

87



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
CAMPUS ARAGON

**LA NATURALEZA JURÍDICA DEL DELITO DEL
ADULTERIO PREVISTO EN EL ARTÍCULO
273 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL
DISTRITO FEDERAL**

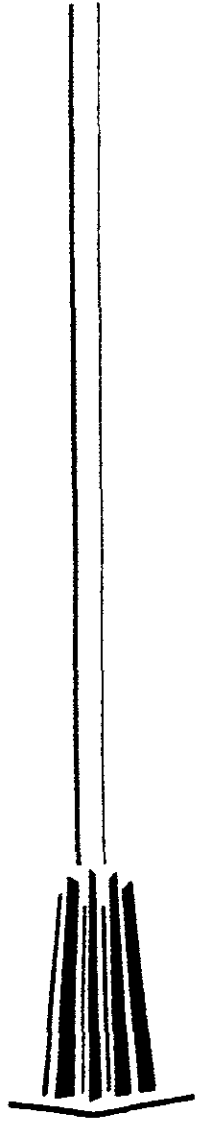
T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:
EDGAR CEDILLO HERNANDEZ

ASESOR: LIC. JESUS YANEZ MIRON

20004

México

2000.





Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.

A MIS PADRES

MARÍA ISABEL CHIMAL HERNÁNDEZ

Y

ABELARDO CEDILLO GONZALEZ

Por que gracias a sus consejos y ayuda tanto económica como moral he logrado cumplir satisfactoriamente uno de mis objetivos que me había trazado en la vida y por esta razón estaré eternamente agradecido con ustedes.

“ DIOS LOS BENDIGA”

**A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE
MÉXICO**

Por haberme alojado en sus aulas y concederme el privilegio de formar parte de su estudiando. Por ser una institución forjadora de profesionistas que son el futuro de nuestro país.

**A LA ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS
PROFESIONALES "CAMPUS ARAGÓN".**

Y a todo el profesorado por darme la oportunidad de cursar una carrera y transmitirme los conocimientos necesarios para ser un hombre de bien.

**A LA ESCUELA NACIONAL PREPARATORIA
PLANTEL NÚMERO 3 "JUSTO SIERRA"**

Por darme la oportunidad de iniciar una trayectoria universitaria.

A MIS QUERIDOS HERMANOS:

BOGAR;

SANDRA;

ABELARDO;

ALBERTO;

Y JOSÉ LUIS

Gracias por brindarme su agradable
compañía a lo largo de mi vida

Por alentarme a cumplir un sueño que
ahora se hace realidad y obsequiarme cada día su cariño
noble y desinteresado.

A DIOS

Por haberme dado la vida, he iluminado mi
camino en todo momento. Por permitirme llegar a la cima
del éxito, pues sin tu ayuda no hubiera podido llegar a la
meta.

GRACIAS

A MIS SOBRINOS:

**JOSE CARLOS;
MIRIAM ARELY;
SHARÓN;
BELEM;
Y EDWIN.**

Como una muestra de cariño y como un impulso para que siempre avancen sin detenerse y logren sus propósitos.

A LOS LICENCIADOS:

**JAVIER RAMÍREZ HERNÁNDEZ
ARTURO CAMACHO BLANCO**

Por su apoyo brindado.

A MI ASESOR DE TESIS

LIC. JESÚS YAÑEZ MIRÓN

Por su ayuda y estímulo que me brindó en la elaboración de este trabajo de investigación.

A MIS AMIGOS:

**VERÓNICA CRUZ GONZALEZ
MARÍA ANTONIETA VILCHIS CORTES
MARÍA LUISA RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ
MARIO GUZMÁN DIAZ
LIC. JOSÉ QUIRINO HERNÁNDEZ NOGUEZ
RICARDO RAMÍREZ JASSO
MIGUEL ANGEL TINAJERO HERNÁNDEZ
FERNANDO ROSAJEL HERNÁNDEZ**

Ya que los amigos se les cuenta como a los dedos de las manos uno por uno va la cuenta y nunca más de diez pasamos.

Así como a quienes directa o indirectamente siempre han estado conmigo en los mejores momentos de mi vida.

***EN ESPECIAL
GABRIELA MENDOZA ORTEGA***

A TAN DISTINGUIDO JURADO

Designado por la Escuela y que lo integran los siguientes
catedráticos

**PRESIDENTE. LIC. GAUDELIO ESTRADA GARCIA;
SECRETARIO. LIC. RAFAEL GUERRA ALVAREZ;
VOCAL. LIC. JESÚS YÁNEZ MIRÓN;
SUPLENTE. LIC. LUISA HERNÁNDEZ CABRERA;
SUPLENTE. LIC. DAVID JIMÉNEZ CARRILLO.**

AL DESTINO

Le doy las gracias ya que si cada cosa o momento no se hubiera dado como se dió no me encontraría en este lugar y especial momento.

**LA NATURALEZA JURÍDICA DEL DELITO DE ADULTERIO PREVISTO EN EL
ARTÍCULO 273 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL**

INDICE

Introducción..... |

CAPÍTULO I.

MARCO HISTÓRICO

1.1	Derecho Romano.....	2
1.2	Derecho Español.....	5
1.3.	Derecho Alemán.....	9
1.4.	Derecho Mexicano.....	11
1.4.1	Aztecas.....	11
1.4.2	Mayas.....	13
1.4.3	Tarascos.....	15
1.4.4	Época Colonial.....	16
1.4.5	Época Contemporánea.....	20
1.4.6	Código Penal de 1871.....	22
1.4.7	Código Penal de 1929.....	23
1.4.8	Código Penal de 1931.....	24

CAPÍTULO II

ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL DELITO DE ADULTERIO

2.1	Definición	28
2.2	Doctrina	30
2.3	Noción Legal	33
2.4	Concepto de Matrimonio Civil	34
2.5	Bien Jurídico tutelado	37
2.6	Procedibilidad	38
2.7	Perdón	46

CAPÍTULO III

ELEMENTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS DEL DELITO DE ADULTERIO

3.1	Algunos Estados que tipifican el adulterio	51
3.2	Estados que no tipifican el adulterio	65
3.3	Definición de delito	66
3.4	Conducta o hecho	67
3.5	Sujetos y objetos	68
3.6	Tipicidad y Atipicidad	71
3.7	Antijuridicidad y Causas de Justificación	73
3.8	Imputabilidad e Inimputabilidad	76
3.9	Culpabilidad e inculpabilidad	77
3.10	Punibilidad y Excusas absolutorias	79
3.11	Condiciones objetivas de Punibilidad	82

CAPÍTULO IV

BREVE ANÁLISIS DEL DELITO DE ADULTERIO

4.1	Ejecución del delito	86
4.2	Participes	88
4.3	Tesis Jurisprudenciales respecto al delito de adulterio	90
4.4	Breve comparación entre nuestro derecho Positivo Mexicano con Legislaciones Extranjeras.	91
4.4.1	Argentina	91
4.4.2	España	96
4.4.3.	Italia	97
4.4.4.	Chile	100
4.4.5	Alemania	105
4.5	Derogar el artículo 273 del Código Penal para el Distrito Federal	106

Conclusiones.

Bibliografía.

INTRODUCCION

El derecho se presenta como un conjunto de normas jurídicas que regulan la conducta del hombre en sociedad, lo cual asegura a veces su eficacia imponiendo sanciones por ende se considera que la finalidad de nuestras leyes es procurar un derecho equitativo garantizando la paz, la seguridad y el orden social, así el hombre se ha preocupado por encontrar los medios que le permitan una convivencia social posible y no siempre ha obtenido los mejores resultados dificultando la impartición de justicia o bien que aun existiendo regulación legal no responden a la realidad que el momento histórico exige.

El presente trabajo tiene por finalidad estudiar la naturaleza Jurídica del delito de adulterio previsto en el artículo 273 del Código Penal para el Distrito Federal.

Es por ello que dividimos la investigación en cuatro capítulos que son a saber, capítulo primero: Marco Histórico, capítulo segundo: Elementos constitutivos del delito de adulterio, Capítulo Tercero: Elementos positivos y negativos del delito de adulterio y por último Capítulo Cuarto: Breve análisis del delito de adulterio.

A lo largo de la historia del Derecho Penal Nacional veremos que el adulterio fue el delito más castigado debido a su moral de ahí la dureza de sus penas a tal grado que castigaban a los culpables de adulterio con la pena de muerte.

En la actualidad se ha modificado este comportamiento ya que incluso en el Estado de Veracruz

Ya que de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 7o. Del Código Punitivo establece que delito e el acto u omisión que sancionan las leyes penales por lo tanto todo acto u omisión que no sancionan las mismas carecen de carácter delictivo de acuerdo al principio de derecho que dice que todo lo que no esta prohibido esta permitido y se puedé decir que el Derecho Penal es completo por que tipifica la conducta que debe ser sancionada sin existir lagunas que permitan aplicarlo como lo establece la garantía de seguridad jurídica consagrada en el párrafo tercero del artículo 14 Constitucional que a la letra dice " En orden criminal queda prohibido imponer por simple analogía y aun por mayoría de razón pena alguna que no este decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trate" lo cual significa que no existe delito sin tipicidad.

Con el presente trabajo se pretende resolver el problema del delito de adulterio previsto en los artículos 273, 274, 275 y 276 del Código Penal para el Distrito Federal proponiendo un solución más adecuada a nuestra realidad pues el delito de adulterio no se comprueba fácilmente en nuestra legislación penal en estudio y ende toda aplicación de penas por la supuesta comisión de este delito atenta contra la garantía de seguridad prevista en el tercer párrafo del artículo 14 Constitucional, pues es cierto que en el Código Penal sólo establece las formas en que puede ser sancionado el delito más no señala el tipo; ya que el tipo es la creación legislativa ; la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos legales y la tipicidad es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto.

Hablaremos que el derecho penal contempla el adulterio en su título denominado delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual y haremos una reflexión sobre si el bien jurídico tutelado por la norma esta bien contemplado en este título o debería estar en otro, ya que en lo particular este delito atenta contra la integridad familiar y no contra la libertad sexual y el normal desarrollo psicosexual.

Se estudiará el adulterio como delito penal y la despenalización de la figura referida por ofrecer dificultad en su demostración procesal y además con la pena impuesta a los culpables se causa mayor daño a la familia.

Por lo que es trascendente estudiar el delito de adulterio que a través del tiempo ha constituido debate hasta nuestra actualidad

CAPITULO I

MARCO HISTÓRICO.

- 1.1. DERECHO ROMANO,
- 1.2. DERECHO ESPAÑOL,
- 1.3. DERECHO ALEMAN,
- 1.4. DERECHO MEXICANO,
 - 1.4.1. AZTECAS,
 - 1.4.2. MAYAS,
 - 1.4.3. TARASCOS,
 - 1.4.4. ÉPOCA COLONIAL,
 - 1.4.5. ÉPOCA CONTEMPORANEA,
 - 1.4.6. CÓDIGO PENAL DE 1871,
 - 1.4.7. CÓDIGO PENAL DE 1929,
 - 1.4.8. CÓDIGO PENAL DE 1931

1.1. DERECHO ROMANO.

En Roma se consideró el adulterio como la unión sexual de un hombre con una mujer de otro, y si bien importaba poco que el hombre fuera casado ó soltero, no se consideraba como adulterio el comercio sexual de un hombre casado con una mujer soltera.

Parece ser que en la patria potestas y en el consilium domesticum (tribunal de familia), reconocidos por las leyes, tenía su plena garantía la infracción de la pureza de la unión conyugal, que más adelante corrió a cuenta de los censores o de los ediles. La sorpresa in fraganti daba al marido el derecho de vida y muerte sobre su mujer, y de venganza a discreción contra el cómplice, facultades que competían igualmente al padre de la mujer que estaba todavía bajo la patria potestad.

Si el cómplice escapaba a la venganza del ofendido, venía sujeto a la muerte a palos o a morir de hambre, o se le castraba o experimentaba la prueba de la raphanidosis. En defecto de sorpresa in fraganti, tenía el marido la facultad de convocar el concilium domesticum, que resolvía sobre las retenciones que el marido podía realizar sobre la dote de la adúltera, y cuando menos desde el fin de la República podía repudiar a ésta.

En tiempo de Augusto, la corrupción en la familia había llegado al extremo de la disolución; dicho Emperador, con ánimo de reorganizar la familia y de evitar la despoblación de Italia dió en 737. de la Fundación de Roma (17 de J.C), un edicto de represión del adulterio, o sea la celebre Lex Julia de fundo dotati et de adulteris que hacía referencia al matrimonio, al celibato y a la paternidad. Con dicha Ley se considera por vez primera como un delito público el adulterio y, en su virtud podía recibirse la

acusación de otras personas a más de la del padre y la del marido, cuando estas hubieran dejado transcurrir el término de los sesenta días sin intentar la acción.

En la Ley Julia, la mujer convencida de adulterio, perdía la mitad de su dote y el tercio de sus bienes y era confinada a una isla, e isla distinta era desterrado el cómplice, el que se le confiscaba la mitad de su fortuna. La misma Ley prohibía a la mujer condenada nueva unión en matrimonio, más no en concubinato, le quedaba vedada la estola de la matronas, y le era impuesta la toga de las cortesanas, no pudiendo desde entonces servir de testigo. Al soldado adúltero se le excluía del servicio.

Los emperadores conservaron en general el rigor de la Lex Julia en materia de adulterio. Constantino, bajo la influencia del cristianismo, dictó contra el adulterio muy severas penas aplicables después de rápido proceso, en atención al horror que inspiraba este crimen a la religión más bien que por motivos políticos, muerte a espada y confiscación contra el cómplice y pena de destierro para la mujer; muerte de la mujer que había adulterado con su propio esclavo, el cual era condenado a la hoguera.

“Valentiniano estableció la pena capital para la mujer adúltera. Justiniano decretó que probada su culpabilidad, podrá ser repudiada, conservando la pena de muerte para el adúltero, al que libró de la confiscación en caso de tener descendientes hasta el tercer grado, y dispuso que la mujer condenada fuese encerrada en un claustro, del que el marido podía sacarla pasados dos años, teniéndose caso de no efectuario, el matrimonio como deshecho, y quedando la mujer recluida para toda la vida, después de serle cortada la cabellera, en este caso, deducida la dote para el marido, la fortuna de la mujer pasaba al monasterio, si le faltaban ascendientes y descendientes adquiriendo; cuando los tenía, los primeros el tercio de la fortuna, y los dos tercios los descendientes.

Una novela de Justiniano autorizó al marido para matar al corruptor de su mujer, si al acto criminal hubieran precedido tres avisos por escrito, dirigidos por aquel al que mostrara intención de adulterio. Siempre se reconoció el derecho del padre y del marido para dar muerte pero a ambos a la vez a los adúlteros sorprendidos en flagrante.

El derecho Romano no permitió a la mujer acusar al marido de adulterio, porque ni podía acusar en juicios públicos ni era cabeza de familia; por estas razones no era tampoco penado el comercio sexual del marido con mujer soltera".¹

Los Romanos al principio no castigaron el adulterio; el cónyuge injuriado, cuando sorprendía a su esposa en flagrante ayuntamiento carnal (in ipsis rebus venereis) con su amante (moechus), podía darles muerte a ambos.

Constantino al triunfar las ideas cristianas conminó para el adulterio la pena capital, que se conservó hasta los tiempos de Justiniano, pero la facultad de acusar la limitó a las proximiis necessariis que personis (personas próximas y necesarias).

"El derecho intermedio renovó los rigores romanos (flagelación, clausura en un convento, pérdida de la dote y con frecuencia - como se ve por una constitución de Federico- también se le cortaba la nariz a la adúltera), no obstante que los prácticos procuraron suavizar, con la benignidad de la interpretación, la dureza de las leyes".²

El Derecho Romano siempre limitó el delito a los actos de adulterio efectuados, no por el marido, sino por la esposa (alieni tori violatio). En la época Republicana el adulterio de la mujer casada era un delito privado sometido a la jurisdicción del tribunal doméstico y se le consideraba como un robo de la misma en perjuicio de su marido.

¹ Enciclopedia Universal Ilustrada Europea-Americana-Espasa-Calpe. S.A. Madrid-Barcelona. Tomo II. s/edic s/año pág 1045.

² MAGGIORE, GIUSEPPE Derecho Penal Vol IV Delitos en particular. Edit Temis Bogota-Colombia 1989- reimpresion a la 3a.edic .Pag..175

En el derecho Romano tampoco se penaba más que a la mujer adúltera y en el antiguo Derecho el hombre era dueño de la acción. Así por ejemplo, en tiempos de Rómulo, el marido con su consejo de familia no sólo perseguía a la adúltera, sino que era el árbitro en cuánto a la penalidad. Después y conforme a la ley Julia de adulteriis, se declaró público este delito, diferenciándose tres clases de acusación: iure mariti, parentum et extraneorum pero Constantino abolió esta última facultad; probatam enim a marito, et acquiescens, matrimonium non debet iuris turbare atque inquietare y sólo abarcó a los parientes próximos: quos verus dolor ad accusationem impellet. Por fin, triunfó la máxima, que pervive en todos los derechos vigentes: maritus genitalis thori solus vindex.

La acción para perseguir a la mujer adúltera prescribía a los cinco años y no podía ejercerla si había habido connivencia en el adulterio de la mujer, pues en tal caso el marido era indigno y con tal connivencia se hacía reo de delito. La acción se extinguía si hubo reconciliación, y esta era presumida si no arrojaba de su lado a la adúltera: crimen adulterii maritum retenta in matrimonio uxore, inferre non posse nemini dubitum est.

"La penalidad de la adúltera en Roma varió en el decurso de los tiempos. Durante la República la pena fué sólo el destierro, pero al aumentar la corrupción, se establecieron penas más severas. En la Lex Julia de adulteriis se castigó el adulterio con relegación. Constantino impuso la pena de muerte. Los demás codefincuentes, sobre todo los terceros, temeratores alienarum nuptiarum siguieron conminados con la pena capital."³

1.2. DERECHO ESPAÑOL.

La Noción del adulterio se vincula a la infidelidad de la mujer, por que ésta "es contada por lecho de su marido y non de ella" como dicen las Partidas, si bien para otros efectos

³Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo I. Bibliográfica Omeba Buenos Aires. 1976. 1° edic pag. 532..

estas leyes reconocen que puede ser dable, cuando es entre dos personas casadas: *inter uxoratos*.

La consumación del delito se reputa esencial, aunque a veces basta con la presunción.

En las partidas y en la Ley del Toro èl era posible una vez celebrados los esponsales de presente, *specimen matrimoni*.

Por la misma razón podría decirse que no hay adulterio, si el matrimonio no es válido, pero las leyes de Toro lo pusieron en duda, y las Recopilaciones rechazaron esta defensa de las adúlteras, "pues por ellas no quedó de fazer lo que non devian", y facultan al marido para acusarlas "como si el matrimonio fuese verdadero".

"En el Derecho Español ya quedó firme que se trata de un delito sólo perseguido por la acción privativa del cónyuge. Así parece en las Leyes Recopiladas, en que consta también que se ha de acusar "a los dos siendo vivos o ninguno". Resulta discutible si el derecho del marido para perseguir a mala mujer adúltera queda invalidado cuando èl mismo cometió también infidelidad conyugal"⁴.

LEYES DE LAS PARTIDAS.

La mujer no puede acusar al marido de adulterio "pues los daños e las deshonras non son iguales

"Las Partidas siguieron la Legislación Romana, con la particularidad de que según ellas el adulterio se cometía, no sólo por la acusada, sino también por la desposada que había contraído espónsales de presente, ya que estos equivalían entonces a un verdadero matrimonio, castigándose, en general, el delito con azotes públicos, reclusión en un monasterio y pérdida de los bienes en favor del marido, por lo

⁴*ibidem* pág.533

que respecta a la mujer, y con la muerte en cuánto al cómplice, si bien el marido no podía perdonar, dentro de los dos años a la mujer, en cuyo caso esta recobraba sus bienes; el adulterio del marido no aparece castigado”⁵

También el abandono de la acusación extinguía la facultad de perseguir a la mujer delincuente “diciendo al juez que ya no quiere acusarla” La acción prescribe ordinariamente a los cinco años.

El error anulaba el delito del codeincuente, es decir, del hombre que yace con la mujer casada, puesto que para perseguirle exigen las Partidas:” fueras ende si le fuese probado que lo sabia”.

FUERO REAL.

“Según una disposición del Fuero Real, corroborada por la Ley 1ª, título 21 del Ordenamiento de Alcalá y la 81 de Toro, podía el marido matar impunemente a los culpables cuando los sorprendiera in fraganti, pero a condición de que matase a los dos. Según el Fuero Real, el matador hacia en este caso suyos la dote y demás bienes de la mujer, así como los del cómplice, siempre que no tuviesen hijos que los heredasen, pero la Ley 82 de Toro derogò esta última disposición”.⁶

El Fuero Real aceptaba, como los prácticos posteriores lo harían, las formas tácitas de conciliarse, y así dice, de manera presuntiva, a fin de permitir la persecución:” no la tenga a su mesa, ni en su lecho” después del adulterio.

La penalidad del adulterio fue muy dura en el derecho español histórico. El Fuero Real ponía a los adúlteros a disposición del marido.

⁵ Enciclopedia Universal Ilustrada, op.cit págs 1046 y. 1047.

⁶ ibidem, pág 1047

FUERO JUZGO.

La mujer visigoda tenía una consideración ante el derecho superior a la que tenía la mujer romana; de aquí el que si bien no se castiga en el Fuero Juzgo el adulterio del marido con carácter general, si en el caso de que se haya cometido con mujer casada, y entonces, si tenía el adulterio hijos legítimos, quedaban sus bienes para éstos y él era puesto en poder de la mujer, si había hecho en ésta violencia; y si no los tenía era puesto en poder del marido, lo que también ocurría cuando el adulterio se había consumado con consentimiento de la cómplice. Esta era realmente la pena señalada en general al adúltero.

NOVISIMA RECOPIACIÓN

La Novísima Recopilación ordena " que la mujer no se pueda excusar de responder a la acusación del marido o del esposo, por que diga que quiere probar que el marido o el esposo cometió el adulterio.

En cambio, la connivencia del hombre en la conducta de su mujer, no sólo hace imposible la acción persecutoria, sino que las partidas mandan que ella sea dada por "quita" en la acusación y el marido reciba pena de adulterio, " porque aquel yerro avino por su culpa e por su maldad".

NUEVA RECOPIACION

" El dolo se declara esencial y, por ende, no es punible el adulterio por violencia.,” por que la mujer no fué en culpa, pero es preciso que esa fuerza se pruebe con claridad, "travando de la rebatosamente de manera que se non pudiere amparar”, conforme exigen las Partidas. Por el mismo motivo, el error excusa en este caso, pero como las mismas leyes dicen es necesario que el hombre "yaguiese en la casa, y ella lo recibiese cuidando que era su marido".⁷

⁷ Enciclopedia Jurídica Omeba. [op cit](#), págs.533 y 534.

La Recopilación volvió al viejo criterio de entregar a los culpables al marido, dejando a su arbitrio su persona y bienes, pero "no puede matar al uno y dejar al otro, "pudiéndolos a ambos matar" de su propia autoridad, en caso de sorprenderles in fraganti adulterio; pero en tal caso no gana la dote ni bienes.

1.3. DERECHO ALEMÁN

Las tribus germánicas habitaban en agarrada multitud el amplio espacio comprendido desde el Rhin y los Alpes hasta los grandes ríos de la actual Rusia y en el Norte, hasta Escandinavia. La primera noticia certera acerca de ella se la debemos a Julio Cesar, quien con las águilas de sus legiones, llevó a través del Rhin la idea del imperio universal. El nombre del vencedor de Ariovisto, rey de los suevos, ha quedado ligado con la historia de Alemania desde hace dos milenios.

Los germanos se dividían en tantas poblaciones que no cabe intentar siquiera enumerarlos aquí. Tácito en algunos de sus parajes de su obra "Germania", exclama "ay de nosotros, romanos, si los germanos se uniesen algún día".

Según la creencia de los germanos había dioses en la altura, que regían el destino de los mortales. Obtener la benevolencia de los dioses, aplacar su ira, no era pequeña tarea para el procomún del pueblo. Las consecuencias de graves crímenes, que fácilmente habían atraído sobre todo el pueblo el castigo divino, eran evitadas colgando al culpable de algún árbol sin hojas, es decir, sacrificándolo al Dios del viento. Incluso un Rey cuya conducta fuera visiblemente seguida de calamidades para el pueblo, había de ser eliminado por deber, pues previamente estas consecuencias desfavorables demostraban que los dioses estaban encolerizados contra él.

"Se castiga el adulterio de la mujer con la muerte, lo mismo que el de su cómplice cogido in fraganti (de lo contrario, solo puede ser obligado a pagar una multa).

El perjurio lleva aparejada la pena de azotes, infamia, inhabilitación para volver ser testigo y pérdida de la cuarta parte de los bienes en favor del agraviado. El adulterio se castigaba con la esclavitud del delincuente responsable del cónyuge inocente. El marido que matase a los adúlteros sorprendidos en infraganti no tenía responsabilidad alguna. Regulaba el derecho de asilo en los templos.*⁹

1.4. DERECHO MEXICANO

1.4.1. LOS AZTECAS

El derecho Civil de los aztecas era objeto de tradición oral, el penal era escrito, pues en los Códigos que se han conservado se encuentra claramente expresado, a cada uno de los delitos se representaba mediante escenas pintadas, lo mismo las penas.

El derecho penal revela excesiva crueldad, principalmente con relación a delitos considerados como capaces de hacer peligrar la estabilidad del Gobierno o la persona misma del Soberano, las penas crueles se aplicaron también a otros tipos de infracciones. Ha quedado perfectamente demostrado que los aztecas conocieron la distinción entre los delitos dolosos y culposos. Las circunstancias atenuantes y agravantes de la pena, las excluyentes de responsabilidad, la acumulación de sanciones, la reincidencia, el indulto y la amnistía.

"En cuanto a las penas, nos señala que consistían en:" destierro, penas infamantes, pérdida de la nobleza, suspensión y destitución de empleo, esclavitud, prisión y demolición de la casa del infractor, corporales, pecuniarias y la de muerte...esta ultima se aplicaba principalmente en las siguientes formas: incineración, decapitación, estrangulación, descuartizamiento,, empalamiento, lapidación, garrote, y machamiento de la cabeza"¹⁰

⁹ *ibidem*, pág 47

¹⁰ DELGADILLO ESPINOSA. Introducción al Derecho Positivo Mexicano. Limusa Noriega editores, México, 1994, 2ª reimpresión pag 40

“ Según el investigador CARLOS H. Alba, los delitos en el pueblo Azteca pueden clasificarse en la siguiente forma: Contra la seguridad de Imperio, contra la moral pública, contra el orden de familias; cometidos por funcionarios, cometidos en estado de guerra, contra la libertad y seguridad de las personas, usurpación de funciones y uso indebido de insignias, contra la vida e integridad corporal de las personas; sexuales y contra las personas en su patrimonio.”¹¹

Por ejemplo en los delitos contra la seguridad del Imperio figura:” A los nobles o plebeyos que cometan el delito de traición al soberano se les castigará con el descuartizamiento en vida, confiscación de bienes, demolición de su casa y esclavitud para sus hijos”. En el delito Contra la Moral Publica podemos citar el siguiente: “Los hombres homosexuales serán castigados con la muerte. El sujeto activo será empalado y el pasivo se le extraerán las entrañas por el orificio anal. A las mujeres homosexuales se les aplicará la pena de muerte por garrote.

La mayoría de los delitos graves eran castigados con la pena de muerte (el aborto, el adulterio, el asalto, la calumnia, el estupro, la hechicería, el homicidio, el incesto, la traición, etc.). Incluso el ocultamiento de una traición era castigado con la esclavitud.

Se castigaba con severidad la embriaguez, sobre todo en los jóvenes y el “transvestismo” (usar prendas de vestir propias del sexo contrario).

“En el delito de adulterio correspondía “Pena de muerte para la mujer y el hombre, ya los tomasen en flagrante delito, o bien habida muy violenta sospecha, préndanlos y si no confesaban dábanles tormento y después de confesado el delito, condenandolos a muerte”.Se consideraba adulterio únicamente la unión de un hombre

¹¹CASTELLANOS TENA, Fernando Lineamientos Elementales de Derecho Penal Parte General. Edit.Porrúa. 1993 México 33a.edic. pág 43

con una mujer casada; pero no la del hombre aun cuando fuese casado, con mujer soltera.”¹²

“ En el caso de pena de muerte optaban por la lapidación o quebrantamiento de la cabeza entre dos losas, en Ichcatlán , a la mujer acusada se descuartizaba y se dividían los pedazos entre los testigos, en Ixtepec, la infidelidad de la mujer se castigaba por el mismo marido, con autorización de los jueces, que en publico le cortaba la nariz y las orejas.”¹³

La gravedad de las penas, daba gran eficacia al Derecho Penal Azteca, lo que se traducía en una vida social tranquila y ordenada que causó el asombro de los conquistadores españoles.

1.4.2. LOS MAYAS

Entre los mayas, las leyes penales, al igual que en los otros reinos y señoríos, se caracterizaban por su severidad. Los batabs o caciques tenían a su cargo la función de juzgar y aplicaban como penas principales la muerte y la esclavitud; la primera se reservaba para los adúlteros, homicidas, incendiarios, raptos y corruptores de doncellas; la segunda para los ladrones.

Si el autor del robo era un señor principal, se le labraba el rostro, desde la barba hasta la frente.

Dice Chavero que el pueblo maya no usó como pena ni la prisión ni los azotes, pero a los condenados a muerte y a los esclavos fugitivos se les encerraban en jaulas de madera que servían de cárceles.

¹² MENDIETA Y NUÑEZ, Lucio, Derecho Precolonial. Edit.Porrúa .1976.México 3a.edic. pág.63.

¹³ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma G, Derecho Penal Edit Harla. Colección Textos Jurídicos Universitarios, Cursos primero y segundo. 1993 México. 1° edic. pag.350.

En referencia el pueblo maya contaba con una administración de justicia, la que estaba encabezada por el batab. En forma directa y oral, sencilla y pronta, el batab recibía e investigaba las quejas y resolvía acerca de ellas de inmediato, verbalmente también y sin apelación, después de hacer investigar expeditamente los delitos o incumplimientos denunciados y procediendo a pronunciar la sentencia. Las penas eran ejecutadas sin tardanza por los tupiles y servidores destinados a esa función.

“El adulterio era objeto de la más cruda sanción. Atado de pies y manos a un poste el varón era puesto a disposición del marido ofendido, quien podía perdonarlo o bien, allí mismo y en el acto, quitarle la vida, a cuyo efecto le dejaba caer una pesada piedra desde lo alto, en la cabeza, haciéndole saltar los sesos. Por contra, la mujer adúltera solo era objeto de infamia y de repudio por parte del marido. El profesor Tancredo Gatti de la Universidad de Roma, ha señalado la semejanza de este castigo entre mayas y judíos; pena de muerte por lapidación. Salta a la vista, sin embargo la distinta responsabilidad de la mujer”.¹⁴

Había además otras penas para castigar el adulterio como: Matar con flechazos al hombre; arrancar el esposo a la mujer y luego abandonarla para que la devorarán las fieras, el marido engañado se casaba con la mujer del ofensor, muerte a estacadas o extracción de las tripas por el ombligo a los dos adúlteros.

Resulta muy ilustrativo el panorama como se castigaba este delito antes de la conquista, lo que nos confirma la severidad de la moral entre nuestros antepasados.

¹⁴ DELGADO MAYA, Rubén. Dr. Antología Jurídica Mexicana. Colección obras Maestras de Derecho Sección Antologías jurídicas. México, 1993, s/edic. pág 4.

1.4.3. LOS TARASCOS

De las leyes penales de los tarascos se sabe mucho menos que respecto a las de otros núcleos; más se tiene noticia cierta de la crueldad de las penas.

“No obstante, la relación de Michoacán ofrece algo. Durante el huataconcuaro en el vigésimo día de las fiestas, al sacerdote mayor (Petamuti) interrogaba a los acusados que estaban en las cárceles esperando ese día, y acto continuo dictaba su sentencia. Cuando el sacerdote mayor se encontraba frente al delincuente primario, y el delito era leve, solo se amonestaba en público al delincuente. En caso de reincidencia por cuarta vez, parece que la pena era de cárcel. Para el homicidio, el adulterio, el robo y la desobediencia a los mandatos del rey la pena era de muerte, ejecutada en público. El procedimiento para aplicarla era a palos después se quemaban los cadáveres.”¹⁵

El adulterio habido con alguna mujer del soberano o Calzontzi se castigaba no sólo con la muerte del adúltero sino trascendía a toda su familia; los bienes del culpable eran confiscados.

Quando un familiar del monarca llevaba una vida escandalosa, se le mataba en unión de su servidumbre y se le confiscaban los bienes. Al forzador de mujeres le rompían la boca hasta las orejas, empalándolo después hasta hacerlo morir. El hechicero era arrastrado vivo o se le lapidaba. A quien robaba por primera vez, generalmente se le perdonaba, pero si reincidía, se le hacía despeñar, dejando que su cuerpo fuese comido por las aves..

Hay que recordar que en la famosa fiesta del ehuataconcuaro, el número principal lo constituía el relato que el Petamuti hacía al pueblo de los gloriosos antecedentes de su raza; después el sacerdote interrogaba a los acusados y dictaba su sentencia; ¿ No sería así para demostrar que nada empañaba la gloria de su raza, ni siquiera los peores crímenes, que por eso castigaban con la muerte, quemando después los cadáveres?.

Por lo tanto, los principales delitos y las penas correspondientes entre los tarascos eran los siguientes:

Homicidio (muerte ejecutada en público);

Adulterio (muerte ejecutada en público);

Robo (muerte ejecutada en público);

Desobediencia a los mandatos del Rey (muerte ejecutada en público).

1.4.4 .ÉPOCA COLONIAL

La conquista puso en contacto al pueblo español con el grupo de raza aborígenes; los integrantes de éstas fueron los siervos y los europeos los amos, por más que en la legislación escrita, como dice don Miguel S. Mácedo , se declarará a los indios hombres libres y se les dejará abierto el camino de su emancipación y elevación social por medio del trabajo, el estudio y la virtud.

“En nada de consideración influyeron las legislaciones de los grupos indígenas en el nuevo estado de cosas, a pesar de la disposición del Emperador Carlos V. anotada más tarde en la recopilación de indias, en el sentido de respetar y conservar las leyes y costumbres de los aborígenes, a menos que se opusieran a la fé o a la moral; por lo tanto, la legislación de Nueva España fue netamente europea.” ¹⁶

En la Colonia se puso en vigor la Legislación de Castilla, conocida con el nombre de Leyes de Toro; éstas tuvieron vigencia por disposición de las Leyes de indias.

A pesar de que en 1596 se realizó la recopilación de esas Leyes de Indias, en materia jurídica reinaba la confusión y se aplicaban el Fuero Real, las Partidas, las Ordenanzas Reales de Castilla, las de Bilbao, los Autos acordados, la Nueva y la Novísima

¹⁵ CARRANCA Y RIVAS, Raúl, Derecho Penitenciario, Cárcel y Penas en México. Edit.Porrúa.México.1974 1º edic.pÁg 46

¹⁶ CASTELLANOS TENA, Fernando.op.cit pág 44

Ni tampoco hacer suyos los bienes de cualquiera de los dos delincuentes que tuviese hijos legítimos que los heredaren..

LAS PARTIDAS.

“ (Partida VII, tit.17,ley 1ª) también limitaban la represión del adulterio de la casada, excluyendo el del esposo por las siguientes razones: La primera, por que del adulterio que faze el varón con otra muger ñon nace daño ni deshonra a la suya. La otra, por que el adulterio que faze su muger con otro, finca el marido deshonrado, recibiendo la muger á otro en su lecho; é además por que del adulterio puede venir al marido gran daño. Casi se empañase de aquel con quien fiziese el adulterio, vernia el fijo extraño heredero en uno con sus hijos; lo que non avernia a la muger del adulterio que el marido fiziese con otra; é por ende, pues que los daños e las deshonras no son iguales, guisada cosa es, que el marido aya esta mejoría, é puede acusar a su muger del adulterio, si lo fiziese, é ella non a el..., las penalidades eran, para la mujer adúltera, la de ser herida públicamente con azotes y encerrada en algún monasterio, y para su copartícipe la de muerte”.¹⁸

El marido podía reconciliarse con su mujer y sacarla del monasterio en el término de dos años, en cuyo caso recobraba ella la dote, arras y gananciales, más si no la quería perdonar ó moría antes de los dos años, entonces ella debía tomar el hábito del monasterio para siempre (d.ley.15).

LA NOVÍSIMA RECOPIACIÓN

(lib.VI, tit.28, ley 1ª) facultaba al marido, para hacer de la mujer casada que hiciera el adulterio y del adúltero lo que quisiere, sin que pudiese matar al uno y dejar al otro.

¹⁸ GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Los delitos. Edit.Porrúa 1996.México.28 edic.pág 435.

Al lado de las leyes permanecieron, con carácter supletorio, las leyes indígenas, aplicables en los casos no previstos por las normas jurídicas españolas y siempre que no contravinieran la religión cristiana ni las leyes de Indias.

Ya consumada la Conquista fue sustituido el sistema de Derecho Indígena por las leyes españolas, que fueron de tres clases:

- a) Las que regían ya a la nación españolas,
- b) Las que fueron creadas para las colonias de España en América;
- c) Las que se elaboraron especialmente para la Nueva España.

ORDENAMIENTO DE ALCALÁ.

"La ley I, tit.21,, (que es la 2, tit.28, lib.12, Nov.Rec.9) dió facultad al marido para matar a los adúlteros, sorprendiéndolos en el mismo acto o in fraganti, con tal que al mismo tiempo quitase la vida a los dos, y no a uno solo, pudiendo matar a entreambos, sin duda por evitar de esta manera que el marido de acuerdo con la mujer matase a un rival o enemigo suyo, o de acuerdo con un tercero matase a su mujer. Más como podía suceder que el marido no quisiese o no pudiese usar de tan terrible permiso, dispuso de esta ley, con arreglo a la del Fuero Real, que si el marido acusare y probare el delito, fuesen puestos en su poder los adúlteros, para que de ellos y sus bienes pudiese hacer lo que más le acomodase".¹⁹

LEY DEL TORO.

La Ley del Toro (ley 5, tit.28, lib.12, Nov.Rec.) previno que el marido que de su propia autoridad mataba a los adúlteros, aunque fuese en el hecho ó in fraganti delito, no ganase la dote, ni los bienes del muerto.

¹⁹ Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencias Mexicanas. Tomo I. Facsimilar Lic Antonio de J Lozano. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal México. s/a. 2a edic. pág.96..

Por fin la ley 81 de Toro (ley 4, tit. I lib.Nov.Rec.) confirmó la pena de la citada ley del Fuero Real..

1.4.5. ÉPOCA CONTEMPORÁNEA

LA CODIFICACIÓN PENAL.

La primera codificación de la República en materia penal, se expidió en el Estado de Veracruz, por decreto de 8 de Abril de 1835; el Proyecto había sido elaborado desde 1832. Esto prueba que fue el Estado de Veracruz la Entidad que primeramente contó con un código penal local, pues si bien el Estado de México se había redactado en 1831 un Bosquejo General de Código Penal, no llegó a tener vigencia, Es común la opinión en el sentido de que el primer Código represivo es el veracruzano de 5 de Mayo de 1869 pero como se ha visto, lo fue el de 1835.

"En la capital del país había sido designada una comisión desde 1862, para la redacción de un proyecto de Código Penal, cuyos trabajos fueron interrumpidos por la intervención francesa durante el Imperio de Maximiliano. (Don Luis Garrido indica que en esta época el Emperador mandó poner en vigor en México el Código Penal Francés). En 1868 se formó una nueva comisión, integrada por los señores Licenciados Antonio Martínez de Castro, José María Lafragua, Manuel Ortiz de Montellano y Manuel M.de Zamacona que trabajó teniendo como modelo de inspiración el Código Español de 1870; al año siguiente (7 de Diciembre de 1871) fue aprobado el proyecto por el Poder Legislativo y comenzó a regir para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California en materia común y para toda la República Federal, el día primero de Abril de 1872. Este ordenamiento se conoce como Código de 71, o Código de Martínez de Castro y se afilió, como su modelo, a las tendencias de la Escuela Clásica. Estuvo vigente hasta 1929"²⁰.

²⁰ CASTELLANOS TENA, Fernando. *op.cit.* pág.46

En 1903, el Presidente General Porfirio Díaz, designó una Comisión presidida por el Licenciado Miguel S. Macedo para llevar a cabo una revisión de la legislación penal.

Los trabajos se terminaron hasta el año de 1912, sin que el proyecto de Reformas pudiera plasmar debido a que el país se encontraba en plena revolución.

Siendo Presidente de la República el Licenciado Emilio Portes Gil, se expidió el Código de 1929, conocido como Código Almaraz, por haber formado parte de la Comisión Redactora el señor Licenciado José Almaraz, quien expresa que se acordó presentar un proyecto fundado en la Escuela Positiva.

Se ha censurado este cuerpo de Leyes por pretender basarse decididamente en las orientaciones del positivismo; hecho que siguió en muchos aspectos la sistemática de la Escuela Clásica.

Pueden señalarse, sin embargo, varios aciertos, entre los cuales destacan la supresión de la pena capital y la elasticidad para la aplicación de las sanciones, ya que se establecieron mínimos y máximos para cada delito. Defectos técnicos y escollos de tipo práctico hicieron de difícil aplicación este Código, de efímera vigencia, pues solo rigió del 15 de Diciembre de 1929 al 16 de Septiembre de 1931.

Al día siguiente (17 de Septiembre de 1931) entró en vigor el que se rige en la actualidad. Fue promulgado por el Presidente Ortiz Rubio el 13 de Agosto de 1931 y publicado en el Diario Oficial el 14 del mismo mes y año, con el nombre de "Código Penal para el Distrito y Territorios Federales en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal" integraron la comisión redactora los señores Licenciados Alfonso Teja Zabre, Luis Garrido, Ernesto Garza, José Ángel Ceniceros,, José López Lira y Carlos Ángeles.

1.4.6. CÓDIGO PENAL DE 1871.

El Código Penal Mexicano de 1871, en el título VI de su libro II, bajo el epígrafe común de delitos contra el orden de las familias, la moral pública o las buenas costumbres, incluía en capítulos distintos las siguientes infracciones:

- I. Delitos contra el estado civil de las personas (suposición, supresión, sustitución, ocultación y robo de infantes, así como cualquier otro hecho contra el estado civil de las personas;
- II. Ultrajes a la moral pública o a las buenas costumbres (exposición, venta o distribución de objetos obscenos y ejecución de acciones impúdicas);
- III. Atentados al pudor, estupro, y violación,
- IV. Corrupción de menores;
- V. Rapto,
- VI. Adulterio;
- VII. Bigamia o matrimonio doble y otros matrimonios ilegales; y
- VIII. Provocación a un delito y apología de éste o de algún vicio.

Pueden observarse que a estos delitos corresponden formas muy variadas de acciones típicas y también muy heterogéneas especies de bienes jurídicos objeto de la tutela penal, pues algunos conciernen a la honestidad o moralidad públicas, otros a la libertad o seguridad sexual, otro son protectores de las formalidades matrimoniales o del carácter monogámico del matrimonio y, por último, algunos atañen a la presunción general de cualquier especie de delitos o vicios.

Estimaba como delito todo adulterio de la mujer casada; en cambio, la esposa sólo podía quejarse en tres casos: Cuando su marido lo cometiese en el domicilio conyugal, o con concubina, o con escándalo (artículos.816 y 821 del Código Penal de 1871). Martínez de Castro explicaba los motivos de esta reglamentación de la siguiente manera: "Respecto al adulterio, nos hemos desviado de la legislación vigente, concediendo a la mujer la acción criminal contra el marido, aunque con menos latitud

que a éste; por que si no se puede negar que, moralmente hablando, cometen igual falta el marido y la mujer adúlteros, no son por ciertos iguales las consecuencias, pues aquél queda infamado, con razón o sin ella, por la infidelidad de su consorte, y la reputación de ésta no se empaña por las faltas de su marido; y la mujer adúltera defrauda su haber a sus hijos legítimos introduciendo herederos extraños en la familia, y esto no sucede con el adúltero que tiene hijos fuera de su matrimonio”.

1.4.7. CÓDIGO PENAL DE 1929

El Código Penal de 1929, en títulos separados, distinguió: a) Los delitos contra la moral pública (ultrajes a la moral pública o a las buenas costumbres, corrupción de menores, lenocinio, provocación de un delito y apología de éste o de algún vicio); b) Los delitos contra la libertad sexual (atentados al pudor, estupro, violación, rapto, incesto) y c) Los delitos contra la familia (delitos contra el estado civil de las personas, abandono de hogar, adulterio, bigamia u otros matrimonios ilegales). Títulos (VIII, XIII y XIV del Libro III del Código Penal de 1929).

En general esta distribución acusa mayor técnica, salvo que indebidamente se empleó para el título XIII la denominación de “Delitos contra la libertad sexual” ya que el atentado al pudor y el rapto en sus formas consensuales de comisión, el estupro y el incesto, no constituyen atentados a la libertad sexual, pues más bien ofenden a la seguridad sexual los tres primeros, y el buen orden familiar el último de los mencionados. En cambio fue plausible la clasificación del adulterio dentro de los delitos contra la familia.

“El Código Penal de 1929, con acierto, incluyó el adulterio en el Título de los “Delitos contra la familia” (delitos contra el Estado civil de las personas, abandono de hogar, adulterio, bigamia y otros matrimonios ilegales) y, en su reglamentación, sin establecer distinciones en cuanto al sexo de los casados culpables, declaró: El adulterio sólo se

sancionará cuando sea en el domicilio conyugal o cuando cause escándalo (artículo 891).”²¹

1.4.8. CÓDIGO PENAL DE 1931.

La moderna Legislación Mexicana, contenida en el Código Penal de 1931, no siempre con acierto distribuyó los delitos bajo los siguientes títulos:

- a) Delitos contra la moral pública (ultrajes a la moral pública o a las buenas costumbres, corrupción de menores, lenocinio, provocación de un delito y apología de éste o de algún vicio);
- b) Delitos sexuales (atentados al pudor, estupro, violación, rapto, incesto y adulterio); y
- c) Delitos contra el estado civil y bigamia (título VIII y XVI del Código Penal de 1931).

Emilio Pardo Aspe, refiriéndose a la vigente distinción entre el título de delitos contra la moral pública y el título de delitos sexuales, dice:

“Las infracciones de esta doble categoría se agrupan, en los Códigos extranjeros bajo un solo rubro. Nuestra Ley, con mayor acierto, establece entre ellos una división bipartita: Delitos contra la moral pública y Delitos sexuales.

En el Código Napoleón estos delitos se llaman genéricamente, *Attentats nux moerus*, es decir, atentados contra “las buenas costumbres”. El título es adecuado, pero solo parcialmente, por que no conviene con exactitud a todas las infracciones a que se aplica. Sin embargo, el Código Danés, tan reciente y de técnica tan segura, conserva esa denominación.

“La Ley Penal no se propone mantener incólumes las virtudes, como lo serían la castidad, la pureza, etc. Estos valores pertenecen a la esfera de la Religión y de la moral. El derecho Penal según Manzini tiene por objeto mantener el mínimo ético indispensable para la buena convivencia social, y frente a él carecen de relevancia las

²¹ GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco, op.cit. pág. 436

acciones impúdicas o deshonestas, mientras no comprometan ni ataquen determinados ordenes sociales.”²²

CONTENIDO DEL CÓDIGO PENAL DE 1931 PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES EN MATERIA COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA FEDERAL.

Este ordenamiento comprende dos partes: El libro Primero que contiene cuestiones generales y, el segundo referente a los delitos en particular.

“A) PARTE GENERAL.

El Libro Primero abarca seis títulos:

- a) Responsabilidad penal;
- b) Penas y medidas de seguridad;
- c) Aplicación de sanciones;
- d) Ejecución de Sentencias;
- e) Extinción de la Responsabilidad Penal; y
- f) Delincuencia de menores

B) PARTE ESPECIAL.

Sistemática. El Código Penal de 1931 tipifica los delitos en la parte especial. Hueiga insistir en que estos no se agotan en el citado ordenamiento, fuente formal principal más no única del derecho penal. Al lado de figuras delictivas captada por la mencionada ley, encuéntrase otras en diversos cuerpos legales.”²³

La parte especial, a la cual se consagra el libro segundo del Código, comprende veintitrés títulos; en cada uno de ellos se pretende agrupar los tipos delictivos en función del bien jurídico protegido y lesionado o puesto en peligro por el delito, aun

²² ibidem pág. 311

²³ Instituto del Derecho Comparado. Panorama del Derecho Mexicano. Tomo I. UNAM Mexico 1965 1a. edic. pag 330

cuando a veces aparecen infracciones heterogéneas en un mismo título, por lo cual la sistemática seguida carece de pureza.

Pero solo hablaremos del capítulo décimo quinto:

Décimo quinto. Delitos Sexuales. Se configura el título por cuatro capítulos:

I. Atentados al pudor, estupro, violación. En el primero de los delitos mencionados, el bien jurídico tutelado puede ser la seguridad sexual de las personas, en el estupro, la inexperiencia sexual, mientras en la violación, la libertad sexual. En el proyecto de Código penal tipo, el estupro y la violación se encuadran juntamente con los abusos deshonestos, en el epígrafe denominado "Delitos contra la libertad e inexperiencia sexuales".

II. Rapto. Con esta figura protégese a la persona en su seguridad y libertad. Como en otros casos, en este se advierte una incorrecta colocación pero este sólo lo hacemos mención ya que actualmente se encuentra derogado.

III. Incesto. En este delito lo fundamental no es el acto sexual en sí mismo, sino la relación de parentesco de los protagonistas, de donde se concluye que tutela la pureza de la estirpe, el orden familiar.

"IV. Adulterio. No resulta ocioso destacar que de conformidad en el Código a estudio el adulterio, en términos generales no es delito, solo comporta el carácter cuando se realiza en el domicilio conyugal o con escándalo. Sin estos requisitos puede únicamente tener relevancia de naturaleza civil.

El delito de adulterio en la forma en la cual esta redactado constituye una tutela no propiamente de la fidelidad sexual de los esposos, pues según hemos dicho, no todo adulterio es delictuoso, en consecuencia, el objeto de la protección penal tiene que ser el orden familiar, que se ve lesionado con la relación adulterina dentro del propio domicilio conyugal o realizada escandalosamente".²⁴

²⁴ ibidem. pág. 346 .

CAPITULO II.

ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL DELITO DE ADULTERIO.

- 2.1. DEFINICIÓN,
- 2.2. DOCTRINA,
- 2.3. NOCIÓN LEGAL,
- 2.4. CONCEPTO DE MATRIMONIO CIVIL,
- 2.5. BIEN JURIDICO TUTELADO,
- 2.6. PROCEDIBILIDAD,
- 2.7. PERDÓN.

2.1. DEFINICIÓN

"Adulterio (Etim.-Del lat. Adulterium, de atterius thorum ire) m. Comercio, ayuntamiento carnal entre hombre y mujer, siendo cualquiera de los dos casados con otra persona; violación de la fe conyugal".²⁵

En derecho filosófico, el concepto jurídico de adulterio no difiere del gramatismo, constituyendo un delito, no contra las personas, sino eminentemente social, pues va contra la unidad y la santidad de la familia, contra los deberes conyugales, y la familia es una sociedad, base fundamental de todas las otras sociedades.

" Adulterio según el Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia lo establece así: Como el acto de una persona casada que violando la fidelidad conyugal concede sus favores a otra persona; o el acceso carnal de un hombre casado tiene con otra que no sea su mujer legítima, o una casada con otro hombre que no sea su marido".²⁶

"La etimología que comúnmente nos dan los autores de la palabra adulterio- Ad alterius thorum ire andar en tálamo ajeno)- aunque desde el punto de vista histórico y gramatical sea mucho menos que exacta, sin embargo expresa suficientemente el concepto general del hecho en forma figurada, es decir, la violación del lecho conyugal.

No hay duda que aun fuera de cualquier precepto religioso o de cualquier ley positiva impuesta por el Estado, los cónyuges adquieren mutuamente un derecho a la fidelidad recíproca, esto es el derecho de que ninguno de los dos entregue su propio cuerpo a

²⁵ Enciclopedia Universal Ilustrada. *op.cit.* pág.1042.

²⁶ Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencias Mexicanas. *op.cit.* pág.95

otra persona, y el concepto esencial del matrimonio- abstracción hecha de cualquier consideración reside precisamente en la promesa recíprocamente se dan los cónyuges de consagrarse en forma exclusiva y perpetua el uno al otro durante su respectiva vida.

Adulterio- de ad alter thorum- es yacer ilícitamente en lecho ajeno. Es el ayuntamiento carnal ilegítimo de hombre con mujer, siendo uno de ellos o los dos casados.

“ Yacimiento que ome faz a sabiendas con mujer casada o desposada con otro” según definición de las Partidas (VII, tit.17, ley 1ª).

La palabra adulterio es la forma castellana de la voz latina adulterium, cuyo verbo adulterare, se refiere genéricamente a la acción de adulterio y solo de manera figurada aunque sea la que definitivamente se impuso- significa- viciar- falsificar alguna cosa”. En cambio Marin, en su Repertoire, cree que su origen es justamente el de “ corromper, mezclar”.

En nuestro lenguaje usual vale tanto como “ ayuntamiento carnal ilegítimo de hombre con mujer, siendo uno de los dos o ambos casados.

“Para el derecho, el adulterio es ad alter thorum vel uterum accessio pero no hay que entender el principio como material violación del lecho donde yacen los cónyuges. Farinacio concibió ya este delito como profanación del lecho conyugal: alieni thori violatio. De estos elementos extrajo Carlos Tejedor el concepto que estampó en su proyecto: “violación de la fé conyugal, cometida corporalmente y a sabiendas”.²⁷

El adulterio puede definirse como la relación sexual establecida entre personas de distinto sexo cuando, al menos, una de ellas se encuentra unida a otra por el vinculo del matrimonio.

²⁷ Enciclopedia Jurídica Omeba. op.cit.pág.531

2.2 .-DOCTRINA

Adulterio según González Blanco como "la conjunción carnal voluntaria entre hombre y mujer, estando uno o ambos unidos por el vínculo matrimonial, con un tercero"..

"Por lo que a la naturaleza del acto sexual que constituye el adulterio, este dependerá, expresa González Blanco, del criterio que se adopte sobre el objeto jurídico protegido por el mismo. Si lo que se tutela es la honestidad, la fe conyugal o la integridad matrimonial, cualquier acto de tipo erótico será suficiente para configurar el delito, si la protección legal recae sobre la seguridad de la descendencia, se exigirá la cópula normal y la " seminatio intra vas".²⁸

Carranca Y Trujillo define al adulterio como "el ayuntamiento carnal ilegítimo de hombre con mujer, siendo uno de ellos o los dos casados".

El Sujeto activo, expresa Carranca y Trujillo es el hombre o la mujer que están legalmente unidos por vínculo matrimonial a otra persona. El sujeto pasivo es el cónyuge inocente y la comunidad social.

El acto sexual que constituye el adulterio es, para Carranca y Trujillo, la cópula, pero no nos explica si solo la normal o también la anormal.

"Sebastián Soler dice que "el adulterio es un hecho que no forma una categoría separada de los demás hechos y en consecuencia, puede pasar por periodos de punibilidad o de impunidad conforme con las valoraciones de la época".²⁹

²⁸ GONZALEZ BLANCO Alberto. Delitos Sexuales en la Doctrina y en el Derecho Positivo Mexicano, edit. Porrúa 1969, s/edic, pag. 69 a 86

²⁹ MARTINEZ ROARO, Marcela. Delitos Sexuales, Edit. Porrúa, México, 1991, 4a edic., pag. 270

Antonio DE P. Moreno.

Considera que el objeto que la ley protege en el adulterio es la moral sexual familiar y el orden familiar.

El adulterio desde el punto de vista penal es, para Antonio de P. Moreno, "el ayuntamiento carnal ilegítimo de hombre con mujer, siendo uno de ellos o los dos casados, cometido en el domicilio conyugal o bien con escándalo.

Con el adulterio se conculcan los derechos de la familia y se trastorna el orden y moralidad que deben reinar en ella, no solamente cuando lo comete la mujer, que es cuando cobra mayor fuerza el argumento, sino cuando lo ha cometido el marido".

"Para efectos penales, opina Antonio de P. Moreno, que debe entenderse por domicilio conyugal "la casa, vivienda o aposento en que habitual o accidentalmente viven los cónyuges o se hospedan".

En cuando al escándalo, expresa que: Escándalo es: acción o palabra que es causa de que uno obre mal o piense mal de otra. Desenfreno, desvergüenza, mal ejemplo. El escándalo a que se refiere la ley debe producirse en el medio social o en el círculo en que viven o desarrollan sus actividades los adúlteros".³⁰

González De la Vega.

Nos dice que "el objeto de la tutela penal en este delito radica en el interés de asegurar el orden familiar contra los daños o peligros causados por los actos adulterinos realizados en condiciones de grave afrenta contra el cónyuge.

En el Derecho Penal se considera cometido el adulterio única y exclusivamente bajo dos circunstancias: en el domicilio conyugal o con escándalo y " salvo esos casos de

³⁰ DE P. MORENO. Derecho Penal Mexicano. Edit. Porrúa .México. 1968. s/edic págs.262 a 268.

excepción y por regla general, el adulterio en el Derecho Mexicano no es punible por lo que "no todo acto de adulterio es forzosamente un delito de adulterio".

"Cita González de la Vega, el punto de vista de Langle sobre el adulterio, que es el siguiente: "A nadie se ha de procesar y condenar criminalmente por inmoralidades que sólo afectan a sí propio... Luego no puede servir de base al delito la inmoderación lujuriosa de los culpables... Imposible alegar que es un ultraje al honor, por que es absurdo e injusto proclamar que sufra ultraje la honra de una persona inocente por la conducta de otra culpable. Tampoco puede apoyarse su punibilidad en que ataca el orden de la familia."³¹

Observemos en primer lugar, que cuando en un matrimonio se da el adulterio, ya no existe el orden, la armonía y el amor familiar sino de una manera nominal ficticia.

Las hipótesis que se pueden presentar, según González de la Vega, en cuanto al adulterio, son el ayuntamiento entre: mujer casada y hombre libre, hombre casado y mujer libre y hombre y mujer casados. Los sujetos activos son los protagonistas del acto carnal ilícito y el sujeto pasivo es el cónyuge ofendido.

El acto sexual puede consistir tanto en la cópula normal, como en la anormal, siempre que sea entre hombre y mujer.

"Del escándalo en el adulterio expresa González de la Vega lo siguiente: "el carácter escandaloso del adulterio, consiste en el desenfreno o desvergüenza en los amoríos ilícitos que, por su publicidad, constituyen ofensa contra la moral media y especialmente, contra el cónyuge inocente, dado el entredicho en que queda ante los demás.

La publicidad o carácter ostentoso de las relaciones adúlteras, nos implica exhibiciones obscenas. En términos generales consiste en que los adúlteros ostenten

³¹ González Blanco citado por Marcela Roaro en su libro Delitos Sexuales pag. 271.

únicamente sus amoríos o les den a entender claramente con su conducta de desenfreno".³²

2.3. NOCIÓN LEGAL

Aunque parezca contradictorio, la noción legal de adulterio no existe en el Código Penal para el Distrito Federal vigente.

Precisamente este delito adolece de la falla legislativa de no haber precisado el concepto de adulterio; incluso se habla de una ausencia de tipo, por lo que es muy criticado el hecho de que se mencione este ilícito argumentando que se altera el principio de *nulla poena sine lege*

Sin embargo, son muchas las opiniones también en el sentido de afirmar que la propia palabra indica por sí misma de manera literal lo que significa, por lo que no tiene por qué definir el legislador una noción que ya por sí sola se explica. Además en jurisprudencia se sostiene lo innecesario de una definición en la ley.

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

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

Desglosando este precepto encontramos los siguientes elementos:

1º. La pena.

2º. Dos condiciones objetivas de punibilidad.

A) Que se realice en el domicilio conyugal.

³²ibidem pág.272

B) O que ocurriendo en lugar distinto de aquel se realice con escándalo.

"La ausencia de definición en la ley radica en que, como afirma González Blanco, etimológicamente la palabra adulterio deriva de dos latinas *Alter thorum*. En un sentido histórico gramatical vino a significar el delito cometido en el lecho ajeno, es decir, una infidelidad conyugal." ³³

En este sentido, nuestro derecho penal concibe que se debe considerar la noción gramatical estrictamente.

De todas maneras, para evitar futuras confusiones, proporcionamos una noción de adulterio que será con la que trabajaremos de aquí en adelante.

Adulterio. Consiste en la relación sexual habida entre un hombre o una mujer casados civilmente con otra persona distinta a su cónyuge, en el domicilio conyugal o con escándalo.

2.4.- CONCEPTO DE MATRIMONIO CIVIL.

El matrimonio desde el punto de vista legal, tiene un carácter contractual; esto es lo que lo distingue del simple concubinato, dándole fuerza obligatoria.

El matrimonio es un contrato solemne por el que se unen dos personas de sexo diferente, con la doble finalidad de procrear una familia y ayudarse a soportar las cargas de la vida.

³³ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma G. *Op.cit.* pág.351.

"El matrimonio tiene un carácter contractual y es el más importante de los contratos civiles. Es un contrato, por lo que las partes convienen en crearse obligaciones mutuas, y todo convenio que crea obligaciones recibe el nombre de contrato. Dada su importancia, tiene a la vez un carácter solemne." ³⁴

MATRIMONIO

Como institución jurídica que es fundamento de la familia, por que interesan sus aspectos morales y sociales al realizarse nacen deberes y obligaciones mientras que existan deben aportar sus esfuerzos para que se realice los fines, por que representan la comunidad de vida.

El matrimonio viene del latín de la palabra matrimonium-matris-munium que significa carga, gravamen o cuidado de la madre.

MATRIMONIO SOLEMNE.

Es el que se encuentra reglamentado por el derecho civil, se debe de considerar como contrato y por ende la voluntad de las partes no es suficiente por que se requiere seguir determinados procedimientos por la ley.

Se requiere la presencia personal de las dos partes y que comparezcan entre una autoridad representante de el Estado que es el Juez del Registro Civil, o en la provincia el Presidente Municipal, lo que le da solemnidad son las formalidades.

MATRIMONIO CIVIL SOLEMNE.

Después de hacerse a un lado la autoridad de la iglesia por el Estado se establece una normatividad para el matrimonio que exige el cumplimiento de varios requisitos para

³⁴ MOTO SALAZAR, Efrain. Elementos de Derecho. Edit. Porrúa. México 1994. 40a. edic. págs. 167 y 168.

poder casarse; algunos son de forma pues hay otros que por su misma importancia se les dió el carácter de solemnidades elevándose así a elemento de existencia. Es así como queda regulado el matrimonio por el Estado.

EFECTOS DEL MATRIMONIO:

El matrimonio como vínculo permanente da origen a una serie de relaciones que se proyectan desde toda la vida de los consortes, sino llegan a disolver su vínculo.

El estado del matrimonio impone derechos y deberes permanentes y recíprocos. Los deberes impuestos a los cónyuges en forma tradicional se designan como:

- 1.-El derecho a la vida en común con la obligación correlativa de la cohabitación.
- 2.-El derecho a la relación sexual, con el delito-carnal correspondiente (debe respetarse);
- 3.-el derecho y obligación a dar alimentos, con la facultad de exigir asistencia y ayuda mutua;
- 4.-El derecho a fidelidad, con la obligación correlativa impuesta a cada uno de los esposos, si no se lleva cabo se produciría adulterio.

"En cuanto a este deber, es un moral ético. Pero constituye además una obligación legal."El deber de fidelidad como el concepto de "buena fé" en los contratos es un concepto de contenido moral que protege no sólo la dignidad y el honor de los cónyuges, sino la monogamia base de la familia". Se busca por este deber, "el preservar la moralidad del grupo familiar y proteger a la familia monogámica." ³⁵

En la ley no encontramos ningún concepto que lo establezca, pero como hemos señalado constituye una obligación legal y el cumplimiento de este deber se haya garantizado jurídicamente, ya que su violación configura el delito de adulterio sancionado con pena privativa de la libertad en el artículo 273 del Código Penal; así como el delito de Bigamia que castiga el artículo 279 del mismo ordenamiento.

³⁵ SOTO ALVAREZ. Clemente. Prontuario de Introducción al Estudio del Derecho y Nociones de Derecho Civil. Edit.Limusa. México.1975. 1a.edic. págs.101 y 102.

2.5. BIEN JURÍDICO TUTELADO.

Más que un delito sexual propiamente dicho, el adulterio es delito de injuria en su lato sentido, siendo el vehículo del menosprecio la despectiva actitud asumida por sus protagonistas contra el cónyuge burlado. Uniéndose a esta opinión que ya teníamos vertida en distintas ocasiones. “Arguelles reconoce que “el delito de adulterio debería sancionarse en casos muy especiales y sólo en razón de injuria que se causa al cónyuge inocente”, de la misma manera, Ceniceros acepta nuestra interpretación al indicar que propiamente, más que el adulterio, lo que se pone es la desvergüenza de los adúlteros”.

En resumen, estimamos que el objeto de la tutela penal en este delito radica en el interés de asegurar el orden matrimonial contra los daños o peligros causados por los actos adulterinos realizados en condiciones de grave afrenta contra el cónyuge inocente (escándalo o violación del domicilio conyugal) es pues primordialmente el adulterio delito de incontinencia sexual contra el orden familiar matrimonial”³⁶.

Ya anteriormente expusimos que el delito de adulterio tiene por objeto tutelar la familia en cuanto grupúsculo social específico integrador de la sociedad o colectividad. Empero, como los intereses jurídicos que a la familia tiene por titular son diversos, dado que dichos intereses presentan aspectos distintos a causa de la complejidad de la institución familiar legalmente constituida, precisa es concretizar específicamente la faceta o ángulo del grupo familiar que se tutela en dicho delito.

Es intuitivo que no hay adulterio sin la previa existencia de un matrimonio de naturaleza civil entre los cónyuges, que es la base de cada grupo familiar legalmente constituido.

“ De ahí que en las legislaciones en que el adulterio conforma un tipo delictivo, se pretende, en primer término, tutelar el vínculo matrimonial existente entre los cónyuges,

³⁶ GONZALEZ DE LA VEGA. Francisco. op.cit pág.439.

y en segundo lugar, los intereses o bienes jurídicos que para cada uno de ellos nacen en virtud del matrimonio y que perduran mientras éste no se extinga por muerte o divorcio.

Lo que interesa subrayar aquí es que no es dudoso para nadie que el adulterio en nuestro Ordenamiento vigente es un hecho antijurídico, pues quebranta los derechos subjetivos que los cónyuges adquieren en virtud del contrato matrimonial, hace imposible la comunión espiritual que debe existir entre ellos, y origina la extensión o deterioro de los vínculos conyugales, base de la familia y cimiento de la colectividad.³⁷

2.6. PROCEDIBILIDAD.

Artículo 16 Constitucional.

Nadie podrá ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

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

ARTÍCULO 274 del Código Penal para el Distrito Federal.(Querrela de parte en el delito de adulterio).

No se podrá proceder contra los adúlteros sino a petición del cónyuge ofendido, pero cuando éste formule su querrela contra uno solo de los culpables se procederá contra los dos y los que aparezcan como codeincentes.

³⁷ JIMENEZ HUERTA, Mariano. Derecho Penal Mexicano Tomo V, edit. Porrúa. México, 1983. 2º edic. pag. 21

Esto se entiende en el caso de que los dos adúlteros vivan, estén presentes y se hallan sujetos a la acción de la justicia del país, pero cuando no sea así se podrá proceder contra el responsable que se encuentre en esas condiciones.

La formulación de la querrela debe estar dirigida contra los adúlteros. Otra cosa, evidentemente, es que la acción penal pueda alcanzar a todos ellos; pues no siendo esto posible es lógico que sólo alcance a quien pueda.

Motivo de especial atención, en el ámbito del procedimiento penal es la querrela, institución procedimental comprendida dentro de los requisitos de procedibilidad, ampliamente discutida en la doctrina y que en la practica presenta un interesante problema de aplicación.

CONCEPTO DE QUERELLA.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 16 expresamente establece como requisito de procedibilidad la denuncia, la acusación y la querrela, el Maestro "COLIN SÁNCHEZ al referirse a la querrela manifiesta que " es un derecho potestativo que tiene el ofendido por el delito para hacerlo del conocimiento de las autoridades y dar su anuencia para que este sea perseguido".³⁸

BETTIOL.

Expresa que la querrela " es la manifestación de voluntad del particular de quien depende la persecución de un delito respecto del cual el Ministerio Público no puede proceder de oficio".

³⁸OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto. Ensayos Penales. Edit Porrúa..México. 1988. 1a.edic págs. 83 y 84..

FLORIAN.

Define a la querrela como "una declaración de voluntad de la parte lesionada por el delito por la que ejercita acción penal", posteriormente el mismo autor agrega que no es la parte lesionada la que ejercita la acción penal sino el Ministerio Público".

DE PIÑA.

Conceptúa la querrela como "acto procesal de parte (o del Ministerio Público) mediante el que se ejerce la acción penal".

Por lo que se refiere a la afirmación de Florian en el sentido de que "la parte ofendida" por el delito ejercita la acción penal, si opina que tal aseveración no es operante en nuestro derecho, habida cuenta de que por disposición constitucional el ejercicio de la acción penal es facultad privativa del Ministerio Público, acorde con lo ordenado por el artículo 21 de la propia Constitución, además en la averiguación previa no puede estimarse que haya partes como en el proceso, ya que no existe una relación de intereses opuestos en contienda sino una actividad indagatoria tendiente al esclarecimiento de un hecho posiblemente delictivo.

En opinión personal la querrela es una manifestación de voluntad de ejercicio potestativo formulada por el sujeto pasivo o por el ofendido o sus representantes, con el fin de que el Ministerio Público tome conocimiento de un delito no perseguible de oficio, para que inicie e integre la averiguación previa correspondiente y en su caso se ejercite la acción penal.

Se expresa que es una manifestación de voluntad de ejercicio potestativo en virtud de que es una forma de externar lo deseado y queda al arbitrio del sujeto pasivo u ofendido realizarla o no, se hace referencia al sujeto pasivo y al ofendido como titulares de la manifestación de voluntad indicada, entendiendo por sujeto pasivo a la persona que directamente recibe la lesión jurídica proveniente del ilícito penal, y ofendido la persona

que por determinados vínculos personales resiente indirectamente la mencionada lesión jurídica por ejemplo, en un caso de estupro el sujeto pasivo sería la estuprada y los ofendidos podían ser sus padres..

“Se afirma en la definición propuesta, que la finalidad en la manifestación de voluntad es que el Ministerio Público tome conocimiento de un delito no perseguible de oficio, inicie e integre la averiguación previa correspondiente y en su caso ejercite la acción penal, esto es, el órgano investigador realice su función constitucional y en caso de reunirse los requisitos que establece el artículo 16 Constitucional, de comprobarse el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y si no opera el perdón o alguna otra causa extintiva de la responsabilidad penal, ejercitar la acción penal correspondiente.”³⁹

La querrela es un institución de carácter procedimental mediante la cual, merced a una manifestación de voluntad expresada por el sujeto pasivo, o el ofendido se pone en movimiento la actuación del Ministerio Público, quien en su caso, provocará la función jurisdiccional.

El artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos expresamente hace mención a la querrela como un requisito que debe cumplirse para que la autoridad jurisdiccional pueda librar la orden de aprehensión o detención.

En el fuero común el Código Penal para el Distrito Federal determina cuáles son los delitos perseguibles por querrela y el Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal regula el mecanismo procedimental de la propia querrela y hace el enunciado general de los delitos perseguibles a instancia de la víctima o el ofendido através del artículo 264.

³⁹Ibidem pag. 85.

FUNDAMENTACION POLÍTICA.

“ La querrela es una institución bastante discutida por los estudiosos del Derecho Penal, Beccaria, en su tratado de los Delitos y de las Penas si hizo notar que el derecho de castigar corresponde a todos los ciudadanos, motivo por el cual, el derecho de uno sólo no puede anular el de los demás.”⁴⁰

CARLOS BINDING

No es partidario de la querrela por que, cuando el Estado delega sus facultades en manos de los particulares, y el delito no se castiga, ya sea por que el querellante no presenta a tiempo su queja o por que está en manos de un representante inactivo, aquella no alcanza su objeto y la justicia sufre una lesión.

Los positivistas y principalmente Enrique Ferri, también se muestran inconformes, con la querrela, fundamentándose en que si los delitos representan un peligro para la sociedad, es incuestionable que deben perseguirse y no dejar su castigo al arbitrio de los particulares.

Por otra parte, si dichas conductas, dado el carácter público del Derecho Penal, únicamente afectan intereses particulares, debieran desaparecer del Código..

FORMULACIÓN LEGAL.

Para que la querrela se tenga por legalmente formulada, deberá satisfacer lo ordenado por los códigos de la materia.

A) Requisitos podrán presentarla:

a) El ofendido (artículo.115 del C.P.P Federal, y 264 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

B) Su representante legitimo;

⁴⁰ COLIN SANCHEZ,Guillermo.Derecho Mexicano Mexicano de Procedimientos Penales.Edit.Porrúa. México.1992.13° edic.pag.265

C) El apoderado "que tenga poder general para pleitos y cobranzas con cláusula especial, sin que sea necesario acuerdo previo o ratificación del Consejo de Administración o de la Asamblea de Socios o Accionistas ni poder especial para el caso concreto" (artículo.264 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Artículo 264 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal que a la letra dice: Cuando para la persecución de los delitos sea necesaria la querrela de la parte ofendida, bastará que ésta, aunque sea menor de edad, manifieste verbalmente su queja, para que proceda en los términos de los artículos 275 y 276 de éste Código. Se reputará parte ofendida para tener por satisfecha el requisito de la querrela necesaria a la víctima o titular del bien jurídico lesionado o puesto en peligro por la conducta imputada al indiciado, y tratándose de incapaces a los ascendientes y a falta de éstos, a los hermanos o a los que representen a aquellos legalmente, cuando la víctima por cualquier motivo no se pueda expresar, el legitimado para presentar la querrela serán las personas previstas por el artículo 30 bis del Código Penal.

(ARTICULO 30 BIS DEL CÓDIGO PENAL)

Tienen derecho a la Reparación del daño en el siguiente orden:

- 1.- El ofendido;
- 2.-En caso de fallecimiento del ofendido, el cónyuge, superstite o el concubinario o concubina, y los hijos menores de edad; a falta de éstos los demás descendientes y ascendientes que dependieran económicamente de él al momento del fallecimiento.

Las querellas presentadas por las personas morales, podrán ser formuladas por apoderado que tenga poder general para pleitos y cobranzas con cláusula especial sin que sea necesario acuerdo previo o ratificación del Consejo de Administración o de la asamblea de Socios o Accionistas ni poder especial para el caso concreto.

Para las querellas presentadas por personas físicas, será suficiente un poder semejante salvo en los casos, de raptó, estupro, adulterio, en los que sólo se tendrá por formulada directamente por alguna de las personas a que se refiere la parte final del párrafo primero de este artículo. C.P.P.D. F,

ARTICULO 275

Cuando el delito se ponga en conocimiento de la policía judicial sea de aquellos que menciona el artículo 263, aquella orientará al querellante para que acuda a presentar la querrela ante el agente del Ministerio Público que corresponda. C.P.P.D.F

ARTICULO 276

Las denuncias y las querellas pueden formularse verbalmente o por escrito, se concretarán en todo caso a describir los hechos supuestamente delictivos, sin calificarlos jurídicamente y se harán en los términos previstos para el ejercicio del derecho de petición. Cuando la denuncia o querrela no reúna los requisitos citados el funcionario que la reciba prevendrá al denunciante o querellante para que la modifique, ajustándose a ellos, así mismo, se informará al denunciante o querellante dejando constancia en el acta, acerca de la trascendencia jurídica del acto que realiza, sobre las penas en que incurrirán los que declaran falsamente ante las autoridades y sobre las modalidades del procedimiento según se trate del delito perseguible de oficio o por querrela.

En el caso de que la denuncia o la querrela se presenten verbalmente, se harán constar en el acta que levantará el funcionario que la reciba, recibiendo la firma o huella digital del denunciante o querellante. Cuando se haga por escrito, deberán contener la firma o huella digital del que la presenta y su domicilio.

Cuando el denunciante o querellante hagan públicas la denuncia o la querrela, están obligados a publicar también a su costa y en la misma forma utilizada para esa publicación, el acuerdo que recaiga al concluir la averiguación previa si así lo solicita la persona en contra de la cual se hubiere formulado dicha denuncia o querrela y sin perjuicio de las responsabilidades en que aquellos incurrirán en su caso, conforme a otras leyes aplicables.

La querrela contendrá:

a) Una relación verbal o escrito de los hechos;

b) Debe ser ratificada por quien la presente ante la autoridad correspondiente;

Según el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal (artículo 264) estará válidamente formulada cuando sea presentada por la parte ofendida, independientemente de que sea menor de edad.

“ En el delito de Adulterio- dispone también el párrafo primero del artículo 274 del Código Penal “No se procederá contra los adúlteros sino a petición del cónyuge ofendido”.

Y aunque el anterior precepto aparentemente no ofrece perplejidad alguna, entendemos que esto es una apariencia engañosa, pues existen situaciones fácticas en que al cónyuge que formula la querrela no puede estimársele como “ ofendido”. Piensese, en primer término, en el marido lenón que explota a su mujer. Pues aparte de que en ningún caso podrá considerársele “cónyuge ofendido”, incide en alguna de las formas del delito de lenocinio que fácticamente describen las fracciones I y II del artículo 207 del Código Penal; y en segundo lugar, tampoco puede estidarse como “ofendido” al marido o a la mujer que lasciva y complacientemente consienten la triangular intervención de otro en sus relaciones matrimoniales íntimas.”⁴¹

No sólo en los ejemplos expuestos- y en otros que se pudieran narrar- falta el requisito que sirve de base a la querrela, sino también, según el artículo 273, un elemento típico necesario para integración de la figura delictiva de adulterio, esto es, que existan “culpables”.

El consentimiento libremente otorgado para la realización de estas nefandas prácticas sexuales destruye la antijuridicidad típica del delito de adulterio, y, en consecuencia, hace imposible un juicio afirmativo de culpabilidad.

⁴¹ JIMENEZ HUERTA, Mariano. *op.cit.* pág.33.

“El ejercicio del derecho de querrela por parte del cónyuge ofendido es indivisible, pues el citado párrafo primero del artículo 274 dispone que “ cuando éste (el cónyuge ofendido) formule su querrela contra uno sólo de los culpables se procederá contra los dos...”, siempre- aclara el párrafo segundo del mismo artículo-”... que los dos adúlteros vivan, estén presentes o se hallen sujetos a la acción de la justicia del país”, pero cuando no sea así, se podrá proceder contra el responsable que se encuentre en esas condiciones”.⁴²

La querrela contra uno solo de los adúlteros procede, por tanto, cuando el inocente cónyuge hubiere matado a uno de los culpables en el caso de homicidio, descrito en el artículo 310 del Código Penal o uno de los adúlteros se hubiere sustraído de la acción de la justicia mediante la huida, ocultación o cualesquiera otra circunstancia semejante.

Entendemos que también procede el ejercicio de la querrela contra uno sólo de los adúlteros si el cónyuge ofendido no hubiere podido identificar a la persona que sorprendió en actos de adulterio con su cónyuge, a causa de la obscuridad de la noche, su rauda y veloz huida o la violencia o astucia puesta por ella o su amante en juego para evitar la identificación. Y a tenor de lo que establece el párrafo último del artículo 264 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el cónyuge ofendido no podrá presentar querrela por medio de apoderado o representante.

2.7. PERDÓN.

El Perdón del ofendido. El delito de adulterio es de los que admiten el otorgamiento del perdón del ofendido.

El artículo 276 del Código Penal establece:

Cuando el ofendido perdone a su cónyuge cesará todo procedimiento si no se ha dictado sentencia, y si esta se ha dictado, no producirá efecto alguno.

⁴² Idem

“ En el delito de adulterio adquiere su máximo valor para dejar sin efecto la acción persecutoria, el perdón otorgado en cualquier momento de la investigación, período o instancia del juicio o después de dictarse la sentencia condenatoria. Adquiere aquí el perdón un alcance mayor que en los demás delitos perseguibles por queja o querrela que alude el artículo 93 del Código Penal; pues en tanto que en estos últimos el perdón ha de otorgarse”... antes de formularse conclusiones por el Ministerio Público”, el artículo 276 del Código Penal estatuye que puede concederse en cualquier instante o instancia del procedimiento y también si se hubiere sentencia de condena: Esta amplitud viene, según el pensamiento de Carrara, a conceder al cónyuge ofendido la facultad de ejercer un cuasi derecho de gracia, dado que el perdón surte efectos aun en el caso en que hubiere una sentencia condenatoria firme cuya ejecución haya comenzado.”⁴³

Estima Carrará que una consideración política para la paz de las familias ha inspirado esta disposición excepcional que se hallaba en los Códigos toscano, sardo y sardopolitano. Empero, esta finalidad pocas veces se alcanza y propicia especulaciones y transacciones indignas de índole cremastística, máxima que el perdón según el párrafo infine del artículo 262 favorece”... a todos los responsables”.

El perdón del cónyuge ofendido otorgado antes de querrelarse puede ser, a nuestro juicio, tácito, no así el que es concedido después de presentada la querrela o queja, pues para que éste surta efectos tiene que manifestarse expresamente.

La existencia de un perdón tácito se pone de manifiesto con cualquier hecho proveniente del cónyuge engañado posterior a su conocimiento del adulterio y que ponga bien en relieve su voluntad de olvidar o borrar lo que con anterioridad ha sucedido. Y aunque al convivir bajo el mismo techo con el cónyuge adúltero durante el estricto tiempo necesario para que el ofendido pueda tomar las medidas oportunas para entablar la querrela o queja no puede considerarse como un perdón tácito, éste se da

⁴³ *Ibidem*, pág. 34.

cuando con posterioridad al adulterio el cónyuge inocente reanuda con el adúltero la anterior vida matrimonial, cual si nada hubiere acontecido.

Pues no es posible poner en manos del cónyuge engañado un arrepentimiento de su tácito perdón, a modo de un juego de tira y afloja, siempre proclive a indecorosos chantajes o frívolos temperamentales divertimientos matrimoniales que mal condicen con la paz familiar.

“El perdón en la legislación vigente; el artículo 93 del Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero Común y para toda la República en materia del fuero federal, establece el perdón como una forma de extinguir la acción penal respecto de todos los delitos que necesiten, para que se inicie una averiguación, el requisito de la querrela, siempre y cuando se conceda antes de que se pronuncie sentencia de segunda instancia y el indiciado no se oponga al otorgamiento.”⁴⁴

ARTICULO 93 del Código Penal.

El perdón del ofendido o del legitimado para otorgarlo extingue la acción respecto de los delitos que se persiguen por querrela, siempre que se conceda ante el Ministerio Público si éste no ha ejercitado la misma o ante el órgano jurisdiccional antes de dictarse sentencia de segunda instancia. Una vez otorgado el perdón, éste no podrá revocarse.

El perdón puede manifestarse verbalmente o por escrito, en caso de exposición oral debe asentarse por escrito, no requiere formalidad especial ni frase sacramental alguna, aún cuando deber ser expreso, cualquier manifestación en la cual no conste expresamente la voluntad de perdonar, no puede surtir efectos legales de perdón. El perdón es irrevocable, una vez otorgado no puede validamente revocarse, cualquiera que sea el motivo que se invoque para ello, en razón de que la legislación establece el perdón como causa extintiva de la responsabilidad penal, y la revocación del perdón no

⁴⁴ OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto, op.cit pág.97.

puede invocarse como motivo válido para que renazca una responsabilidad extinta por disposición expresa al respecto, tal situación crearía inseguridad jurídica.

Cuello Calón afirma que el perdón debe ser absoluto, pues el condicional es, tan sólo promesa de perdón.

DIVISIBILIDAD DEL PERDÓN.

Consideramos que el perdón es divisible en tanto que no existe norma expresa que determine lo contrario.

“No hay ninguna razón lógica o jurídica atendible que justifique la indivisibilidad del perdón, por otra parte el artículo 276 del Código Penal establece en relación al adulterio que cuando el ofendido perdona a su cónyuge, el perdón favorecerá a todos los responsables, con las consecuencias que el propio artículo señala.

Del contenido de tal precepto se observa que el legislador estableció un caso concreto y especial de indivisibilidad del perdón, entendiéndose esto en el sentido de que la regla es la divisibilidad y sólo como caso específico se estatuyó la indivisibilidad , en situación de excepción”.⁴⁵

⁴⁵Ibidem pág. 102..

CAPITULO III.

ELEMENTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS DEL DELITO DE ADULTERIO

- 3.1. ALGUNOS ESTADOS QUE TIPIFICAN EL ADULTERIO,
- 3.2. ESTADOS QUE NO TIPIFICAN EL ADULTERIO,
- 3.3. DEFINICIÓN DE DELITO,
- 3.4. CONDUCTA O HECHO,
- 3.5. SUJETOS Y OBJETOS,
- 3.6. TIPICIDAD Y ATIPICIDAD,
- 3.7. ANTIJURIDICIDAD Y CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN,
- 3.8. IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD,
- 3.9. CULPABILIDAD E INCULPABILIDAD,
- 3.10. PUNIBILIDAD Y EXCUSAS ABSOLUTORIAS,
- 3.11. CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD

3.1. ALGUNOS ESTADOS QUE TIPIFICAN EL ADULTERIO.

ESTADO DE TAMAULIPAS.

Establecido en su Título 13 Delitos contra la familia y el Estado Civil. Capítulo VI:
Adulterio

Artículo 287.-Cometen el delito de adulterio el que encontrándose unido en matrimonio tenga cópula con persona distinta a su cónyuge, en el domicilio conyugal.

Artículo 288.- Al responsable del delito de adulterio se le impondrá una sanción de tres días a dos años de prisión y suspensión de sus derechos civiles derivados del matrimonio hasta por seis años. Igual sanción se impondrá a la persona que tenga cópula con el cónyuge adúltero, en las circunstancias establecidas en el artículo anterior.

Artículo 289.- Sólo se procederá contra los adúlteros a petición del cónyuge ofendido, pero cuando éste formule su querrela contra uno solo de los culpables, se procederá contra los dos y los que aparezcan como copartícipes.

Artículo 290.- Sólo se sancionará el adulterio consumado.

Artículo 291. El perdón del ofendido extingue la acción penal o la ejecución de la sanción impuesta, aun por sentencia firme, en favor de los adúlteros y demás partícipes.

Diferencias con el artículo 273 del Código Penal para el Distrito Federal:

1.-En este Código esta establecido en el capítulo Delitos contra la Familia y el estado civil y en el Distrito Federal en el título contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual.

2.- Debe haber cópula en el domicilio conyugal y en el artículo 273 del Código Penal para el Distrito Federal no señala la conducta sino la forma en que es sancionado (en el domicilio conyugal o con escándalo)

3.-El perdón extingue la acción penal y la ejecución de la sanción impuesta, en el artículo 273 el perdón sólo extingue la acción penal pero antes de dictarse la sentencia en cuanto a la sanción es la misma en ambos Códigos, igualmente se procederá por querrela del ofendido y contra los que resulten coparticipes en el estado de Tamaulipas y contra los que resulten codelincuentes en el Distrito Federal, así mismo se sancionara solo el adulterio consumado

JALISCO.

En su título 12. Delitos contra el orden de la familia. Capítulo VI adulterio:

Artículo 182.- Se impondrán de quince días a dos años de prisión al hombre o mujer que tengan entre sí relaciones sexuales, bien sea en el domicilio conyugal o causando escándalo, sabiendo que uno de ellos o los dos están casados con otra u otras personas. Este delito se sancionará por querrela del ofendido, pero el perdón del último beneficiará a ambos responsables, siempre que se otorgue hasta antes de dictar sentencia.

Diferencias con el artículo 273 del Código Penal para el Distrito Federal:

1.-En este Código esta establecido en el capítulo Delitos contra el orden de la Familia y en el Distrito Federal en el capítulo Delitos sexuales

2.- La sanción en este Código es de 15 días hasta dos años de prisión en el Distrito Federal es hasta dos años de prisión.

3.- En este Código se refiere a los que tengan relaciones sexuales entre sí y en el distrito federal se refiere a que se realice con escándalo o en el domicilio conyugal.

4.-El perdón extingue la acción penal igual que en el artículo 273 pero antes de dictarse la sentencia; igualmente se procederá por querrela del ofendido.

ESTADO DE COAHUILA.

Establecido en su Título Primero; Delitos contra el orden Familiar. En su Capítulo VI. Adulterio.

Artículo 264.- Sanción y tipo del delito de adulterio- Adulterio es la cópula de persona casada con otra que no sea su cónyuge, si se realiza en el domicilio conyugal o se produce escándalo público en el medio social del ofendido.

A los culpables de adulterio se les aplicará prisión de tres días a dos años, multa de cien a cuatro mil pesos y privación de derechos de familia hasta por seis años.

Artículo 265.- Requisito de procedibilidad para la persecución del delito de adulterio, no se podrá proceder contra los adúlteros sino a petición del cónyuge ofendido, pero cuando éste formule querrela contra uno solo de los culpables, se procederá contra todos los partícipes.

Cuando el ofendido perdona a alguno de los culpables, sus efectos se extenderán a todos los partícipes.

Diferencias con el artículo 273 del Código Penal para el Distrito Federal:

1.- Establecido en el capítulo Delitos contra el orden familiar y en el Distrito Federal en el capítulo Delitos sexuales.

2.-En este Código nos da una definición de adulterio y en el Distrito Federal solo señala la forma en que es sancionado.

3.- La sanción es de 3 días a dos años de prisión y multa de cien a cuatro mil pesos y privación de derechos de familia hasta por seis años, en el Distrito Federal la sanción es hasta dos años de prisión y privación de derechos civiles hasta por seis años.

4- En este Código no nos señala hasta que etapa el perdón surte efectos y en el artículo 273 del Código Penal es hasta dictarse sentencia después no producirá efecto alguno.

5.- Se procederá por querrela y en contra de los partícipes, en el Distrito Federal se procederá por querrela y contra los que resulten codeincentes.

SAN LUIS POTOSÍ.

Establecido en su Título Décimo Primero. De los delitos contra la familia. CAPITULO Sexto. Adulterio.

Artículo 281. Comete este delito la persona casada que tiene cópula con otra que no sea su cónyuge y quien la tiene con aquella sabiendo que lo es, si se realiza en el domicilio conyugal o con escándalo.

Artículo 282. Este delito se sancionará con una pena de tres meses a dos años de prisión, privación de derechos civiles hasta por cinco años y multa de doce a cien días de salario.

Artículo 283. No se procederá contra los adúlteros sino por querrela necesaria del cónyuge, pero cuando éste la formule contra uno solo de los culpables, se procederá contra los dos y contra los que aparezcan como codeincentes.

Artículo 284. Cuando el ofendido perdona a su cónyuge, cesará todo procedimiento. Esta disposición favorecerá a todos los presuntos responsables.

Diferencias con el artículo 273 del Código Penal para el Distrito Federal:

- 1.- Establecido en el capítulo Delitos contra la familia y en el Distrito Federal en el capítulo Delitos sexuales.
- 2.- En este Código nos señala que debe haber cópula ya sea en el domicilio conyugal o con escándalo y en el Distrito Federal nos señala que el adulterio debe ser realizado en el domicilio conyugal o con escándalo.
- 3.- La sanción es de 3 meses a dos años de prisión y privación de derechos civiles hasta por cinco años y multa de 12 a 100 días salario y en el Distrito Federal la sanción es hasta dos años de prisión y privación de derechos civiles hasta por seis años.
- 4.- En este Código nos señala que otorgado el perdón cesará todo procedimiento y en el artículo 273 del Código Penal para el Distrito Federal podrá otorgarse hasta dictarse sentencia después no producirá efecto alguno.
- 5.- Se procederá por querrela y en contra los que resulten codeficientes en ambos Códigos.

GUANAJUATO.

Establecido en su Título CUARTO. Delitos contra el Honor. Capítulo VI. Adulterio.

Artículo 262. Adulterio es la cópula de persona casada con otra que no sea cónyuge, si se realiza con escándalo o en el domicilio conyugal.

A los culpables de adulterio se les impondrá hasta dos años de prisión y de dos a veinte días multa.

“ Mariano Jiménez Huerta y Celestino Porte Petit por su parte sostienen que el bien jurídico tutelado es el honor del cónyuge ofendido, toda vez que no podemos considerar que el bien jurídico sea la fidelidad conyugal puesto no todo acto de infidelidad conyugal significa o entraña un adulterio, ya que si éste no se comete en el domicilio conyugal o con escándalo no se dará el delito y sin embargo la infidelidad conyugal estará presente, ahora bien tampoco el orden familiar puede ser el bien jurídico que se tutela,

ya que, este será afectado aunque no se den estos elementos de naturaleza local y modal de los hechos.

Por el contrario podemos argumentar que el bien tutelado es el honor, en razón de que la afectación solo sucede cuando el cónyuge viola la más elemental intimidad que debe tener el domicilio conyugal, de tal manera que al realizar la cópula adulterina en el mismo, se constituye una grave afrenta al honor del cónyuge inocente, de igual modo si la cópula se realiza escandalosamente; esto es dándole una cierta publicidad, ya que cuando el sujeto pasivo del delito tenga conocimiento de los hechos, el orden familiar se vera afectado, no importando que la conducta se haya realizado fuera del domicilio conyugal y sin escándalo.”⁴⁶

Los elementos del tipo son los siguientes:

En cuanto a los sujetos, diremos que se trata de una figura de bilateralidad no estricta, es decir, uno de los sujetos de la relación puede obrar inculpablemente. Dichos sujetos activos son dos: Sujeto primario y sujeto secundario.

En cuanto al primario, es necesario que reúna una cualificación que viene a ser el presupuesto de la conducta, el que se encuentre unido a un matrimonio civilmente no importa el grado de validez de la vinculación civil.

Por lo que concierne al sujeto activo secundario, es común o indiferente, exigiéndose un requisito de carácter negativo, que no sea cónyuge del sujeto activo primario, es decir, deberá ser extraño al vínculo matrimonial.

La conducta prevista es la cópula que debe entenderse en su sentido amplio. Por otra parte la conducta entraña un elemento subjetivo que es el querer realizar la cópula, a sabiendas de que se quebranta el débito conyugal, aqui es donde existe la posibilidad

de obrar inculpablemente, pues dicho supuesto puede presentarse en el caso de que un individuo haya comenzado el trámite de divorcio y se le haga saber falsamente que ya esta disuelto el vínculo.

En lo tocante al obrar inculpable del activo secundario se ejemplifica con el caso de que la mujer casada abandonada que tiene apariencia de soltería y si un individuo realiza con ella cópula; ignorando el vínculo matrimonial que la une, no podríamos sostener que dicho sujeto actúo en forma culpable, todo en virtud del error, que como sabemos elimina el dolo, siendo causa de inculpabilidad, así se concluye que el delito de adulterio es de comisión necesariamente dolosa.

Circunstancia local.

"Por domicilio conyugal entendemos habitación o lugar donde habitual o transitoriamente viven los cónyuges; incluso el cuarto de hotel puede considerarse en determinado momento domicilio conyugal para los efectos de esta figura. La realización de la cópula en el domicilio conyugal magnimiza la ofensa para el cónyuge inocente, ya que no respetó siquiera el lugar donde con él vive.

Circunstancia modal.

El escándalo entraña desvergüenza en la conducta del activo primario, una cierta publicidad magnimiza también la ofensa del cónyuge inocente y para que exista ese plus de antisocialidad es necesario que el escándalo sea querido o consentido, ya que de otra manera no se podría hablar en rigor de "escándalo", si la publicidad se debe a circunstancia ajena a la voluntariedad del activo primario."⁴⁷

Artículo 263. No se podrá proceder contra los adúlteros sino a petición del cónyuge ofendido, pero cuando éste formule querrela contra uno solo de los culpables, se procederá contra todos los partícipes.

⁴⁶ CARDENAS ARIZMENDI, Enrique et-al, Nuevo Código Penal comentado del Estado de Guanajuato, Cardenas Editor y distribuidor, México, 1978, 1a edic. pags.490 y 491

⁴⁷ Ibidem, pág.494

Cuando el ofendido perdona a alguno de los culpables, su efecto se extenderán a todos los partícipes.

En cuanto a este artículo no hace sino reconocer la conveniencia de supeditar la persecución y castigo del delito a la voluntad del cónyuge inocente para evitarle los graves daños que pudieran derivarse de la publicidad insita a tal indagación y procesamiento. También determina la indivisibilidad de la querrela y el perdón pues resulta imposible infraccionar las funciones del Estado.

Diferencias con el artículo 273 del Código Penal para el Distrito Federal:

- 1.- Establecido en el capítulo Delitos contra el honor y en el Distrito Federal en el capítulo Delitos sexuales.
- 2.- En este Código nos define el adulterio y que sea en el domicilio conyugal o con escándalo, y en el Distrito Federal solo prevé la forma en que es sancionado al adulterio en el domicilio conyugal o con escándalo
- 3.- No nos da la aplicación de la pena y en el Distrito Federal la sanción es hasta dos años de prisión y privación de derechos civiles hasta por seis años.
- 4.- En este Código no nos señala en que etapa del proceso procede el perdón y en el artículo 273 del Código Penal de referencia es hasta dictarse sentencia después no producirá efecto alguno.

.OAXACA.

Establecido en su título Décimo Segundo Delitos contra la libertad, la seguridad y el normal desarrollo psicosexual. CAPITULO IV. Adulterio

Artículo 256.- A los que estén casados civilmente y sostengan relaciones sexuales con otra persona distinta a su cónyuge, en el domicilio conyugal o con escándalo, se les sancionará con prisión de dos a seis años.

Artículo 257.- No se podrá proceder contra los adúlteros sino a petición del cónyuge ofendido pero cuando éste formule querrela contra uno solo de los culpables, se procederá contra los que aparezcan como codeincentes.

Esto se entiende en el caso de que los adúlteros vivan, estén presentes y se hallen sujetos a la acción de la justicia; pero cuando no sea así se podrá proceder contra el responsable que se encuentre en esas condiciones.

Sólo se castigará el adulterio consumado.

Cuando el ofendido perdona a su cónyuge, cesará todo procedimiento si no se ha dictado sentencia, y si ésta se ha dictado no producirá efecto alguno.

Esta disposición favorecerá a todos los responsables.

Diferencias con el artículo 273 del Código Penal para el Distrito Federal:

- 1.- Establecido en el capítulo Delitos contra la libertad, la seguridad y el normal desarrollo psicosexual y en el Distrito Federal en el capítulo Delitos sexuales.
- 2.- En este Código nos hace ver que debe haber relaciones sexuales y que sea en el domicilio conyugal o con escándalo.
- 3.- La sanción es de 2 a 6 años de prisión y en el Distrito Federal la sanción es hasta dos años de prisión y privación de derechos civiles hasta por seis años.

MORELOS.

Establecido en su Título Delitos Contra la Familia. Capítulo VII. Adulterio.

Artículo 209. Al que estando casado tenga cópula con quien no sea su cónyuge, en su domicilio conyugal o con escándalo, se le aplicará de tres meses a dos años de prisión.

Se entiende por cópula lo dispuesto en el artículo 152 de este Código.

Artículo 210. Se procederá contra los adúlteros por querrela del cónyuge ofendido. Cuando este formule su querrela contra uno sólo de los adúlteros, se procederá contra ambos.

Diferencias con el artículo 273 del Código Penal para el Distrito Federal:

1.- Establecido en el capítulo Delitos contra la familia y en el Distrito Federal en el capítulo Delitos sexuales.

2.- En este Código nos señala él que estando casado tenga cópula con quien no sea su cónyuge en su domicilio o con escándalo y en el Distrito Federal el adulterio nos señala que se realiza en el domicilio conyugal o con escándalo.

3.- La sanción es de 3 meses a dos años de prisión y en el Distrito Federal la sanción es hasta dos años de prisión y privación de derechos civiles hasta por seis años.

4.- En este Código no nos señala el Perdón y en el artículo 273 del Código Penal podrá otorgarse hasta antes de dictarse sentencia después no producirá efecto alguno.

ESTADO DE MEXICO.

En su subtítulo Quinto Delitos contra la Familia capítulo VI. adulterio.

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

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

Artículo 230.- Cuando el ofendido perdone a su cónyuge cesará todo procedimiento si no se ha dictado sentencia, y si esta se ha dictado, no producirá efecto alguno.

Esta disposición favorecerá a todos los inculpados.

Diferencias con el artículo 273 del Código Penal para el Distrito Federal:

- 1.- Establecido en el capítulo Delitos contra la familia y en el Distrito Federal en el capítulo Delitos sexuales.
- 2.- En este Código nos señala que haya cópula en el domicilio o con escándalo y en el Distrito Federal sólo se sanciona la forma en que se comete el delito.
- 3.- La sanción es de 3 días a 3 años de prisión y privación de derechos civiles hasta por 6 años y en el Distrito Federal la sanción es hasta dos años de prisión y privación de derechos civiles hasta por seis años.
- 4.- En este Código se procederá por querrela de parte del ofendido y los que aparezcan como corresponsables y en el Distrito Federal sólo se procederá por querrela del ofendido y en contra de los que aparezcan como codeincentes.

.HIDALGO.

En su título Octavo, Delitos contra la familia capítulo VIII adulterio.

Artículo 243.- Se entiende por adulterio, la cópula de mujer casada con hombre que no sea su marido o de hombre casado con mujer que no sea su esposa. Se aplicará prisión de uno a tres años y privación de derechos civiles familiares hasta por seis años a los culpables de adulterio, si éste se ejecuta en el domicilio conyugal.

No se podrá proceder contra los adúlteros sino a petición del cónyuge ofendido, pero cuando esté formule su querrela contra uno solo de los culpables, se procederá contra los dos y los que aparezcan como codeincentes.

Solo se castigará el adulterio consumado y cuando se conozca el estado familiar de matrimonio de la persona.

Diferencias con el artículo 273 del Código Penal para el Distrito Federal:

- 1.- Establecido en el capítulo Delitos contra la familia y en el Distrito Federal en el capítulo de Delitos sexuales.
- 2.- En este Código nos señala una definición de adulterio y en el Distrito Federal solo se sanciona la forma en que se comete el delito de adulterio
- 3.- La sanción es de un año a 3 años de prisión y privación de derechos civiles hasta por 6 años si este se ejecuta en el domicilio conyugal y en el Distrito Federal la sanción es hasta dos años de prisión y privación de derechos civiles hasta por seis años, si se comete en el domicilio conyugal o con escándalo público.
- 4.- En este Código no nos señala el Perdón y en el artículo 273 del Código Penal podrá otorgarse hasta antes de dictarse sentencia después no producirá efecto alguno.
- 5.- En este Código se procederá por querrela de parte del ofendido y en contra de los que aparezcan como codefincuentes y en el Distrito Federal solo se procederá por querrela del ofendido y en contra de los que aparezcan como codefincuentes.
- 6.- En este código se castiga el adulterio consumado y cuando se conozca el estado familiar de matrimonio de la persona y en el Distrito Federal solo se castigara el adulterio consumado .

AGUAS CALIENTES.

En su título Tercero delitos contra la familia capítulo VII adulterio.

Artículo 135. El adulterio consiste en tener relaciones sexuales el hombre y la mujer, cuando uno de ellos o los dos están casados con otra persona, y siempre que el hecho se ejecute en el domicilio conyugal o con escándalo.

A los responsables de adulterio se les aplicarán de seis meses a dos años de prisión y suspensión de derechos civiles de seis meses a un año y solo se sancionará el adulterio consumado.

Diferencias con el artículo 273 del Código Penal para el Distrito Federal:

- 1.- Establecido en el capítulo Delitos contra la familia y en el Distrito Federal en el capítulo Delitos sexuales.
- 2.- En este Código nos señala en que consiste el adulterio y que el hecho se ejecute en el domicilio conyugal o con escándalo y en el Distrito Federal sólo se sanciona la forma en que se comete el delito.
- 3.- La sanción es de 6 meses a dos años de prisión y suspensión de derechos civiles de 6 meses a un año y en el Distrito Federal la sanción es hasta dos años de prisión y privación de derechos civiles hasta por seis años.
- 4.- En este Código no nos señala el Perdón y en el artículo 273 del Código Penal puede otorgarse hasta antes de dictarse sentencia después no producirá efecto alguno.
- 5.- En este Código no señala que se procederá por parte del ofendido y en el Distrito Federal sólo se procederá por querrela del ofendido y en contra de los que aparezcan como codeincentes.

CHIHUAHUA

En su título séptimo, Delitos contra la familia capítulo V..

Artículo 186 Se aplicará prisión hasta de dos años y privación de derechos civiles hasta por seis años, a la persona casada que tenga cópula con otra que no sea su cónyuge y a la que con ella lo tenga sabiendo que es casada, si la conducta se realiza en el domicilio conyugal o con escándalo.

Artículo 187.- No se podrá proceder contra los adúlteros sino a petición del cónyuge ofendido, pero cuando éste formule su querrela contra uno solo de aquellos, se procederá contra los dos y los que aparezcan como coparticipes.

Artículo 188.- Cuando el ofendido otorgue el perdón, éste favorecerá a todos los que hubiesen participado en el ilícito.

Artículo 189.- Solo se aplicará la pena cuando el adulterio se ha consumado..

Diferencias con el artículo 273 del Código Penal para el Distrito Federal:

- 1.- Establecido en el capítulo Delitos contra la familia y en el Distrito Federal en el capítulo Delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual.
- 2.- En este Código nos señala que haya cópula ya sea en el domicilio o con escándalo y en el Distrito Federal sólo se sanciona la forma en que se comete el delito.
- 3.- La sanción es hasta dos años de prisión y privación de derechos civiles de 6 meses a un año y en el Distrito Federal la sanción es hasta dos años de prisión y privación de derechos civiles hasta por seis años.
- 4.- En este Código no señala hasta que etapa procede el perdón y en el artículo 273 del Código Penal es hasta dictarse sentencia después no producirá efecto alguno.
- 5.- En este Código nos señala que procederá por querrela de parte del ofendido en contra de lo que aparezcan como coparticipes y en el Distrito Federal sólo se procederá por querrela del ofendido y en contra de los que aparezcan como codeincentes.

TABASCO

En su título 13 Delitos Sexuales, capítulo III.

Artículo 238. 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.

Adulterio es la relación sexual de una persona casada con otra ajena a su matrimonio.

Artículo 239. No se podrá proceder contra los adúlteros sino a petición del cónyuge ofendido; pero cuando este formule querrela contra uno solo de los culpables, se procederá contra los dos y los que aparezcan como codeincentes.

Esto se entiende en el caso de que los adúlteros vivan, estén presentes y se hallen sujetos a la acción de la justicia del Estado pero cuando no sea así, se podrán proceder contra el responsable que se encuentre en esas condiciones.

Artículo 240.- Solo se castigará el adulterio consumado. Cuando el ofendido perdona a su cónyuge cesara todo procedimiento si no se ha dictado sentencia, y si esta se ha dictado, no producirá efecto alguno. Esta disposición favorecerá a todos los responsables.

Diferencias con el artículo 273 del Código Penal para el Distrito Federal:

- 1.- Establecido en el capítulo Delitos sexuales y en el Distrito Federal en el capítulo Delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual.
- 2.- En este Código nos da una definición de adulterio ya sea en el domicilio o con escándalo y en el Distrito Federal sólo se sanciona la forma en que se comete el delito.
- 3.- La sanción es hasta dos años de prisión y privación de derechos civiles de 6 meses a un año y en el Distrito Federal la sanción es hasta dos años de prisión y privación de derechos civiles hasta por seis años.

3.2. ESTADO DE CAMPECHE EN DONDE NO ESTA TIPIFICADO EL ADULTERIO.

“Expedido por Decreto 110 del Congreso, promulgado el 16 de Agosto de 1943 para entrar en vigor “en la fecha que fije el Ejecutivo del Estado”(art.1 trans.). Ya lo está desde el 15 de Septiembre del mismo año. Consta de 368 artículos, de los que son tres transitorios. Con ligeras variantes reproduce el texto del C.P 1931 del Distrito. Como el de Yucatán, no consigna el delito de adulterio ni la pena de muerte.”⁴⁸

⁴⁸ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, et-al, Derecho Penal Mexicano, Edit. Porrúa, México, 1995, 18a edic. pág. 135

3.3 DEFINICION DE DELITO_

'La palabra delito deriva del latin delinquere que significa: apartarse del camino, dejar, abandonar.,La delincuencia es una mala adaptación de los individuos a sus instituciones. En todas las colectividades acontece que los individuos transgreden o violan las leyes cometiendo ilícitos.

Nuestro Código Penal define el delito de la siguiente manera: "Acto u omisión que sancionan las leyes penales" (Artículo 7° del Código Penal).

Se trata pues el delito de una conducta humana castigada por la ley penal. Al decir acción sea activa o pasiva (acto u omisión) debemos entender la voluntad manifestada por un movimiento físico o por falta de ejecución de un hecho positivo que la ley exige se realice.

Sustancialmente podemos considerar al delito como una conducta, antijurídica y culpable.,Se dice que es una conducta por que debe existir una acción u omisión. Típica por que el obrar o la ausencia de acción debe adecuarse al tipo penal, esto es, lo que la Ley Penal ha descrito como hechos delictuosos através de sus diversos artículos. Es antijurídica la conducta por que es necesario que lesione un bien jurídico y ofenda valores de la comunidad. Es culpable la conducta cuando "a causa de las relaciones psíquicas existentes entre ella y su autor, debe serle jurídicamente reprochada.

Para que el delito se integre, es necesario que se den siete elementos positivos y ninguno negativo de acuerdo con el siguiente cuadro.

Aspectos positivos	aspectos negativos.
Actividad o conducta	ausencia de conducta
Tipicidad	ausencia de tipicidad.
Antijuridicidad	causas de justificación
Imputabilidad	inimputabilidad

Culpabilidad	causas de inculpabilidad
Punibilidad	excusas absolutorias.
Condicionalidad objetiva	falta de condicionalidad objetiva.

ACTIVIDAD O CONDUCTA.

La única conducta (el hacer con conciencia) que existe, es la humana. aún cuando se le designa como actividad, es más correcto el término conducta. en algunos grupos sociales, en otra épocas, se calificó como delictiva la actividad de los animales; en la actualidad únicamente es objeto de responsabilidad penal la actividad del hombre.

En toda actividad delictiva encontramos un sujeto activo o agente y un sujeto pasivo o víctima, que es el titular del derecho violado; también a este último se le llama ofendido.

En la actividad delictiva podemos distinguir un objeto material y un objeto jurídico. El objeto material del delito es la persona o cosa sobre la que recae el daño; el objeto jurídico del delito es el bien jurídico que el Estado protege y que resulta lesionado con la conducta ilícita.

La conducta delictiva tiene tres aspectos que la componen:

- A) Una manifestación de voluntad.
- B) Una finalidad determinada, y
- C) Una relación de causalidad entre el acto y la finalidad propuesta.

3.4 CONDUCTA Y HECHO.

“La ausencia de conducta es el aspecto negativo del elemento de conducta. En ocasiones un sujeto puede realizar una conducta de apariencia delictuosa, pero dicha conducta no puede atribuirse a la persona como un hecho delictivo, tal sería el caso de

la fuerza física irresistible, la energía de la naturaleza o de animales, el hipnotismo y el sonambulismo Artículo 15 fracción I del Código Penal.⁴⁹

El Maestro Castellanos Tena define a la conducta como el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito.

Entonces la conducta en el delito de adulterio sería:

Conducta. Un acto de adulterio, se manifiesta por el acceso carnal adulterino, y las hipótesis son variadas:

- 1) Mujer casada con hombre libre;
- 2) Hombre casada con mujer libre; y
- 3) Hombre y mujer casados en matrimonios distintos (adulterio doble).

Para el concepto de cópula, véase el artículo 265 del Código Penal que establece que 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.

Cabe la cópula, tanto en su acepción normal como anormal, agotada o no. El delito es instantáneo, y se consuma con la cópula. Es también de daño pero no admite la tentativa, por disposición expresa de la Ley.

3.5. SUJETOS Y OBJETOS.

El sujeto pasivo del delito es el titular del derecho violado y jurídicamente protegido por la norma.

SUJETO ACTIVO.- El hombre o la mujer a condición de que estén legalmente unidos por vínculo matrimonial a otra persona.

⁴⁹ ALMADA BREACH, Victor, et-al. Elementos de Derecho Mexicano. Edit. Trillas. México, 1994, 1a edic. pag. 69

SUJETO PASIVO.- El cónyuge inocente y la comunidad social.

ACTIVO. Sólo puede ser sujeto productor de conducta ilícita penal el hombre, único sujeto activo de un delito, no puede atribuirse conducta delictiva a animales o cosas inanimadas

Se trata en este delito, igual en el caso del incesto, de un delito plurisubjetivo; esto es, que se requiere de la voluntad y concurrencia de dos personas para que el delito exista.

Podrán ser sujetos activos en el adulterio:

- a) El hombre casado civilmente y la otra persona que no es su cónyuge, con quien efectúa el acto sexual;
- b) La mujer casada civilmente y una persona distinta a su cónyuge.

"Bien afirma Jiménez Huerta que, aunque este delito debe ser plurisubjetivo, no es siempre es así. Pues puede ocurrir, por ejemplo, que el hombre casado tenga relación sexual con una mujer a quien le oculta su verdadero estado civil, surgiendo así adulterio y como único responsable el hombre."⁵⁰

PASIVO.

Sujeto Pasivo y ofendido. El sujeto pasivo es el titular del bien jurídico protegido por la norma y es quien resiente directamente los efectos del delito, el ofendido es la persona que sufre de forma indirecta los efectos del delito.

Por lo tanto en el delito a estudio sería el cónyuge ofendido, ya sea hombre o mujer; en forma mediata debe considerarse a la familia como entidad afectada por este delito.

⁵⁰ Jimenez Huerta citado por AMUCHATEGUI REQUENA, Irma G. Derecho Penal. Colección Textos Jurídicos Universitarios. Curso primero y segundo. Edit. Harla. Mexico. 1993. 1.a. edic. pag.352.

Es necesario darle a esta situación la importancia que merece, pues en la actualidad son innumerables los casos reales de adulterio, aunque no lleguen al conocimiento de la autoridad, sin embargo, constituyen un grave daño social. En muchos casos el cónyuge ofendido opta solamente por el divorcio, evitando así la bochornosa situación que enfrentan las parejas en los casos de querrela por adulterio; sobre todo cuando hay descendencia. Lo más grave es el deterioro que va sufriendo la institución familiar, vital para nuestra sociedad.

“En la actualidad comienza a darse el fenómeno de falta de credibilidad en el matrimonio por parte de los jóvenes, para quienes resulta ya un hecho común y ordinario el divorcio, el que alcanza cifras alarmantes. Insistimos, esto repercute directamente en la familia, núcleo fundamental de la sociedad.”⁵¹

OBJETOS.

Los objetos del delito, los autores distinguen entre objeto material y objeto jurídico del delito.

El objeto material lo constituye la persona o cosa sobre quien recae el daño o peligro; la persona o cosa sobre la que se concreta la acción delictuosa.

El objeto jurídico es el bien protegido por la ley y que el hecho u omisión criminal lesionan.

“Según Franco Sodí el objeto jurídico es la norma que se viola, en tanto para Villalobos, es el bien o la institución amparada por la ley y afectada por el delito, con tal afirmación estamos de acuerdo, ya que en los delitos; por ejemplo de homicidio, de robo, los

⁵¹ Idem.

intereses protegidos son la vida, la propiedad, valores constitutivos del objeto jurídico de tales infracciones penales.⁵²

En referencia al delito de adulterio podrían ser:

OBJETO MATERIAL. Se identifica con el sujeto pasivo el cual acabamos de referimos.

OBJETO JURÍDICO. Nuestra legislación penal considera que se trata de un delito sexual, concepto en el que no estamos de acuerdo, pues como ya dejamos asentado no atenta contra la libertad sexual este ilícito, en cambio, si va en contra del grupo familiar. Por tanto, insistimos en considerar que este delito tiene por bien jurídico tutelar a la integridad familiar.

Cabe mencionar que varios códigos estatales si dan al adulterio el carácter de un delito contra la integridad familiar.

3.6 TIPICIDAD Y ATIPICIDAD.

Definición de Tipicidad.-según Castellanos Tena:

"Es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha por la ley; la coincidencia del comportamiento con el descrito por el Legislador. Es en suma, la acuñación o adecuación de un hecho o la hipótesis legislativa. Para Celestino Porte Petit la tipicidad es la adecuación de la conducta al tipo, que se resume en la fórmula nullum crimen sine tipo."⁵³

IDEA GENERAL DEL TIPO Y DE LA TIPICIDAD.

Hemos insistido que para la existencia del delito se requiere una conducta o hecho humanos; más no toda conducta o hecho son delictuosos, preciso, además, que sean

⁵² FRANCISCO SODI et-al citados por Castellanos Tena en su libro Lineamientos Elementales de Derecho Penal pag.152

típicos, antijurídicos y culpables. La tipicidad es uno de los elementos esenciales del delito cuya ausencia impide su configuración, habida cuenta de que nuestra Constitución Federal, en su artículo 14, establece en forma expresa: "En los juicios de orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón penal alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata", lo cual significa que no existe delito sin tipicidad.

No debe confundirse el tipo con la tipicidad, el tipo es la creación legislativa, la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos penales. La tipicidad es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto.

Basta que el legislador suprima de la ley penal un tipo para que el delito quede excluido. El tipo viene a ser el marco o cuadro y la tipicidad el encuadrar o enmarcar la conducta del tipo. Podemos afirmar que el tipo es abstracto y estático en tanto que la tipicidad es concreta y dinámica

En el delito de adulterio significa:

Que deben darse todos los elementos del tipo, esto es:

- a) La cópula;
- b) Los sujetos (cónyuge infiel con persona distinta al cónyuge);
- c) Condiciones objetivas de punibilidad; que se dé en el domicilio conyugal o bien con escándalo.

ATIPICIDAD.(ausencia de tipo y de tipicidad)

Cuando no se integran los elementos descritos por el tipo penal, se presenta el aspecto negativo del delito llamado atipicidad. La atipicidad es la ausencia de adecuación de la conducta al tipo. Si la conducta no es típica, jamás podrá ser delictuosa.

⁵³ Ibidem pág. 168

En el Código Veracruzano vigente se suprimió el tipo delictivo que figuraba en el ordenamiento anterior, integrado con un adulterio en condiciones determinadas; he ahí una ausencia de tipo, en cambio la ausencia de tipicidad surge cuando existe el tipo, pero no se amolda a él la conducta dada.

En el fondo de toda atipicidad hay falta de tipo; si un hecho específico no encuadra exactamente en el descrito por la ley, respecto de él no existe tipo.

Las causas de atipicidad puede reducirse a las siguientes:

- a) Ausencia de la calidad o del número exigido por la ley en cuanto a los sujetos activo y pasivo;
 - b) Si faltan el objeto material o el objeto jurídico;
 - c) Cuando no se den las referencias temporales o espaciales requeridas por el tipo;
 - d) Al no realizarse el hecho por los medios comisivos específicamente señalados en la ley;
 - e) Si faltan los elementos subjetivos del injusto legalmente exigidos; y
- Por no darse, en su caso, la antijuridicidad especial.

En el delito de adulterio resulta de la ausencia de alguno de los elementos a los que nos referimos con anterioridad. Ejemplo: Que la persona que copula con otra que no es su pareja sólo esté unida en matrimonio religioso, pero no civil;

O bien que se dé la cópula entre los sujetos que exige la ley penal, pero que ello ocurra sin escándalo y en lugar distinto al domicilio conyugal.

3.7. ANTIJURIDICIDAD Y CAUSAS DE JUSTIFICACION..

La antijuridicidad es un concepto negativo, un anti, lógicamente existe dificultad para dar sobre ella una idea positiva; sin embargo, comúnmente se acepta como antijurídico, lo contrario al Derecho. "Javier Alba Muñoz escribe: " El contenido último de la

antijuridicidad que interesa al jus-penalista, es lisa, y llanamente, la contradicción objetiva de los valores estatales...en el núcleo de la antijuridicidad, como en el núcleo mismo de todo fenómeno penal, existe sólo el poder punitivo del Estado valorando el proceso material de la realización prohibida implícitamente”.

Según Cuello Calón, la antijuridicidad presupone un juicio, una estimación de la oposición existente entre el hecho realizado y una norma jurídico-penal.”⁵⁴

Por lo tanto la antijuridicidad consiste que por medio del comportamiento típico se hace del bien jurídicamente tutelado.

En este caso el hecho de tener relaciones sexuales con persona distinta al cónyuge, por su parte, la tercera persona que mantiene ese contacto sexual con persona casada, violan la integridad familiar independientemente de la afectación al bien jurídico tutelado y de su sanción penal, cabe señalar que el Código Civil para el Distrito Federal prevé el adulterio como causal de divorcio, resaltando así la gravedad de dicho comportamiento. De esa manera el artículo 267 en su fracción I prevé el “adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges”.

La evidente antijuridicidad del adulterio no presume, empero, su penalización. por el mismo linaje de razones que el incumplimiento de las obligaciones que para una de las partes quedaron establecidas en un contrato de compraventa o de préstamo no origina responsabilidad penal.

Esta sólo surge cuando dicho incumplimiento estuviere tipificado en el Código Penal y debidamente penalizado, en los casos y circunstancias estatuidas en la descripción típica y por cuanto se refiere al delito de adulterio tipificado en el artículo 273 del Código Penal, dicho artículo sólo penaliza”... a los culpables de adulterio cometido en el domicilio conyugal o con escándalo”, y según el artículo 275 “Sólo se castigará el

⁵⁴ ALBA MUÑOZ, Javier et-al citados por Castellanos Tena en su libro Lineamientos Elementales del Derecho Penal pag.177

adulterio consumado". De donde se deduce, como más adelante se expondrá, que el tipo de adulterio sólo se integra:

- a) Cuando la conducta típica es cometida en un lugar determinado- "el domicilio conyugal";
- b) En circunstancias especiales-"con escándalo"- y
- c) Si su ejecución queda "el adulterio consumado".

Si no concurre alguno de los requisitos mencionados en forma alternativa, en los incisos a y b y además, en su ejecución no queda "el adulterio consumado", el hecho antijurídico no adquiere ningún signo penal.

La objetividad jurídica en este delito es, por tanto el deber jurídico de fidelidad que para cada uno de los cónyuges surge del contrato matrimonial, siempre y cuando la lesión de dicho deber fuere realizado en el lugar o circunstancias y con la perfección ejecutiva señalados anteriormente. "Dijérase que el adulterio realizado en los demás casos, esto es, sin que en el hecho concurren las circunstancias anteriormente subrayadas, si bien lesiona el interés o bien jurídico de fidelidad que para cada cónyuge surge del contrato matrimonial, la lesión de dicho bien jurídico no ofende los ideales valorativos de la colectividad, pues el orden público familiar establecido en las leyes no resulta ultrajado."⁵⁵

CAUSAS DE JUSTIFICACION.

Aspecto negativo de la antijuridicidad, cuando la conducta realizada ,sea cual fuere (alterar la salud, privar de la vida) se encuentra permitida por el derecho, tal conducta no es antijurídica pues no viola ninguna norma penal, no choca con el orden jurídico, no rompe con el marco normativo de la sociedad, se efectúa al amparo de una causa de justificación y en el delito de adulterio no se presenta ninguna causa de justificación.

⁵⁵ JIMÉNEZ HUERTA, Mariano, Op.cit .pag.23.

Las causas de justificación son las condiciones de realización de la conducta que eliminan el aspecto antijurídico de dicha conducta.

3.8. IMPUTABILIDAD.-E INIMPUTABILIDAD

“La imputabilidad es la capacidad de entender y querer considerarla dentro del ámbito del derecho penal, como se aprecia esta capacidad tiene dos elementos: uno intelectual, referido a la comprensión del alcance de los actos que uno realiza, y otro de índole volitivo, es decir, desear un resultado. Podemos considerar que la imputabilidad es la capacidad en el ámbito penal acondicionada por razones de edad y salud mental.”⁵⁶

La imputabilidad da origen a la responsabilidad penal.

RESPONSABILIDAD.

“El maestro Castellanos Tena define la responsabilidad como el deber jurídico en que se encuentra el individuo imputable de dar cuenta a la sociedad por el hecho realizado.

Es imputable todo sujeto que posea un mínimo de condiciones psicofísicas; y responsable aquel que teniendo estas condiciones realiza un acto tipificado en la ley como delito, que, previamente, por eso contrae la obligación de responder por él.”⁵⁷

Para que un sujeto sea imputable se requiere:

- 1.-Una característica física de edad (que tenga el sujeto activo la edad que la ley señala para ser responsable).
- 2.- Una característica mental (que el sujeto al realizar el acto, se encuentre en pleno uso de sus facultades mentales

⁵⁶ OSORIO Y NIETO, Cesar. Síntesis del Derecho Penal Edit., Trillas, México, 1995, 2da reimpresión . pag. 64

INIMPUTABILIDAD.

La inimputabilidad es el aspecto negativo de la imputabilidad. o sea, la incapacidad para entender y querer en materia penal y en el delito de adulterio no se daría este elemento negativo de la imputabilidad.

Los causas de inimputabilidad:

- a) Minoría de edad;
- b) Trastorno mental;
- c) Desarrollo intelectual retardado.

3.9.CULPABILIDAD E INCULPABILIDAD.

“La culpabilidad es una consecuencia de la imputabilidad. Para que alguien sea culpable, se requiere que antes sea responsable. La culpabilidad es un elemento interno., psíquico; es el nexo existente entre un sujeto y su acto, es una liga de tipo intelectual y emocional entre el sujeto y sus actos.”⁵⁸

La culpabilidad se identifica con la reprochabilidad hacia sujeto activo, por haberse este conducido contrariamente a lo establecido por la norma jurídico penal.

Jiménez de Asua define la culpabilidad como el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica.

Según Castellanos Tena, la culpabilidad es el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto.

FORMAS DE CULPABILIDAD.

La inculpabilidad se presenta en las formas siguientes: dolo y culpa

⁵⁷ CASTELLANOS TENA citado por OSORIO Y NIETO, Cesar Síntesis del Derecho Penal. Edit., Trillas, México, 1995, 2da reimpresión .pag. 64

⁵⁸ Ibidem. pág. 66

El dolo opera cuando en el sujeto activo se ha presentado en su mente la conducta que va a realizar y el resultado de esa conducta, y decide en un acto de voluntad llevar a cabo lo que en su mente se representó. La conducta dolosa es intencional y voluntaria.

El dolo puede representarse de diferentes formas, pero podemos considerar que existen cuatro especies principales que son:

- A) Directo.- El resultado corresponde al que había previsto el sujeto activo;
- b) Indirecto.- Existe cuando el sujeto se representa un fin, pero prevé y acepta la realización de otros fines delictivos.
- c) Indeterminado.-Es la voluntad genérica de delinquir, sin fijarse un resultado delictivo concreto.
- d) Eventual. El sujeto se propone un resultado delictivo. pero se prevé la posibilidad de que surjan otros típicos no deseados pero que se aceptan en el supuesto de que ocurran.

La culpa la encontramos cuando el activo no desea realizar una conducta que lleve un resultado delictivo, pero por un actuar imprudente .negligente, carente de intención, cuidados, reflexión, verifica una conducta que produce un resultado previsible delictuoso. En este caso la conducta es imprudencial, culposo o no intencional.

Los elementos de la culpa:

Una conducta positiva o negativa, ausencia de cuidados o precauciones exigidas por el Estado, resultado típico, previsible, evitable y no deseado y una relación causal entre la conducta y el resultado.

Las especies de culpa son las siguientes:

- A) Consciente, con previsión o con representación.

Cuando el sujeto activo prevé la posibilidad de un resultado ilícito penal, pero no desea tal resultado y espera que no haya tal evento típico.

B) Culpa inconsciente. sin previsión o sin representación.

Esta especie de culpa se da cuando el resultado por naturaleza previsible, no se prevé o no se representa en la mente del sujeto.

Por lo se concluye que en el delito de adulterio necesariamente tiene que ser doloso ya que se requiere de la intención específica por parte de los sujetos que realizan el acto o los actos sexuales ya que es imposible su configuración imprudencial. sin embargo puede presentarse una forma de inculpabilidad cuando se da el error de hecho, esencial invencible.

INCULPABILIDAD.

Es el aspecto negativo de la culpabilidad o sea la ausencia del elemento culpabilidad. Según expresión de Jiménez de Asua la inculpabilidad consiste en la absolución del sujeto del juicio de reproche.

La inculpabilidad se representa cuando una persona actúa de forma aparentemente delictuosa, pero no se le puede reprochar su conducta por existir una causa de inculpabilidad que se refiere a la ausencia de conocimiento o voluntad en la realización de la conducta, como en el caso del error y la ignorancia, únicamente cuando el error recae sobre el contenido y significación de la norma penal, cuando exista una obediencia jerárquica, cuando se actúa con base en un temor fundado esencial del hecho, y en términos generales la coacción sobre la voluntad.

3.10. PUNIBILIDAD.Y EXCUSAS ABSOLUTORIAS

A cada delito corresponderá una pena, punibilidad es la posibilidad de castigar frente a la actividad delictiva Las penas deben establecerse en el Código Penal; no quedan a criterio del juzgador, sino que la ley las señala de antemano. "Nulium poena sine lege" (no hay pena sin ley), es una máxima que complementa a la mencionada anteriormente

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

no hay crimen sin ley. Para cada delito , en las leyes penales, se señala un mínimo y un máximo al determinar las penas, en tal forma que corresponda al juez, de acuerdo a las circunstancias en que el delito ha sido cometido, fijarla con base en lo señalado por la ley.

El hecho típico, antijurídico y culpable debe tener como complemento la amenaza de una pena, o sea debe ser punible y sancionado con una pena el comportamiento delictivo.

Hay quienes afirman que la punibilidad es un elemento del delito y otros manifiestan que es sólo una consecuencia del mismo.

Conforme a la definición del delito según el artículo 7° del Código Penal, podría resolverse que la punibilidad sí es elemento del delito.

Condicionalidad objetiva.

Las condiciones objetivas de punibilidad las define el Licenciado Castellanos Tena como aquellas exigencias ocasionalmente establecidas por el legislador para que la pena tenga aplicación.

La condicionalidad objetiva es un requisito, una circunstancia, un dato, que debe darse para que opere la punibilidad, pero sin que sea elemento del delito pues solo en contados casos se presentan tales condiciones, tal sucede en los delitos fiscales, en los cuales se requiere una declaración de la Hacienda Publica respecto a la existencia de un perjuicio fiscal.

ASPECTO NEGATIVO DE LA PUNIBILIDAD.(ESCUSAS ABSOLUTORIAS)

En casos excepcionales señaladas expresamente por la ley se considera conveniente no aplicar, en el caso concreto pena alguna al sujeto activo del delito. Estas situaciones excepcionales constituyen las excusas absolutorias, que según Castellanos Tena son aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho impiden la aplicación de la pena.

En estos casos el carácter delictivo de la conducta y demás elementos del delito subsisten sin modificación únicamente se elimina la punibilidad.

En el delito de adulterio no se presenta ninguna excusa absolutoria.

- A) Excusa por razones de mínima temibilidad;
- B) Excusas de aborto imprudencial o en embarazo resultado de violación.
- C) otras excusas.

PENALIDAD.

Variabes, en verdad, han sido las penas establecidas para el adulterio donde los tiempos más remotos hasta los modernos. El adulterio fue sancionado con las más graves penas- muerte por lapidación, horca o fuego, en los pueblos antiguos y más benignos- destierro o cortas privaciones de libertad posteriormente. En la actualidad es sancionado en casi todas las legislaciones con penas muy leves que. además por diversas razones sociológicas, familiares, culturales y jurídicas pocas veces se aplican, habida cuenta de que como los procesos por adulterio, en puridad vienen a incrementar la gravedad del daño o de la ofensa insitos de hecho, muy pocas son las quejas o querellas que presentan los cónyuges ofendidos al efecto de que el Ministerio Público ejerza contra los culpables la acción penal. Todas estas razones y otra muchas que sería prolijo mencionar han motivado que el delito de adulterio desaparezca en las nuevas legislaciones

El adulterio debe ser únicamente causal de divorcio (artículo 267 del Código Civil), su signo antijurídico no puede rebasar este ámbito. Es atentatorio contra la dignidad y la libertad humana, el que pueda en nuestro tiempo servir de base a una condena penal.

El Código Penal vigente sanciona el delito de adulterio en el artículo 273 con "...prisión hasta de dos años y privación de derechos civiles hasta por seis años...". En la fijación de las citadas sanciones el juzgador deberá tener muy en cuenta las reglas establecidas en los artículos 51 y 52 en cuanto fueren aplicables; y , especialmente, los datos que hagan colegir que el adulterio se produjo en parte por alguna causa o infortunio del cónyuge ofendido. Sirvan de ejemplo: la impotencia del marido o frigidez de la mujer, el desdén, temor, desprecio o insensatez del cónyuge engañado, las sevicias o el abandono en que el cónyuge sumerge al otro cónyuge y a los hijos y demás circunstancias atribuibles a él.

3.11.CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD.

Consideramos que en este delito sí se exige dos condiciones objetivas de punibilidad:

- a) Que el adulterio se verifique en el domicilio conyugal;
- b) Que se presente con escándalo.

DOMICILIO CONYUGAL.

Al referimos al domicilio conyugal entendemos por tal a la noción que proporciona la legislación civil. En el artículo 163 del Código Civil establece : "Se considera domicilio conyugal, el lugar establecido de común acuerdo por los cónyuges en el cual ambos disfrutan de autoridad propia y consideraciones iguales".

Esta condición que exige la ley penal viene a ser una circunstancia de lugar, necesaria para que se dé el adulterio a menos que en lugar de esta condición se presente, alternativamente otra. que se presente el adulterio con escándalo.

ESCÁNDALO.

Siendo tan imprecisa esta noción, para los efectos de este delito debe entenderse por tal que el hecho lo hayan conocido otros debido a que se altera aunque

momentáneamente, el orden habitual en el lugar en el que ocurre esta situación, de esta manera se ocasiona una afectación infamante al cónyuge ofendido a causa de la notoriedad del acontecimiento.

Ocurre que ésta es una situación sumamente subjetiva y por tanto de difícil valoración y comprobación.

Pero se podría decir que en cuanto al domicilio conyugal, es de opinarse que éste no es exactamente el que establece el Código Civil; se estima que para efectos penales, debe considerarse al domicilio conyugal, como el lugar donde se encuentra el matrimonio habitual o accidentalmente, esto es, donde se reside con ánimo de permanencia o donde se asienta el matrimonio transitoriamente, como un hotel, una posada, una casa de huéspedes, etc. y siempre que se dé la relación adulterina en cualquier lugar en donde se encuentre el matrimonio habitual o accidentalmente, se estará en presencia de adulterio.

“El domicilio conyugal para GONZALEZ BLANCO es “aquel que los cónyuges establezcan para su convivencia, sin importar su carácter permanente o transitoria y el escándalo consiste en “ la ejecución de los actos adulterinos en condiciones tales de publicidad, que causen ofensa no solo a la sociedad, sino también al cónyuge ofendido por el ridículo a que se le expone ante los demás.”⁵⁹

Canónicamente el escándalo es la conducta que, por el mal ejemplo que da, influye en la corrupción de las costumbres. Ahí pues , en términos generales, diremos que el escándalo es la publicidad de un acto que ofende la moral media social , siendo su carácter privativo y específico dicha ofensiva notoriedad.

El carácter escandaloso del adulterio consiste en el desenfreno o desvergüenza en los amoríos ilícitos que, por su publicidad, constituyen ofensa contra la moral media, y

⁵⁹ GONZALEZ BLANCO Citado por MARTÍNEZ ROARO en su libro Delitos Sexuales pag.271.

especialmente, contra el cónyuge inocente, dado el entredicho en que queda ante los demás.

En términos generales consiste en que los adúlteros ostenten cínicamente sus amores o los den a entender claramente con su conducta de desenfreno. Así por ejemplo, el adulterio será escandaloso cuando sus autores se den públicamente el tratamiento de esposos, o cuando ante el conocimiento general viven amancebados, o se fuguen juntos con abandono de la familia legítima, o se exhiban notoriamente como amantes. En cambio, no existirá el tono escandaloso cuando tienen conocimiento de las relaciones algunas personas como los criados, hoteleros, dependientes o amigos, con cuyo concurso, tolerancia o confidencia se facilite o cometa la infidelidad.

El escándalo ha de ser resultado directo de la conducta desvergonzada o despectiva de los amantes, no se les podrá ser referida la publicidad que se deba a indiscreciones o revelaciones de tercera persona provocadora del público conocimiento, ni menos la posterior publicidad que origine su proceso judicial.

CAPITULO IV.

BREVE ANALISIS DEL DELITO DE ADULTERIO

4.1. EJECUCION DEL DELITO,

4.2. PARTICIPES,

4.3. TESIS JURISPRUDENCIALES RESPECTO AL DELITO DE
ADULTERIO,

4.4. BREVE COMPARACION ENTRE NUESTRO DERECHO POSITIVO
MEXICANO CON LEGISLACIONES EXTRANJERAS,

4.4.1. ARGENTINA,

4.4.2. ESPAÑA,

4.4.3. ITALIA,

4.4.4. CHILE,

4.4.5. ALEMANIA,

4.5. DEROGAR EL ARTICULO 273 DEL CODIGO PENAL PARA EL
DISTRITO FEDERAL.

4.1 EJECUCIÓN DEL DELITO.

CONDUCTA, FORMAS Y MEDIOS DE EJECUCIÓN.

Conducta típica. Ante la falta de definición legal de adulterio, debe entenderse en su sentido gramatical, hay que entender que la conducta típica queda conformada por la cópula entre hombres o mujeres casados civilmente con persona distinta al cónyuge.

Ahora surge el problema de si debe entenderse por cópula únicamente a la normal o también a la anormal. Entendemos, en virtud de una interpretación del artículo 275 del Código Penal para el Distrito Federal que se trata de la cópula normal pero creemos que ello es limitativo y que aun cuando se trataría de cópula anormal dañaría del mismo modo al pasivo del delito y afectaría igual al grupo familiar.

Podemos afirmar entonces que la cópula anormal, por ejemplo la anal, es constitutiva de adulterio siempre y cuando se haya consumado.

FORMAS Y MEDIOS DE EJECUCIÓN.

Inadecuadamente en algunos casos han sido interpretados como medios ejecutivos del adulterio el escándalo o el domicilio conyugal. En nuestra opinión, no son otra cosa que condiciones objetivas de punibilidad.

Que para la posible ejecución de la acción del delito de adulterio, precisase conceptualmente la previa realidad de un presupuesto fáctico, la existencia de un matrimonio que produzca efectos legales, esto es, de un matrimonio civil, único

que tiene valor jurídico en nuestro ordenamiento. Por ende, ni el solo matrimonio celebrado con los ritos, reglas o dogmas de cualquier religión ni el simple concubinato constituyen el presupuesto fáctico del delito de adulterio.

Grave cuestión se presenta, empero, cuando el matrimonio civilmente celebrado y formalmente existente al realizarse los actos adulterinos es declarado, posteriormente nulo por alguna de las causas a que hace mención el artículo 235 del Código Civil en juicio seguido ante los tribunales competentes. Creemos por una parte, que dicho juicio civil produce inmediato la suspensión de la averiguación o juicio penal con fundamento en el artículo 109 del Código Punitivo, en el que dispone que "Cuando para deducir una acción penal sea necesario que antes se termine un juicio diverso civil o criminal, no comenzará a correr la prescripción sino hasta que en el juicio previo se haya pronunciado sentencia irrevocable", y por otra, que es imposible que se dicte sentencia en el proceso penal por estar pendiente de celebración la existencia del presupuesto fáctico que sirve de base a la configuración del hecho típico, la existencia en el instante de cometerse la conducta delictiva de un matrimonio con efectos civiles.

Si el matrimonio es declarado civilmente nulo falta el presupuesto típico que sirve de sustento al delito de que se trata. Otra solución conduciría a consecuencias contradictorias ante la plenitud del ordenamiento jurídico.

ARTICULO 275. DEL CODIGO PENAL (ADULTERIO CONSUMADO).

Las dificultades creadas por la legislación de México en relación con el presente delito, no quedan agotadas con lo hasta aquí expuesto, pues se acrecientan y amplían en el artículo 275 en cuanto dispone seguramente, con el sano fin de precisar los perfiles fácticos del tipo, que "Sólo se castigará el adulterio consumado". El citado artículo engendra el problema de esclarecer y dilucidar cuando el adulterio queda consumado.

Grave cuestión es la planteada y su solución no es pacífica. Los escritores antiguos y los prácticos, como recuerda Carrara a cuya dirección histórica y jurídica se

úne, creyeron necesario para la consumación del adulterio que hubiere habido la "*seminatio intra vas*" mediante la cópula normal, a fin de evitar la "*turbatio sanguinis*", excluyéndose del delito los actos libidinosos contra natura", así como las cópulas incompletas, esto es, en grado de frustración por cualquier causa que impidiere la mencionada "*seminatio intra vas*".

Empero posteriormente se ha abierto paso más o menos lentamente, otra dirección pletórica de racionalidad y a cuya vanguardia es dable citar a Maggiore, la cual considera que los actos libidinosos contra natura, en los que concurren las mismas modalidades de lugar o de ambiente exigidas en el adulterio estrictamente concebido, deben valorarse también como constitutivos del delito de adulterio, dado que excluirlos carece de razón o fundamento desde cualquier punto de mira.

Imbricada en la sustantiva cuestión de la consumación del adulterio hallase otra de naturaleza procesal, pues la conjunción carnal no siempre ha de quedar probada de modo tornista, mediante un ver y creer, sino que es también comprobable, además de por confesión, cartas o retratos a través de las presunciones o indicios a que tan elocuentemente hacen mención los artículos 261 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y demás concordantes de las entidades federativas. No puede existir por ejemplo, lógica duda de la existencia de la unión carnal en aquellas situaciones a que anteriormente aludimos, en que el cónyuge adúltero y su culpable coautor viven permanentemente juntos. Y entre nosotros Demetrio Sodi muchos años ha proclamado que "... el adulterio puede comprobar por presunciones vehementes."

4.2. PARTICIPES

La cuestión relativa a sí pueden ser punibles, además de los protagonistas del adulterio, otros participantes, aparece resuelta en el artículo 274 en cuanto dispone que en caso de que el cónyuge ofendido "... formule su querrela contra uno solo de los culpables, se procederá contra los dos y los que aparezcan como codeincentes".

La claridad del precepto hace innecesaria toda disquisición, pues carecen de base dogmática en nuestro Derecho cuantas especulaciones se han hecho en otras legislaciones para negar la complicidad.

Sirva de ejemplo demostrativo de ésta, "el caso citado por Groizardi de "La criada que hace de centinela desde el balcón para evitar la llegada del marido, a fin de que no sorprenda lo que en su alcoba pasa". La participación en concepto de cómplice es perfectamente encuadrable en la fracción III del artículo 13 del Código Penal y su responsabilidad como codeincente aparece reafirmada en el párrafo primero del artículo 274 antes citado" ⁶⁰.

Y lo mismo es dable decir en torno a los terceros que inducen o compeien a otro a efectuar el adulterio, con base en la fracción II del artículo 13, salvo el caso en que fueren prevalentemente aplicables las configuraciones típicas que se integran el delito de inocinio descrito en las fracciones I y II del artículo 207 del Código Penal.

Finalmente, cúmpenos subrayar que los encubridores del adulterio o de los adúlteros no son codeincentes de este delito y no quedan abarcados por la frase "...y los que aparezcan como codeincentes" que emplea el párrafo primero del artículo 274, habida cuenta de que el encubrimiento es en nuestro Código Penal un delito autónomo y sui generis tipificado en el artículo 400. Y aunque la fracción IV del artículo 13 dispone que "Son responsables de los delitos: ...Los que, en los casos previstos por la ley auxilien a los delincentes, una vez que estos efectuaron su acción delictuosa", estos casos son los descritos como delito diverso, en el artículo 400 y sus autores no son codeincentes del delito de adulterio, sino verdaderos autores del autónomo delito de encubrimiento .

Las fracciones III, IV; V del artículo 400-únicas hipotéticamente conectables al delito de adulterio; establecen distintas formas típicas de este delito en las que un adulterio

⁶⁰ GROIZARDI Citado POR JIMENEZ HUERTA en su libro Derecho Penal Mexicano pag.31

puede ser presupuesto fáctico, pero impiden considerar a sus autores, como exige el párrafo primero del artículo 274"...codelincuentes del delito de adulterio.

4.3. TESIS JURISPRUDENCIALES RESPECTO AL DELITO DE ADULTERIO.

"Adulterio, escándalo como elemento del delito de. Se configura el elemento escándalo como constitutivo del delito de adulterio cuando éste va acompañado de grave publicidad, afrentosa para el cónyuge inocente.

A.D 4535/1960, Francisco Romo Gálvez, 5 votos, sexta época, volumen XXXIX, segunda parte, página 14.

A.D.7522/1960, José Cisneros Hernández y Coags, unanimidad de 4 votos, sexta época, volumen XLIV, segunda parte, página 24.

A.D..7877/1960, Ramón de la Mora, mayoría de 4 votos, sexta época volumen LI, segunda parte, página 10.

A.D.9378/1961, José Luis Mavías Muñoz, 5 votos, sexta época, volumen LXIII, segunda parte, página 9.

A.D.9741/1965, Antonio Hernández Hernández, 5 votos, sexta época, volumen CXI, segunda parte, página 17.

Jurisprudencia 11 (sexta época), página 37, volumen, Primera Sala, segunda parte, apéndice 1917-1975.

Adulterio, prueba del. Para la comprobación de las relaciones sexuales como elemento constitutivo del delito de adulterio basta la prueba presuntiva.

Quinta época		paginas
Tomo XXX	Margarita Hourani	251
Tomo xxxv	Lidia Rubio de Pereyra Occio	1252
Tomo XLII	Victoriano y Coags. Mazón	3117
Tomo LII	Concepción Vázquez	606
Tomo LIII	Prudencio Guerrero	905

Jurisprudencia 12 (quinta época), página 38, volumen, Primera Sala, segunda parte. apéndice 1917-1975; anterior apéndice 1917-1965-. Jurisprudencia 11 página 45, en el apéndice de fallos 1917-1954, con el título "Adulterio". Jurisprudencia 55, página 25.

Adulterio, prueba del. El caso del embarazo después de la separación del marido es un hecho constitutivo del delito de adulterio, a menos de que se demuestre que fue el propio marido el autor de que la mujer hubiese quedado encinta. Si el esposo niega haber vuelto a ver su mujer después de la separación y mucho menos practicado con ella uniones de carácter sexual. a ella le corresponde demostrar su defensa.

Amparo directo 4985/1971, Justino Bracamontes Rentería, 12 de marzo de 1973, unanimidad de 4 votos, ponente: maestro Enrique Martínez Uloos. Tercera Sala, séptima Sala., volumen 51, cuarta parte, página 13. ⁶¹

4.4 BREVE COMPARACION ENTRE NUESTRO DERECHO POSITIVO MEXICANO CON LEGISLACIONES EXTRANJERAS.

4.4.1. ARGENTINA

"El artículo 118.- Serán reprimidos con prisión de un mes a un año: 1° la mujer que cometiere adulterio, 2°. El codelincuente de la mujer, 3° El marido, cuando tuviere manceba dentro o fuera de la casa conyugal; 4° La manceba del marido" ⁶².

En otros artículos del Código Penal Argentino se hace referencia al adúlterio.. Según lo dispuesto en el artículo 73 es un delito de acción privada y conforme a lo dicho en el artículo 69 se extingue, como todos los de esta índole, por perdón de la parte ofendida. En el artículo 74., establece el Código una condición objetiva de punibilidad .

⁶¹ SÁNCHEZ MARTINEZ, Francisco et-al Formulario de derecho familiar y jurisprudencia. Edit. Trillas. 1993. México, 1a edic. pgs. 181 y 182.

⁶² . FONTAN BALESTRA, Carlos, Derecho Penal, parte especial, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1991, 13a edic. pag. 223

La acción por delito de adulterio corresponde únicamente al cónyuge ofendido, quien deberá acusar a ambos culpables, pero no podrá intentar la acción penal mientras no se declare el divorcio por causa de adulterio. La sentencia en el juicio no producirá efecto alguno en el juicio criminal.

EL bien jurídico tutelado por las figuras del artículo 118.

Uno de los puntos que motivaban los malentendidos de los autores reside en no considerar el hecho precisamente desde este ángulo, es decir, el de los valores sociales en función de los cuales el delito se configura.

Cuando se discute sobre adulterio, esta en juego la concepción del matrimonio y de la familia; para algunos, la base misma de la sociedad. Están en juego también el valor social del amor en sí mismo, la moralidad, la pureza de la descendencia, la concepción de las relaciones sexuales, la honestidad, etc., Pocas figuras engloban un complejo tal del artículo 118 que esta colocado entre los delitos contra la honestidad. La insuficiencia del título como expresión del bien jurídico tutelado se advierte pronto al examinar las distintas formas del delito de adulterio, pues de la simple idea de honestidad no es posible deducir la variedad de formas en que el adúltero esta concebido.

Entendido el adulterio como delito contra la honestidad, no parece explicable en efecto, la fundamental diferencia que hace la ley entre el adulterio de la mujer y el del marido.

El adulterio es un delito de acción privada. Esto hace patente que en él se consideran sólo en forma mediata los intereses sociales que puede comprometer. Es el cónyuge ofendido quien debe mostrar interés en la represión, para que esta sea posible en principio.

Esta circunstancia hace bastante certera la tradicional concepción del adulterio como la violación de la fe conyugal, cometida corporalmente y a sabiendas.

El más importante de esos rasgos comunes es el hecho de que debe ser conocida la situación de casado, para que el tipo se integre.

Principios Comunes.

El adulterio es figura de acción bilateral; requiere la intervención necesaria de dos; pero recuerdese que no es una forma de participación. Esta clase de delitos no requiere sino la acción de más de uno y no la culpabilidad.

El artículo 118, Código Penal al referirse a "la mujer-el codeficiente-el marido-la manceba", viene a resolver que no constituyen adulterio los actos de homosexualismo a que uno de los cónyuges se entregare a un tercero. El marido que tiene manceba no comete adulterio sino es un acto torpe.

Para que exista el adulterio es necesaria la actual existencia de un matrimonio válido. Si media divorcio, no existe el delito de adulterio.

EL ADULTERIO DE LA MUJER.

Consiste, pues en la violación de la fe conyugal, corporalmente cometida con un hombre. El acto castigado normalmente será la fornicación, es decir, el ayuntamiento de las partes sexuales, sin que sea necesaria *la emissio o la inmissio seminis*.

Se presenta aquí, sin embargo, un problema acerca de si deben o no considerarse adulterio los tratos antinaturales, claro ésta que entre personas de distinto sexo, pues ya establecimos la impunidad de actos de homosexualismo.

En realidad el pensamiento tradicional proviene de la consideración del adulterio exclusivamente como un peligro para la descendencia legítima. Por eso los actos voluptuosos inidóneos para poner en peligro aquel bien, no podrían constituir adulterio.

Pero si el delito es concebido como atentatorio contra la familia (no la pureza de la sangre) o contra la moral pública, o contra las buenas costumbres o contra la fe debida o finalmente como lo concibe nuestro Código, contra la honestidad, no cabe duda que ese género de actos caen dentro de la incriminación.

El codeficiente de la mujer C.P.118, 2º comete una infracción autónoma, es realmente un codeficiente y no un coautor, el elemento más característico de su hecho es el conocimiento positivo de la existencia de un vínculo matrimonial. No debe confundirse con el dolo, la voluntad no va dirigida a la violación del vínculo conyugal, sino la realización del acto sexual, con conocimiento de que la mujer es casada

EL ADULTERIO DEL MARIDO.

Constituye una figura muy diferente del de la mujer. Para el marido, el delito consiste en tener manceba dentro o fuera de la casa conyugal. La simple violación de la fe conyugal, cometida accidentalmente por el marido, no constituye adulterio. Tampoco gravita aquí la estricta idea de la honestidad, pues no comete adulterio el marido que concorra a casa de tolerancia, no obstante la evidente falta de pulcritud de ese acto.

De la figura de adulterio es forzoso concluir que se trata de un delito permanente, a diferencia de la mujer, que se consuma con un solo acto; tener manceba es una acción que sólo extendiéndose en el tiempo puede alcanzar tipicidad.

La manceba del marido.

Es codeficiente en la misma forma en lo que era el codeficiente de la mujer pero las características de la figura son las mismas que las del adulterio del marido, salvo, está, el hecho de que la manceba sea, a su vez, casada.

La ley distingue consentir y perdonar a lo primero equivale la tolerancia, a fortiori pero si no podría accionar el que ha promovido o facilitado el adulterio.

CARACTERÍSTICAS DE LA ACCIÓN POR ADULTERIO Y DE SU EXTINCIÓN.

El artículo 74 del Código Penal regula el ejercicio privado de la acción, la prelación de la acción civil por divorcio, con carácter no prejudicial sino previo a la acción; el consentimiento y la extinción por muerte del cónyuge ofendido.

La acción por este delito, además de las causas comunes se extingue por renuncia y por muerte del cónyuge ofendido; la pena, por perdón y también por muerte del cónyuge ofendido.

~~El perdón, extendiéndose a varios partícipes, C. Penal artículo 69 de pleno derecho, será el efecto natural de la simple reconciliación de los cónyuges.~~

La muerte del cónyuge ofendido, singular causa de extinción de la acción y de la pena, se basa en la presunción de perdón. Por cierto que la muerte del otro cónyuge no tiene efecto alguno extintivo para el codelincuente.

PARTICIPACION Y TENTATIVA.

Ningún principio se opone a que fuera de los codelincuentes necesarios, haya en estos hechos terceras personas que los instiguen o favorezcan. Es manifiesta la punibilidad de una alcahueta.

“La tentativa en el delito de la mujer es perfectamente posible, pero es preciso no admitir como principio de ejecución sino aquellos hechos inmediata e inequívocamente tendientes a la cópula. No es concebible, en cambio, la tentativa de tener manceba, toda vez que no siquiera un acto aislado es punible o se reúnen o no las condiciones de permanencia, condiciones de hecho, que constituyen adulterio consumado.”⁶³

LA PENA.

La pena, para el adúltero y para el amancebamiento, así como para los autores y codelincuentes expresamente previstos en la ley, es la misma que en Código Penal Argentino, conforme ordena el artículo 118: la de prisión de un mes a un año.

Si hubiere instigadores o cómplices, la penalidad se regula de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 45 y 46 del Código Penal.

⁶³ SOLER SEBASTIAN. Derecho Penal Argentino III. Tipografica Editora Argentina. Buenos Aires 1978.8a reimpresión, pag.281.

No creemos que haya inconveniente para la apreciación de motivos atenuantes y agravantes, según lo ordenado de manera general en los artículos 40 y 41 por ejemplo no puede menos de tomarse en cuenta el estado de minoría en que se encontraba el hogar conyugal, para disminuir la pena de la mujer.

4.4.2. ESPAÑA

En España, la Reforma de 1932 suprimió del cuerpo codificado el delito de adulterio inútil ya después de la ley de divorcio de 2 de Marzo del mismo año, que incluso contenía sanciones penales para el caso de inasistencia familiar.

El Código de 1994 restablece lo dispuesto en el Código de 1870.- El adúltero estaba enclavado y lo esta de nuevo, entre los "delitos contra la honestidad". Se distingue el adulterio de la mujer y el amancebamiento del marido y ambos son delitos que solo se persiguen en virtud de querrela. He aquí lo que el Código Penal español dispone sobre ambas infracciones..

"En el artículo 449.- El adulterio será castigado con la pena de prisión menor.

Cometen adulterio la mujer casada que yace con varón que no sea su cónyuge, y el que yace con ella, sabiendo que es casada aunque después se declare nulo el matrimonio.

Artículo 450.- No se impondrá pena por delito de adulterio sino en virtud de querrela del marido agraviado.

Este no podrá deducirla sino contra ambos culpables, si uno y otro vivieren, y nunca si hubiere consentido el adúltero o perdonado a cualquiera de ellos.

Artículo 451. El marido podrá en cualquier remitir la pena impuesta a su consorte.

En este caso se tendrá también por remitida la pena al adúltero.

Artículo 452.-El marido que tuviere manceba dentro de la casa conyugal, o notoriamente fuera de ella, será castigado con prisión menor.

La manceba será castigada con la misma pena o con la de destierro.

Lo dispuesto en los artículos 450 y 451 es aplicable al delito castigado en el presente respecto a la mujer agraviada.”⁶⁴

4.4.3. ITALIA.

Italia cuyo artículo 559 de su Código Penal se limita a decir “ La mujer adúltera será castigada... y que con la misma pena será castigado el co-reo de la adúltera”.

Más detalladas son las disposiciones del Código Penal Italiano de 1930. Se castiga el adulterio de la mujer y con mayor pena sus “ relaciones adulterinas”.También se sanciona al codeincuente. Solo se persigue el delito a querrela del marido (artículo 559). El hombre únicamente es culpable de “concubinato”, y la misma sanción se señala a su manceba:

El concubinato se perpetra por el hecho de tener “concubina” en la casa conyugal o notoriamente en otra parte.

El delito es perseguible a querrela de la esposa (artículo 560). La adúltera no es punible cuando el marido “la había inducido o incitado a la prostitución o bien había obtenido de cualquier modo ventajas de la prostitución de ella.”

Ni la adúltera ni el concubinario son punibles si aquella o éste estaban legalmente separados por culpa del otro cónyuge, o bien abandonado por él injustamente. El

⁶⁴ ARROYO DE LAS HERA, ALFONSO Y LUZON CUESTA JOSÉ MA Apéndice al Código Penal. Edit. Hispano Europea. Barcelona (España) 1968, pags.181 y 182

cónyuge legalmente separado que tenga culpa recibe pena atenuada si comete adulterio o amancebamiento (artículo 561).

En el Código Penal se refiere al adulterio y al concubinato en los artículos 559 al 563, los cuales se dan por reproducidos:

“Artículo 559: “La mujer adúltera es castigada con pena de reclusión hasta un año, con la misma pena es castigado el co-reo de la adúltera. La pena es de reclusión hasta dos años en el caso de relación adúltera.

El delito es punible por querrelia del marido”.

Artículo 560: “El marido que tiene una concubina en la casa conyugal, o notoriamente fuera, es castigado con reclusión hasta dos años.

La concubina es castigada es castigada con la misma pena.

El delito es punible por querrelia de la mujer”.

Artículo 561.- “En el caso previsto en el artículo 559, no es punible la mujer cuando el marido la haya inducido o excitado a la prostitución o de cualquier modo haya sacado ventaja de su prostitución.”⁶⁵

En los casos previstos en los dos artículos precedentes no es punible el cónyuge legalmente separado por culpa del otro cónyuge, o por éste injustamente abandonado. Si el hecho es cometido por el cónyuge legalmente separado por culpa propia o por culpa propia y del otro cónyuge o por mutuo consentimiento, la pena es disminuida.”

“Artículo 562: “La condena por alguno de los delitos previstos en los artículos 556 a 560 trae consigo la pérdida de la autoridad marital.”⁶⁶

⁶⁵ VAELO ESQUERDO, Esperanza. Los Delitos de Adulterio y Amancebamiento. Bosch. Cas editorial S.A. Barcelona-España. 1976 1a.edic. pag.79

⁶⁶ Idem.

Con la sentencia de condena por adulterio o por concubinato el Juez puede, a instancia del cónyuge ofendido, ordenar las medidas preventivas provisionales de índole civil, que estime urgentes en interés del cónyuge ofendido y de la prole.

Tales medidas son inmediatamente exigibles, pero cesan de tener efecto, si, dentro de los tres meses de la sentencia de condena, ya irrevocable, no es presentada ante el Juez civil demanda de separación personal."

Artículo 563: "En los casos previstos en los artículos 559 y 560 la remisión de la querrela, aunque se interponga después de la condena extingue el delito.

Extinguen además el delito:

- 1) La muerte del cónyuge ofendido;
- 2) La anulación del matrimonio del culpable de adulterio o de concubinato.

La extinción del delito tiene efecto también respecto al co-reo y a la concubina y a toda persona que haya tomado parte en el delito; y si ha sido condenada, cesan la ejecución y los efectos penales".

Si bien conviene aclarar que estos preceptos ya no están en vigor por haber sido declarados inconstitucionales a través de las sentencias de 1968 y 1969.

El Código penal Italiano de 1930, a pesar de mantener la desigualdad entre los cónyuges en lo que se refiere a la tipificación de la conducta, en lo que respecta a la pena es menos arbitrario que el anterior y equipara la relación adúlterina de la mujer al concubinato

Lleva a cabo una regulación bastante pormenorizada de la materia, pero se echa de menos como en la mayoría de los Códigos Penales--una definición de adulterio y de concubinato.

No obstante, incluye dentro de los respectivos artículos disposiciones relativas a los casos de no punibilidad, circunstancias atenuantes, penas accesorias, sanciones civiles y causas de extinción del delito.

Estos artículos se hallan integrados en el Libro II, dentro del Capítulo que comprende los delitos contra el matrimonio, que es el primero de los que componen el Título XI, cuya rúbrica es "De los delitos contra la familia"

La Jurisprudencia no está de acuerdo con esta regulación y ha hecho verdaderos esfuerzos por instaurar una igualdad de tratamiento para ambos esposos. Consecuente con su postura, no ha dudado en declarar inconstitucionales las disposiciones del artículo 559 por atentar contra las disposiciones de la Constitución, que prevén que el principio de igualdad de los ciudadanos ante la Ley no sufre distinción alguna fundada en el sexo..., y que el matrimonio está fundado sobre la igualdad moral y jurídica de los esposos. La misma suerte ha corrido el artículo 560.

La doctrina italiana también se ha levantado frente a esta posición discriminatoria de su principal texto punitivo, y ha encontrado en Gian Domenico PISAPIA a su incansable luchador.

4.4.4 CHILE.

"El Código Penal de Chile, en nuestra América: "Comete adulterio la mujer casada que yace con varón que no sea su marido y el que yace con ella, sabiendo que es casada, aunque después se declare nulo el matrimonio" (Artículo 375), concepción que es consecuente con la tradición legislativa que priva en los Códigos penales Españoles." ⁶⁷

⁶⁷ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl et-al Código Penal Anotado, Edit. Porrúa, México, 1995, 18a edic. pag. 719

NOCIÓN Y ELEMENTOS.

El adulterio representa una violación de la fidelidad conyugal que el Código Civil impone en su artículo 131.

La moral y la ley civil atribuyen la misma gravedad al adulterio de la mujer y el del marido. Sin embargo, la ley penal reprime sólo el adulterio de la mujer; el del marido queda sujeto a sanción únicamente cuando importa la comisión del delito de amancebamiento.

El fundamento de esta diferencia se basa en el hecho de que si el bien el mal moral en ambos casos es el mismo, en cuanto este delito importa una alteración del orden familiar, bien jurídico que la ley protege al sancionarlo, el mal social que produce el adulterio de la mujer es mayor, en atención a que puede hacer entrar en familia ilegítima a un hijo que no pertenece a quien la ley civil reputa padre.

El artículo 375 inc. 2° del Código define este delito: "Cometen adulterio, dice la mujer casada que yace con varón que no sea su marido y el que yace con ella sabiendo que es casada, aunque después se declara nulo el matrimonio.

Los elementos que lo integran son:

- 1.- Relación sexual. Toda otra expresión del instinto genésico que no sea la cópula normal no constituye adulterio, por definición, adulterio, el acoplamiento sexual debe ser voluntario, pues de no concurrir este requisito, la mujer sería víctima de una violación;
- 2.- Que la mujer esté ligada a otra persona por vínculo matrimonial preexistente, verdadero o putativo. Matrimonio putativo es el que celebrado con las formalidades legales, adolece de un vicio de nulidad que permite invalidarlo. Incluso en este caso la ley exige a la cónyuge el deber de fidelidad.
- 3.- Que el que yace con ella conozca el vínculo matrimonial que la liga a otro. El delito de adulterio lo cometen únicamente la mujer casada y el varón que yace con ella a

condición de que sepa que es casada, por que sólo entonces participa en el quebrantamiento de la fe conyugal.

No es necesario que conozca al marido; basta el conocimiento del estado civil de la mujer con quien yace. El estado civil del hombre carece de importancia para la calificación del delito.

LA ACCIÓN Y LA PRESCRIPCIÓN EN EL DELITO DE ADULTERIO

El adulterio es un delito de acción privada. Lo dice el artículo 376. "No se impondrá pena por delito de adulterio sino en virtud de querrela del marido.

"La querrela deberá precisamente iniciarse contra ambos culpables, si uno y otro vivieren, pero en el caso de haber fallecido alguno de ellos o de fallecer después de iniciado el juicio, podrá el ofendido entablarla o continuarla contra el sobreviviente.

Esta regla tiene por objeto estar colusiones entre marido y mujer para perjudicar a un tercero; o entre el marido y un tercero para perjudicar a la mujer.

Siendo el delito de adulterio un delito de acción privada, el perdón otorgado por el marido extingue la responsabilidad penal. Así lo dice el artículo 379: El marido podrá en cualquier tiempo suspender el procedimiento o remitir la pena impuesta a un consorte volviendo a unirse con ella, extendiéndole al cómplice los efectos de la suspensión o remisión".

La regla general es que el perdón en los delitos de acción privada sea divisible. Por excepción en este caso el Código lo hace extensivo a ambos culpables, a la adúltera y su co-reo, a quien impropriamente denomina cómplice, dando a esta palabra su significación vulgar.

No es elemento de su validez que el marido vuelva a unirse con su mujer, sino simplemente una consecuencia lógica que se deriva del perdón. La retractación posterior del marido no altera a la situación creada.

Es también el adulterio un delito de prescripción de corto plazo. Dice al respecto el artículo 377: "La acción de adulterio prescribe en un año, que principiará a correr desde el día que el ofendido tuvo noticia del delito, pero en caso de muerte de uno de los culpables, deberá iniciarse en los cuatro meses siguientes a ésta, siempre que este plazo se halle comprendido dentro del año en que, por regla general, prescribe la acción.

"En ningún caso podrá entablar acción de adulterio después de cinco años, contados a partir desde que se cometió el adulterio". O sea, que entonces se sigue la regla general en materia de prescripción de la acción penal en los simples delitos.

La comisión redactora" tuvo presente para limitar así el término en que prescribe el adulterio, la naturaleza especial de este delito que no permite suponer se prolongue por mucho tiempo una situación en que el cónyuge ofendido, convida de su existencia, guarde silencio, sin admitir por el mismo hecho que ha perdonado la ofensa y renunciado a su derecho de perseguir.

Aparte del caso previsto en el inciso 2° del artículo 377, tampoco podrá el marido entablar acción de adulterio durante el divorcio perpetuo, por los actos ejecutados mientras éste subsista (artículo 378), en razón de " que no es posible mirar como delito la infidelidad de los cónyuges cuando se han roto, o por lo menos se hallan en suspenso, los vínculos que los unían" y en caso de amancebamiento, en que la ley lo priva también de ese derecho (artículo 378).

El adulterio pertenece a esa categoría de los delitos consumados. Habiendo pluralidad de relaciones adúlteras, todas ellas se sancionan como un solo delito, pero cada uno da

nacimiento a un nuevo plazo de prescripción por que es en sí misma constitutiva de delito.

De acuerdo con el artículo 7° de la Ley de matrimonio Civil, la mujer no podrá contraer matrimonio con su co-reo en el delito de adulterio.

RELACION ENTRE LOS EFECTOS CIVILES Y PENALES DEL ADULTERIO

El adulterio produce efectos penales y civiles. Para el Código Penal es un simple delito; para la ley civil es causal de divorcio temporal o perpetuo, cualquiera que sea el cónyuge que lo cometió.

Puede el marido ofendido entablar primero la acción civil de divorcio y perseguir después la responsabilidad criminal de su mujer, por lo que hace necesario determinar los efectos que produce la sentencia civil en la causa criminal.

“A este respecto, el artículo 380 del Código Penal- en relación con los artículos 178 y 180 del Código de Procedimientos Civiles y 13 del de Procedimiento Penal- dispone la ejecutoria en causa de divorcio por adulterio surtirá efectos plenamente en lo penal cuando fuere absolutoria. Si fuere condenatoria será necesario un nuevo juicio para la imposición de las penas.

En otros términos, la sentencia que desecha la demanda de divorcio por adulterio produce cosa juzgada en lo penal; en cambio, la que concede el divorcio por haberse probado la causal, exige que el ofendido inicie un nuevo juicio para obtener el castigo de los culpables.”⁶⁸

La razón de la diferencia radica en el hecho de que no basta comprobar la existencia del adulterio para imponer la pena, por que en el juicio criminal deberán ventilarse

⁶⁸ LABATUT GLENA, Gustavo, Derecho Penal, T.II Parte Especial, Edit, Jurídica de Chile, 1997, Chile, 6a edic pag 165

cuestiones que no se promovieron en la causa civil, como los relativos al grado de responsabilidad por ejemplo.

4.4.5. ALEMANIA.

Alemania antes de la desaparición del parágrafo 172 del Código Penal de 1871 relativo al delito de adulterio por la Primera Ley de Reforma del Código Penal de Junio de 1969, en los que también se omite describir típicamente la conducta del delito de adulterio.

El problema hallaba fácil solución en el parágrafo 172- hoy derogado- del Código Penal Alemán, en cuanto requería para la punición del adulterio, que previamente al procedimiento penal se hubiere dictado sentencia de divorcio contra el cónyuge culpable.

Hasta 1969 se mantuvo el delito de adulterio en el Código Penal de la Republica Federal Alemana de 15 de mayo de 1871, basado en gran parte en el Código penal prusiano de 1851. Su tipificación integraba el parágrafo 172 último de los incluidos dentro del Capítulo rúbricado "Delitos contra el estado civil de las personas, el matrimonio y la familia".

Después de muchas discusiones entre la misma doctrina y dentro de las comisiones de reforma del Código penal, una ley de 4 de julio, con vigencia desde 1° de septiembre de 1969, que vino a significar una renovación profunda y capital del Derecho Alemán y un reconocimiento plausible de las exigencias modernas de la política criminal, acometió la modificación de distintas materias, entre las que se encontraba la relativa al adulterio, que de esta manera, fue borrado de la lista de los delitos, dejando así sin contenido al parágrafo 172.

4.5. DEROGAR EL ARTICULO 273 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

La objeción al delito de adulterio es en cuanto a la ausencia de definición legal ya que de lo que debe entenderse por adulterio implica una ausencia de tipicidad por lo tanto una violación al principio "nullum crime sine lege" consignada en el artículo 14 Constitucional".

Resulta bastante claro que el Código Penal en el artículo 273 no esta sancionando el adulterio en cuanto así mismo sino la forma en que éste se realiza, o sea en el domicilio conyugal o con escándalo.

Interpretando dicho precepto a contrario sensu el adulterio realizado en cualquier forma" que no sea ninguna de las dos señaladas en el artículo 273 no es ilícito y por tanto tampoco afecta la moral, la tranquilidad, la unidad, la fidelidad etc. no ofende al cónyuge,

Tampoco se puede concebir que un tercero ajeno al matrimonio sea tan responsable como el adúltero culpable.

Nos parece más adecuado la solución que da el Derecho Civil al adulterio, en cuanto rompe al vínculo que une a la persona que esta infringiendo una ofensa, un daño moral al cónyuge inocente y además le concede las acciones necesarias para exigir al cónyuge culpable el cumplimiento de las obligaciones y las sanciones a que se haga acreedor (artículos 235, 243, 283, 285, 288 del Código Civil) como lo podrían ser el sostenimiento en el caso del hombre adúltero (cosa que no se le puede exigir a un hombre encarcelado por adulterio). Si el legislador del Código Penal vigente duda al incluir el adulterio en la lista de los artículos, hoy día no debe haber la menor duda de que los artículos 273, 274, 275 y 276 no deben estar tipificados como no lo están actualmente en algunos Códigos de los Estados ya mencionados con anterioridad por ejemplo claro esta el Código de Veracruz..

Es cierto que el delito de adulterio previsto dentro del capítulo de delitos sexuales en el Código Penal ya que se puede entender como la relación sexual llevada a cabo entre dos personas de distinto sexo cuando al menos una de ellas este casada pero esta relación sexual debe realizarse en el domicilio conyugal o con escándalo pero al fin de cuentas este delito no atenta contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual de las personas en donde aquellas infracciones en que la acción típica consiste en actos ejecutados en el cuerpo del sujeto pasivo (víctima) y que daña su libertad o su seguridad sexual

Por lo tanto el bien jurídico tutelado por la norma en este delito sería otro y no como esta establecido en dicho capítulo por lo tanto su ubicación en este capítulo no encuadraría sino a lo contrario debería estar previsto en otro capítulo como lo estaba en anteriores códigos penales por ejemplo en el capítulo delitos contra la familia.

Y así mismo es menester señalar que atendiendo a que la ley penal no define que debe entenderse por domicilio conyugal debe entonces uno apoyarse en la legislación de la materia es decir la ley civil quien si determina claramente el significado de dicho elemento valorativo en el artículo 183 al establecer "Los cónyuges vivirán juntos en su domicilio conyugal, se considera domicilio conyugal el lugar establecido de común acuerdo por los cónyuges en el cual ambos disfrutan de autoridad propia y consideraciones iguales, definición a la que debe estar para la determinación del aludido elemento del tipo penal (ahora cuerpo de delito) de adulterio en estudio, precisamente para constituir un elemento de valoración y que por imperativo legal, la legislación penal sustantiva en este caso debe auxiliarse en la normatividad que prevea determinada situación no contemplada en aquella y en otro orden de ideas en cuanto al elemento escándalo a ello debe decirse que si bien nuestro máximo tribunal de impartición de justicia ha acotado jurisprudencia en el sentido de que dicho termino debe entenderse como el dicho o hecho que es causa de que uno obra mal o piense mal del otro así como el alboroto, licencia o desenfreno desvergüenza o mal ejemplo siempre que ello vaya acompañado de grave publicidad afrenta para el cónyuge

inocente y que algunos de las formas de acreditar dicho elemento típico es por el hecho de que el cónyuge abandone al otro para ir a vivir con tercera persona marital y públicamente con la siguiente afrenta legal y social para el cónyuge ofendido o por que los dos den criterio claramente con su conducta el tratamiento de esposos o por que se exhiban notoriamente como amantes lo cual a su vez hace presumir las relaciones sexuales (acción típica del adulterio)

EN FORMA DE RESUMEN el día ocho de marzo de 1999 entró en vigor las reformas en cuánto a los artículos 16 y 19 Constitucionales toda vez que fue necesario modificar los requisitos que exige nuestra ley fundamental para el libramiento de las ordenes de aprehensión y dictado de los autos de formal prisión en las causas penales.

Toda vez que antes del 1993 para que la autoridad judicial librara una orden de aprehensión se requería que el Ministerio Público acreditara la probable responsabilidad del indiciado con la reforma se impuso el requisito de acreditar los elementos del tipo penal-objetivos, subjetivos y normativos así como la probable responsabilidad del indiciado.

Así se consideró mas apropiado adoptar el término "cuerpo del delito y su demostración como una de las exigencias sustanciales para el libramiento de una orden de aprehensión o el dictado de un auto de formal prisión, en sustitución del concepto "elementos del tipo" incorporado al texto constitucional a través de las reformas realizadas en el mes de septiembre de 1993.

El cuerpo del delito no es nuevo en nuestra tradición jurídica como expresamente se reconoce en el dictamen del senado ya que dicho concepto fue el que recogió el Constituyente originario de 1916-1917 y perduró hasta el año de 1993 en que por primera vez se reformaron los artículos 16 y 19 Constitucionales en lo relativo a las exigencias para el libramiento de las ordenes de aprehensión o el dictado de los autos de formal prisión .

Quedando en la actualidad el artículo 16 Constitucional .- "No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley sancionó como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos suficientes que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable responsabilidad del indiciado.

Al incorporar el concepto de cuerpo del delito al artículo 122 del Código Adjetivo se propone definirlo como el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito y exigir su acreditación como base del ejercicio de la acción penal, junto con la probable responsabilidad del indiciado.

Y se establece en el artículo 124 del Código adjetivo que para la comprobación del cuerpo del delito y la probable o plena responsabilidad del inculcado en su caso el Ministerio Público y el Juez gozarán de la acción mas amplia para emplear los medios de prueba conducentes para el esclarecimiento de la verdad histórica aunque no sean de los que define y detalla la ley siempre que esos medios no estén reprobados por ésta.

Y los artículos reformados al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal entraron en vigor el día 3 de mayo de 1999.

Pero como ya se mencionó en este trabajo de investigación y estudio del delito de adulterio previsto en el artículo 273 del Código Penal para el Distrito Federal que a lo largo de la Historia del Derecho Penal dicho delito fue el más castigado debido a su moral, de ahí la dureza de sus penas a tal grado que castigaban a los culpables con la pena de muerte y hasta la actualidad se ha modificado este comportamiento ya que incluso en algunos Estados de la República como el Estado de Veracruz no se tipifica el adulterio como delito, ya que como se ha dicho para algunos el adulterio no es delito

sino que es el incumplimiento de un pacto civil, por lo que muchos opinan que se despenalice este delito del Código Penal por no considerarse como delito

En la Legislación Mexicana ha sido tema de debate que el artículo 273 del Código Penal para el Distrito Federal no da una descripción específica de adulterio de ahí que para algunos entre ellos su servidor, viola el principio de legalidad consagrado en el tercer párrafo del artículo 14 Constitucional, ya que en dicho artículo 273 del Código Penal solo prevé la punibilidad aplicable a los culpables de adulterio.

Así mismo en el Código Penal para el Distrito Federal establece que se configura el adulterio verificado solamente en el domicilio conyugal o con escándalo. Y también se habló que el Código Penal estableció dicho delito en el título denominado delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual pero como se hizo reflexión sobre el bien jurídico tutelado por la norma no debería estar contemplado en dicho título ya que a mi parecer atenta contra la libertad familiar, y por lo anteriormente expresado fue el motivo de este trabajo de investigación al estudiar la naturaleza jurídica del delito de adulterio previsto en el artículo 273 del Código Penal en nuestra legislación, ya que si bien es cierto que el tema de esta investigación fue la de analizar dicha naturaleza jurídica del delito en mención y que en unos de sus incisos tiene la propuesta de derogar tal delito del Código Penal para el Distrito Federal, toda vez que es difícil la comprobación de este delito, por lo que se encamino a dicha propuesta.

Pero en fecha 17 de Septiembre de 1999 en la gaceta oficial del Distrito Federal fueron publicadas las reformas y adiciones de diversas disposiciones del Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero Federal.

Dichas reformas fueron realizadas por la Asamblea legislativa del Distrito Federal quien se encuentra facultada para legislar en materia penal conforme a lo dispuesto por el artículo 122 apartado C base Primera fracción V inciso H de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en relación al artículo Decimo Primero transitorio del decreto del 22 de Agosto de 1996 de la propia Constitución, facultad que entró en vigor a partir de 1999.

Ahora bien mediante decreto publicado el día 18 de mayo de 1999, el legislador federal cambió la denominación al Código Penal para el Distrito Federal en materia de fueron común y para toda la República en materia de fuero federal por la de Código Penal Federal.

Así mismo por decreto de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, Primera Legislatura publicado el día 17 de Septiembre de 1999 y entró en vigor el día primero de Octubre del mismo año, en donde se cambia la denominación del Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal por la de Código Penal para el Distrito Federal.

En dicho Código Penal deroga las disposiciones que son exclusivas de la Federación así como los delitos llamados políticos que se encuentra en el título primero relativo a los delitos contra la seguridad de la Nación, reforma aquellos preceptos que pueden ser aplicados tanto en materia Federal como Común, para dejarlos únicamente en esta última materia.

Se crean nuevas figuras delictivas así tenemos entre otros delitos el delito de pornografía infantil, contemplado en el artículo 201 bis del Código Penal para el

Distrito Federal, pero se derogan los artículos 273, 274, 275 y 276 del Código Penal para el Distrito Federal en donde se tipificaba el adulterio, el cual se analizó en esta investigación, toda vez que este trabajo se inició con el afán de profundizar la difícil comprobación de dicho delito pero con el decreto antes mencionado en el cual se derogan, reforman y adicionan diversas disposiciones del Código Penal para el Distrito Federal se logra el objetivo planteado al problema que había sido tema de debate en cuanto a su comprobación, dadas las exigencias de la ley.

As hasta la actualidad el Código Penal deroga el adulterio por lo que no se descarta que en posterior tiempo algunos otros Estados de la Republica hagan lo mismo.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El adulterio es una conducta reprochable, pues viola el derecho de exclusividad sexual que mutuamente se deben los consortes, que nace desde el momento mismo en que se celebró el matrimonio civil y a lo largo de la historia del Derecho Penal el adulterio fue el delito más castigado debido a su moral y éste comportamiento se veía de manera más severa de ahí la dureza de sus penas a tal grado que castigaban a los culpables de adulterio hasta con la pena de muerte.

SEGUNDA .- En el Código Penal de 1871 se estima como delito de adulterio de la mujer casada en cambio la esposa sólo podría quejarse en tres casos cuando su marido lo cometiese en el domicilio conyugal o con concubina o con escándalo y bajo el epígrafe común de delitos contra el orden de las familias, la moral pública o las buenas costumbres y en el Código Penal de 1929 con acierto incluyó el adulterio en el título de los delitos contra la familia y se sancionaba cuando se realizaba en el domicilio conyugal o escándalo y por ultimo en el Código Penal de 1831 el cual nos rige actualmente lo establece en el título de los delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual y en términos generales no es delito, sólo comporta el carácter cuando se realiza en el domicilio conyugal o con escándalo.

TERCERA.- En Materia Penal al no existir una definición exacta de adulterio en el Código Penal para el Distrito Federal es imposible precisar con exactitud

el bien jurídico tutelado que se protege por la norma ya que no toda infidelidad conyugal constituye el injusto penal en mención sino únicamente cuando se dan las dos condiciones objetivas como son que se realice en el domicilio conyugal o con escándalo.

CUARTA .- Para haber delito de adulterio debe de haber los elementos de procedibilidad que en este caso es la querrela del cónyuge ofendido como lo establece el artículo 274 del Código Penal, así mismo este injusto penal requiere de un presupuesto básico que es indispensable para su configuración, el cual es el matrimonio civil ya que si no hay tal no procedería este delito por no haber vínculo matrimonial civil existente; y se puede considerar que el bien jurídico tutelado por la norma es el orden familiar matrimonial. Y es el único delito que cuando el ofendido otorgue el perdón a su cónyuge cesará todo procedimiento, esta disposición favorecerá a todos los responsables

QUINTA .- En algunos Estados de la República aun tipifican el adulterio como podemos mencionar Tamaulipas, Coahuila, Jalisco, San Luis Potosí, Guanajuato, Oaxaca, Morelos, Hidalgo, entre otros, pero si dan una definición de adulterio sin embargo en el Código Penal para el Distrito Federal, no define tal delito, sólo prevé las condiciones objetivas para su realización esto es en el domicilio conyugal o con escándalo ya que sin estas condiciones no se configuraría el delito de adulterio ; y así como hay Estados que tipifican el adulterio hay algunos Estados de la República que ya no lo tipifican como delito como el Estado de Veracruz, Campeche, Yucatán .

SEXTA.- El adulterio es sancionado con privación de libertad y privación de derechos civiles, esta situación no influye para nada en la situación de la familia ni del matrimonio por tanto quedan a salvo los derechos familiares y si pueden quedar mayormente dañados por la privación de la libertad del cónyuge culpable ya que llega a

retirar los recursos económicos que aportaba al sostenimiento de la propia familia e incluso la publicidad del procedimiento que causa mayor daño que la conducta desleal.

SÉPTIMA. Por otro lado se ha dicho que el injusto penal de adulterio daña directamente al núcleo familiar lo cual es muy delicado por tratarse de la célula social por lo tanto debería estar ubicado en un título aparte del Código Penal que en lo particular lo denominaría delitos contra el orden y la integridad familiar.

OCTAVA.- El adulterio a modo de propuesta debería derogarse de la legislación penal por que el bien jurídico tutelado por la norma así como su definición son inciertos , por lo que viola el principio " nullum crime sine lege" consagrado en el artículo 14 Constitucional el cual a la letra dice " que en los juicios del orden criminal queda prohibido imponer por simple analogía y aun por mayoría de razón pena alguna que no este decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata", además de la escasa aplicación de las penas, la dificultad que ofrece su demostración procesal y la mayor gravedad del daño que la condena causa a la familia, ya que se puede considerar el adulterio como el incumplimiento de un pacto civil legal que tiene que ser vertido ante tribunales civiles.

En la práctica a pesar de darse este delito más no comprobarse suele no ser denunciado por lo que casi como en ningún otro existe una elevadísima cifra negra que hace imposible el conocimiento exacto de su incidencia, lo que si es cierto es que se presenta en nuestra sociedad y que causa un deterioro familiar y por supuesto social que provoca innumerables divorcios en los que de común acuerdo las parejas prefieren recurrir esta solución y evitar enfrentarse a las burlas y críticas,

NOVENA.- Por lo anteriormente expresado no es fácil la comprobación del delito de adulterio ya que sólo se sanciona cuando se realice en el domicilio conyugal o con escándalo; ya que no toda infidelidad es motivo de adulterio.

DECIMA.- Por decreto de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal , I Legislatura, publicado el día 17 de Septiembre de 1999 y que entró en vigor el día primero de Octubre del mismo año, en donde se derogan los artículos 273, 274, 275 y 276 del Código Penal para el Distrito Federal en donde se tipificaba el delito de adulterio, el cual se estudió en esta investigación, toda vez que cuando se inició dicho fue con el afán de profundizar la difícil comprobación de dicho delito y con tal decreto se logra el objetivo planteado al problema que había sido tema de debate en cuanto a su comprobación, dadas las exigencias de la ley.

Así hasta la actualidad el Código Penal para el Distrito Federal deroga el delito de adulterio, por lo que no se descarta que en posterior tiempo algunos otros Estados de la República hagan lo mismo

BIBLIOGRAFIA

AMUCHATEGUI REQUENA, Irma G. Derecho Penal. Editorial Haria, Colección Textos Jurídicos Universitarios, Cursos Primero y segundo, 1993, México, UNAM, 1ª.edic.

ALMADA BREACH, Victor et-al. Elementos de Derecho Positivo Mexicano. Editorial Trillas.1994.México,1ª.edic.

ARROYO DE LAS HERAS, Alfonso et-al. Apéndice al Código Penal. Editorial Hispana Europea-Barcelona, 1969, España, s/edic.

CARDENAS ARIZMENDI, Enrique et-al. Nuevo Código Penal comentado del Estado de Guanajuato, Cardenas editor y distribuidor, 1978, México, 1ª.edic.

CARRANCA Y RIVAS, Raúl, Derecho Penitenciario, cárcel y penas en México. Editorial Porrúa, México, 1974, 1ª.edic.

CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl et- al. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, México, 1995, 18ª. Edic.

—————, Código Penal Anotado. Editorial Porrúa, México, 1995, 18ª.edic.

CARRARA FRANCESCO, Programa de Derecho Criminal, parte especial, vol.III. Editorial Temis, Bogota-Colombia,1988, reimpresión de la 3ª.edic.

CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal, parte general, Editorial Porrúa, México,1993, 33ª.edic.

COLIN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Editorial Porrúa, México, 1992,13ª.edic.

DELGADILLO ESPINOSA, Introducción al Derecho Positivo Mexicano, Limusa Noriega editores, México, 1994, 2ª.reimpresión.

DELGADO MAYA, Rubén,Dr. Antología Jurídica Mexicana, Colección Obras Maestras del Derecho. Sección antologías jurídicas, México, 1993, s/edic.

DE P. MORENO, Derecho Penal Mexicano, Editorial Porrúa, México,1968, s/edic.

DE PINA, Rafael, Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales. Ediciones Cicerón, México, 1953, 3ª.edic.

FLORES GOMEZ GONZALEZ et-al. Nociones de Derecho Positivo Mexicano, Editorial Porrúa, México, 1997, 35ª.edic.

FONTAN BALESTRA, Carlos, Derecho Penal, parte especial, Abeledo-Perrot, Buenos Aires,1991,13ª.edic.

GONZALEZ BLANCO, Alberto. Delitos Sexuales en la doctrina y en el Derecho Positivo Mexicano, Editorial Porrúa, México, 1969, s/edic.

GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. Derecho Penal Mexicano. los delitos, Editorial Porrúa, México, 1996,28ª.edic.

GONZALEZ DE LA VEGA, René. Comentarios al Código Penal, Cardenas editor y distribuidor, México, 19975, 1ª.edic.

JIMÉNEZ HUERTA, Mariano. Derecho Penal Mexicano, Tomo V, Editorial Porrúa, México, 1983, 2ª.edic.

LABATUT GLENA, Gustavo. Derecho Penal, Tomo II parte especial, Editorial Jurídica de Chle, Chile, 1977,6ª.edic.

MAGGIORE GIUSSEPPE. Derecho Penal, Vol.IV. Delitos en particular., Editorial Temis, Bogotá-Colombia, 1989, reimpresión de la 3ª.edic.

MARTINEZ ROARO, Marcela. Delitos sexuales, Editorial Porrúa, México, 1991, 4ª.edic.

MENDIETA NÚÑEZ, Lucio. Derecho Precolonial, Editorial Porrúa, México, 1976, 3ª.edic.

MOTO SALAZAR, Efrain. Elementos de Derecho, Editorial Porrúa, México,1994, 40ª. Edic.

OSORIO NIETO, Cesar Augusto. Ensayos Penales., Editorial Porrúa, México, 1988, 1ª.edic.

----- Síntesis de Derecho Penal, Editorial Trillas, México, 1995, 2ª.edic.

REYNOSO DAVILA, Roberto. Historia del Derecho Penal y nociones de Criminología.
Cardenas editor y distribuidor, México, 1992, 1ª. edic-

SÁNCHEZ MARTINEZ, Francisco et-al. Formulario de Derecho familiar y
Jurisprudencia. Editorial Trillas, México, 1993, 1ª. edic.

SOLER, Sebastián . Derecho Penal Argentino. Vol.III, Tipográfica, Editor Argentina,
Buenos Aires, 1978, 8ª. reimpresión.

SOTO ALVAREZ, Clemente. Prontuario de Introducción al estudio del
Derecho y Nociones de Derecho Civil, Editorial Limusa, México, 1975, 1ª. edic.

SOTO PEREZ, Ricardo. Nociones de Derecho Positivo Mexicano, Editorial Esfinge,
México, 1969, 1ª. edic.

VAELLO ESQUERDO, Esperanza. Los delitos de Adulterio y Amancebamiento.
Bosch Casa editorial S.A, Barcelona España, 1976, 1ª. edic.

LEGISLACIONES

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Alco, México, 1997, s/edic.

Códigos Penal y de Procedimientos Penales para el Estado de Tamaulipas, Editorial Porrúa, México, 1996, 4ª.edic. Leyes y Códigos de México, Colección Porrúa.

Códigos Penal y de Procedimientos Penales para el Estado de Coahuila, Editorial Porrúa, México, 1992, 2ª.edic. Leyes y Códigos de México,, Colección Porrúa.

Códigos Penal y de Procedimientos Penales para el Estado de Oaxaca, Editorial Porrúa, México, 1997, 2ª.edic. Leyes y Códigos de México,, Colección Porrúa.

Códigos Penal y de Procedimientos Penales para el Estado de Guanajuato, Editorial Porrúa, México, 1996, 7ª.edic. Leyes y Códigos de México,, Colección Porrúa.

Códigos Penal y de Procedimientos Penales para el Estado de San Luis Potosí, Editorial Porrúa, México, 1997, 3ª.edic. Leyes y Códigos de México,, Colección Porrúa

Legislación Penal Procesal para el Estado Libre y soberano de Morelos, Editorial Sista. México, 1992, s/edic.

Código Penal, Agenda Penal 98, Compendio de Leyes, ediciones fiscales, isefsa, México, 1998, 2ª.edic.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, legislación penal procesal, Editorial Sista, México.

Código de Procedimientos Penales de Aguas Calientes contiene Código Penal, México, 1997, s/edic, (Anaya editores)

Código Penal y de Procedimientos penales de JALISCO, Anaya Editores, Colección Leyes y Códigos de México, 1995, 5ª.edic.

Códigos Penal y de Procedimientos Penales del Estado de Hidalgo. Editorial Porrúa, México, 1997, 3ª.edic. Leyes y Códigos de México, Colección Porrúa.

Códigos Penal y de Procedimientos Penales para el Estado de Chihuahua. Editorial Porrúa, México, 1997, 2ª.edic. Leyes y Códigos de México, Colección Porrúa.

Códigos Penal y de Procedimientos Penales del Estado de México, Editorial Porrúa, México, 1998, 13ª.edic. Leyes y Códigos de México, Colección Porrúa.

Códigos Penal y de Procedimientos Penales del Estado de Tabasco, editorial Porrúa, México, 1998, 13ª.edic. Leyes y Códigos de México, Colección Porrúa.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS

Diccionario razonado de Legislación y Jurisprudencias Mexicanas, Tomo I, facsimilar, L. Antonio de J. Lozano, T.S.J .D.F. s/Año, 2ª.edic..

Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo I, Bibliográfica Omeba, Buenos Aires, 1976, 1ª.edic.

Enciclopedia Universal Ilustrada Europea Americana Espasa- Calpe S.A, Madrid, Barcelona, Tomo II, s/edic, s/año.

Instituto de Derecho Comparado ,Panorama del Derecho Mexicano, Tomo I, UNAM, México, 1965.