Penal para el Distrito Federal, sino también tomando en cuenta que el delito de violación y violación equiparada se persiguen de oficio, como también las atribuciones que el Código de Procedimientos Penales, le confiere al Ministerio Público, para la persecución de los delitos, y como único Órgano encargado de ejercitar acción penal, asimismo que los menores de doce años, en muchos de los casos, por temor, no manifiestan ni a sus padres o a otras personas, que sufrieron algún acto que no es normal para su desarrollo y su Libertad Sexuales, por no entenderlo, o por estar amenazados con un mal grave, presente e inmediato o futuro, así como también las personas llamadas privadas de razón, o incapaces de comprender el significado del hecho, ya sea por no saber expresarse, por el simple hecho de no hablar, o se encuentren en un estado vegetativo, y de estas personas, la persona encargada de su guarda, cuidado, de su tutela, o que ejerzan sobre ellos la patria potestad, realicen en ellas actos relacionados con la violación equiparada o que cometan este delito, por esos actos deben ser castigadas, a lo que las estadísticas dicen lo contrario, ya que no es muy común ver una violación equiparada en la vida práctica, en una Agencia del Ministerio Público, en un Juzgado, etc.; y con lo cual, no quiere decir que este delito no se cometa, sino que, no es atendido por la Representación Social como se debería, ya que

este delito si se da en la practica, pero si alguien no lo denuncia, este delito sigue impune, por lo que somos de la idea, que deberian realizarse campañas entre la Procuraduria General de Justicia del Distrito Federal, y la Secretaria de Salud, para asi detectar menores o personas incapacitadas, de las cuales por medio de un dictamen médico, se verifique que sufrieron alguna alteración ya sea por vía anal o vaginal, causada por la introducción del miembro viril o cualquier otro instrumento u objeto, para asi poder dar inicio a la acción penal y defender a los que están imposibilitados para ello o no puedan denunciar ese delito; de todo lo anterior, consideramos necesaria la siguiente propuesta de reforma al artículo 266 del Código Penal y se adicione un tercer párrafo, para quedar como sigue:

"ARTICULO 266.- ...

III.- También se tendrá como violación equiparada, y se sancionara con pena de prisión de tres a ocho años, al que sin violencia introduzca un objeto o instrumento distinto al miembro viril, por la vía vaginal o anal, en una persona menor de doce años, o en una persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho, o por cualquier causa no pueda resistirlo, ya sea por inconsciencia, estado vegetativo, puesto en estado de embriagues o bajo los efectos de alguna droga; para efectos de este artículo, si de un dictamen emitido por un médico especialista, surgen motivos suficientes para verificar que hubo una penetración del miembro viril o de un objeto o instrumento, ya sea por vía anal o vaginal, realizadas en personas especificadas en las fracciones I y II, esto dará motivo a la persecución del delito.

Con lo anterior y a nuestra consideración, se ejercitaría acción penal en contra de las personas que cometan el delito de violación equiparada, ya que como es

sabido, si el Agente del Ministerio Público, ejerciera correctamente las facultades que le otorga la Constitución, así como el Código de Procedimientos Penales, tanto Local como Federal, no habría tanta impunidad en los delitos, aun más, de los que afectan a una sociedad, en su futuro, como son los niños, las personas que no pueden defenderse de una conducta delictiva, con la cual se podría traer consecuencias tanto físicas como mentales, y estas podrían ser un embarazó en caso de menores mujeres, y en barones y mujeres, provocar desviaciones sexuales, enfermedades psicológicas, así como también las conocidas como enfermedades venéreas, incluso hasta el Sida.

A lo que para finalizar manifestamos, que la presente propuesta fue realizada con el fin de término con la impunidad en este delito, ya que como mencionamos, no es que las estadísticas digan que no se cometan frecuentemente muchos delitos sexuales, sino por el contrario, no se combate con eficacia por parte de las autoridades, ya que como hemos visto, las estadísticas son únicamente por delitos denunciados o Averiguaciones previas, pero los que no se denuncian o todos los que se dejan de perseguir por ser enviados a reserva, ¿en donde quedan?, como muchos en la impunidad.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- A todo lo expuesto podemos concluir primeramente, que los legisladores antes de realizar una reforma, deberían de analizar más los antecedentes de un delito, y si con un tipo penal que actualmente se estipule, se está combatiendo o no ese delito.

SEGUNDA.- En todo cambio, debe de haber un beneficio, pero consideramos que si un artículo del Código Penal, como en el presente caso lo es el artículo 265 en su párrafo tercero, funciona o no, pero no por eso debemos aumentar su penalidad, como actualmente se aumento y se encuentra en dicho artículo, sino que debemos de considerar que para la persecución de un delito, muchas veces el Ministerio Público, si no hay querrela, denuncia acusación, no actúa, así como también, se debe tomar en cuenta, que no solamente la ley exige que precisamente sea la víctima que denuncie, se querelló o acuse a alguien de un delito, sino que en algunos casos puede ser cualquier persona, que tenga conocimiento de un acto o hecho delictivo, para dar así comienzo a la acción penal y la persecución de un delito.

TERCERA.- Así también consideramos que la impunidad en el delito de violación equiparada, y en muchos otros, ha seguido actualmente, por lo cual establecimos nuestra propuesta basada principalmente en darle otro

instrumento al Ministerio Público, como lo es, que es la emisión de un dictamen, emitido por el médico especialista, vaya dirigido en forma de denuncia y así el Ministerio Público ejercite acción penal, por que si esperamos a que alguien denuncie, muchas veces es por esa razón que no se ejercita acción penal en contra del delincuente y siguen impunes muchos delitos.

CUARTA.- Es necesario recalcar, que mientras el Agente del Ministerio Público, no tenga bien establecidas las facultades que le otorgan el Código de Procedimientos Penales en nuestro caso para el Distrito Federal, así como lo establecido en la Constitución, y sin la estricta vigilancia hacia éste Organó Investigador, no habrá una correcta, eficaz y pronta impartición de justicia.

QUINTA.- Por último, concluimos que actualmente el poner en un artículo una palabra, como lo sería "fines lascivos", o alguna otra palabra de la cual no se tenga un significado claro, no se deberían de poner o si se hace, poner una definición de ésta, ya que como es sabido, tanto un Juzgador, como un Magistrado o Ministro, pueden entender en distinta forma una palabra y por ello pueden que un delincuente salga libre, ya que puede suceder que por una palabra, no se configure el delito, siendo el caso de la nueva reforma al artículo 266 fracción III del Código Penal vigente para el Distrito Federal, así como también, para que repetir dos veces la misma penalidad en un mismo artículo, sino se puede mencionar, "se sancionará con la misma pena", y así no pensar o no

confundir, con que se cuenta con otra penalidad. Es necesario que las Instituciones encargadas de la impartición de justicia, se relacionen más con otras Instituciones, para que por medio de programas establecidos por éstas, se identifiquen ciertas conductas ilícitas que afectan a la economía, a la sociedad, y sobre todo a las generaciones futuras, en su desarrollo tanto personal como intelectual y evitar tanta pérdida de valores.

BIBLIOGRAFIA

- AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, Derecho Penal, Curso Primero y Segundo, Editorial Harla, México, 1997, Pág. 418
- AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, Derecho Penal, Curso Primero y Segundo, Editorial Harla, México, 1993, Pág. 418.
- CASTELLANOS TENA, Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Editorial Porrúa, Vigésima Tercera Edición, México, 1986,. Pág. 359.
- CORTES IBARRA, Miguel Angel, Derecho Penal, Editorial Cárdenas, Tercera Edición, México, 1987, Pág. 491.
- CUELLO CALON, Tratado de Derecho Penal, Tomo I, Editorial Bosch, Barcelona 1975, Pág. 1090.
- GARCIA RAMIREZ, Sergio, Derecho Procesal Penal, Editorial Porrúa, Tercera Edición, México 1980, Pág. 475.
- GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. Derecho Penal Mexicano; 27a Edición de los delitos, Editorial Porrúa, México, 1995, Pág. 471.
- JIMENEZ DE ASUA, Luis. La Ley y el Delito, Editorial Hermes, Segunda Edición, México, 1954.
- JIMENEZ DE ASUA, Luis. La Ley y el Delito, Editorial A. Bello Caracas, Buenos Aires, Argentina, 1990.
- JIMENEZ DE ASUA, Luis. Principios de Derecho Penal, La Ley y el Delito, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1990.
- MADRAZO, Carlos A. La Reforma Penal 1983-1985, Editorial Porrúa, México, 1989, Pág. 285.
- MARTINEZ ROARO, Marcela. Delitos Sexuales; Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México, 1991, Pág. 355.
- MUÑOZ CONDE, Francisco, Teoría General del Delito, Editorial Tirant lo Blanch, Segunda Edición, Valencia España, 1989, Pág. 208.
- ORELLANO WIARCO, Octavio Alberto, Teoría del Delito, Editorial Porrúa S.A., México 1994, Pág. 179.
- PAVON VASCONCELOS, Francisco, Manual de Derecho Penal Mexicano, Parte General, Editorial Porrúa, Sexta Edición, México 1984, Pág. 269.

PAVON VASCONCELOS, Francisco. Lecciones de Derecho Penal Parte General, Tercera Edición, México, 1976, Pág. 357.

PEREZ, Luis Carlos. Tratado de Derecho Penal, TOMO I, Editorial Temis, Bogota, 1967, Pág. 647.

PORTE DE PETIT CANDAUDAD, Celestino. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal, Tomo V, 4a. Edición, Editorial Porrúa, México, 1991, Pág. 507.

PORTE PETIT CANDAUDAD, Celestino. Importancia de la Dogmática Jurídica Penal, Editorial Porrúa, México, 1987, Pág. 585.

ROXIN, Claus. Teoría del Tipo Penal, Tipos Abiertos y Elementos del Deber Jurídico, Editorial Depalma, Buenos Aires Argentina, 1979, Pág. 303.

SEBASTIAN SOLER. Derecho Penal Argentino I, Editorial Argentina, Buenos Aires, 1978, Pág. 292.

VELA TREVIÑO, Sergio. Culpabilidad e inculpabilidad. Teoría del Delito, Editorial Trillas, México, 1985, Pág. 432.

VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal Mexicano, Editorial Porrúa, Segunda Edición, México, 1960, Pág. 235.

VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal Mexicano, parte general, quinta edición, Editorial Porrúa, México 1990, Pág. 654.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl, Manual de Derecho Penal, Parte General, Editorial Cárdenas, México, 1986, Pág. 857.

LEGISLACION

CONSTITUCION POLITICA, De los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Porrúa, México 1997.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE FUERO COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA DE FUERO FEDERAL, Editorial Porrúa, México 1980.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE FUERO COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA DE FUERO FEDERAL, Editorial Porrúa, México 1988.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE FUERO COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA DE FUERO FEDERAL, Editorial Porrúa, México 1991.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE FUERO COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA DE FUERO FEDERAL, Editorial Porrúa, México 1998.

CODIGO PENAL DE LA NACION DE ARGENTINA, Leyes y Códigos, Editorial Caribe, Buenos Aires, 1997.

CODIGO PENAL DE LA REPUBLICA DE CHILE. Compilado por Rafael Eyzaguirre Echeverría. Editorial Jurídica de Chile, Duodécima edición, Santiago de Chile, 1991.

CODIGO PENAL DE COLOMBIA, Compilado por Jorge Ortega Torres Ed. Temis, Bogota. 1996.

CODIGO PENAL DE GUATEMALA, Decreto número 17-73 y sus reformas incluidas, Editorial Jimenez & Ayala, Guatemala, 1997.

CODIGO PENAL DE PERU. Colección jurídica Inkari. Ed. en Perú, primera edición 1994.

CODIGO PENAL DE LA REPUBLICA DEL SALVADOR, Lic. Luis Vásquez López, Ed. L.S., San Salvador, El Salvador. 1993