

40761
12



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE
MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
CAMPUS ARAGÓN.

DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO E INVESTIGACIÓN.

“EL DELITO DE ABUSO SEXUAL EN EL CÓDIGO
PENAL DEL DISTRITO FEDERAL”.

294194

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL GRADO DE:

MAESTRO EN DERECHO

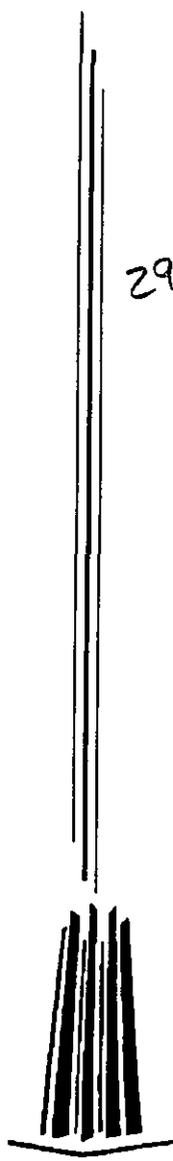
(EN CIENCIAS PENALES)

P R E S E N T A :

LIC. ANTELMO FERNANDO GARCÍA TRUJANO

TUTOR ACADÉMICO:

MTRO. FRANCISCO FERRER VEGA.





Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

**"EL DELITO DE ABUSO SEXUAL EN EL
CODIGO PENAL DEL DISTRITO
FEDERAL"**

DEDICATORIAS

A MI ESPOSA: LIC. VERÓNICA MENDOZA SUÁREZ:

Te dedico la presente tesis, porque eres el amor de mi vida ... por ser una mujer plena, porque amas la vida y a la familia. ... sin tu ayuda no hubiera sido posible alcanzar esta meta que ahora compartimos juntos. Te Amo.

A MI HIJA: VERÓNICA GARCIA MENDOZA:

... Te esperábamos con mucho amor cuando me encontraba trabajando en la tesis y en los momentos de presión ... nos aligeraste el camino para llegar ... Gracias, me siento muy feliz y orgulloso de tenerte con nosotros. Te Amo infinitamente Verito.

A MIS PADRES, ARTURO GARCIA MARTINEZ Y GLORIA TRUJANO CASTILLO:

... Porque me han enseñado que todo lo que bien se siembra ... bien se cosecha, gracias porque siempre he recibido bondades. Gracias por la rectitud y honor de su vida que ha sido ejemplo en la mía.

A MIS SUEGROS, ALBERTO MENDOZA HERNÁNDEZ Y ANA MARIA SUAREZ MARTINEZ:

Por la admiración, respeto y profundo cariño que les tengo, gracias por ser un ejemplo para todos nosotros, gracias por que la familia Mendoza Suárez, es feliz.

A ARTURO:

Te dedico la presente como testimonio de mi agradecimiento, por ser un ejemplo de superación y de honestidad, gracias por tu apoyo incondicional.

A FRANCISCO Y ANY:

Porque a pesar de la distancia y del tiempo siempre hemos estado juntos, los admiro por ser una familia unida y con mucho amor, gracias por el apoyo, la confianza y la amistad que siempre ha prevalecido entre nosotros.

A ALFONSO Y FAMILIA:

Por la armonía que existe entre nosotros, por los momentos de felicidad y por los que vendrán ... sinceramente gracias.

A JOAQUIN Y ALEX :

Gracias por los momentos que hemos compartido juntos, por ser una pareja entusiasta y feliz, los admiro, los aprecio y los quiero mucho.

A VICTOR Y VICKY:

Gracias por todos los detalles, afecto y amor que he recibido, por ser una pareja llena de armonía, espiritualidad y denodada amistad, los respeto y los quiero mucho.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MÉXICO

A LA ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES "CAMPUS ARAGON"

A MI TUTOR ACADEMICO AL MTRO. FRANCISCO FERRER VEGA:

Con mi mayor agradecimiento por sus sabios consejos para la elaboración de esta tesis, por ser un gran Maestro, y un buen amigo.

A MI HONORABLE JURADO Y A LOS MAESTROS QUE HAN CONFORMADO LA MAESTRIA EN DERECHO (EN CIENCIAS PENALES)

"EL DELITO DE ABUSO SEXUAL EN EL CODIGO PENAL DEL DISTRITO
FEDERAL"

INDICE

INTRODUCCIÓN4

CAPITULO I.- ANTECEDENTES DEL ABUSO SEXUAL

1.1. Derecho Romano9
1.2. Derecho Francés17
1.3. Derecho Italiano20
1.4. Derecho Español24
1.5. Reseña del Derecho Penal Mexicano29

CAPITULO II.- GENERALIDADES DEL ABUSO SEXUAL

2.1. Concepto de Abuso Sexual36
2.2. Abuso Sexual en la Sociedad40
2.3. Abuso sexual en mujeres y menores44
2.4. Victimización sexual50
2.5. Consecuencias sociales del abuso sexual54

CAPITULO III.- NATURALEZA JURÍDICA DEL DELITO DE ABUSO SEXUAL

3.1. Referencia jurídica en el Orden Internacional	60
3.2. Situación Jurídica en México	64
3.3. Criterios jurisprudenciales	70
3.4. Exposición de motivos del Código Penal del Distrito Federal en la reforma de 1999	77
3.4.1. Artículo 260 del Código Penal del Distrito Federal	79
3.4.2. Artículo 261 del Código Penal del Distrito Federal	90
3.4.2.1. Supuesto: En una persona menor de doce años	92
3.4.2.2. Supuesto: En una persona que no tenga capacidad de comprender el significado del hecho	94

CAPITULO IV.- EL CUERPO DEL DELITO

4.1. Concepto de conducta	97
4.1.1. Sujeto activo	98
4.1.2. Sujeto pasivo	100
4.1.3. Ausencia de conducta	101
4.2. Tipicidad	103
4.2.1. Atipicidad	109
4.3. Antijuridicidad	111
4.3.1. Causas de justificación	114
4.4. Imputabilidad	116

4.4.1. Inimputabilidad	119
4.5. Culpabilidad	122
4.5.1. Inculpabilidad	126
4.6. Punibilidad	128
4.6.1. Excusas absolutorias	132

CONCLUSIONES	134
--------------------	-----

PROPUESTAS	139
------------------	-----

BIBLIOGRAFÍA	141
--------------------	-----

INTRODUCCION

La presente tesis es un motivo de orgullo y gran satisfacción toda vez que representa un trabajo de investigación jurídica el cual contribuye con los objetivos del Posgrado en Derecho y en particular de la Maestría en Derecho en Ciencias Penales, de la Escuela Nacional de Estudios Profesionales "Campus Aragón". La metodología utilizada es fundamentalmente de investigación documental y conviene destacar para los fines de nuestro estudio que la denominación de la tesis es "EL DELITO DE ABUSO SEXUAL EN EL CODIGO PENAL DEL DISTRITO FEDERAL"; el cual se encuentra constituido en el cuerpo de la tesis en cuatro capítulos, conclusiones, propuestas y bibliografía.

Es importante señalar que la problemática en la Ciudad de México hoy en día sobre el abuso sexual es creciente ya que los hechos así lo manifiestan, por su parte los expertos en este tema nos refieren que uno de cada diez casos que se presentan por violación y abuso sexual son denunciados y la mayor parte se quedan impunes. Logramos apreciar que existe una marcada violencia de género entendida ésta como aquél ataque, sometimiento, o poder excesivo en contra de las mujeres por parte de los abusadores que en la mayoría de los casos son hombres, familiares o conocidos.

Consideramos que este tipo de delitos son de realización “oculta” misma que permite la subjetividad en la interpretación y aplicación por parte de la autoridad competente que conoce el caso concreto por delito de abuso sexual y por lo tanto la falta de visión y claridad legal, aunado a la falta de atención psicológica necesaria, así que desde nuestro punto de vista también radica en que este delito sea considerado no un delito leve sino que proponemos que se reforme la ley penal de tal forma que sea un delito grave. Cabe señalar que también pueda considerarse en el seno legislativo que el tipo penal básico en lo relativo a la penalidad, y el agravado puedan modificarse aumentando las penalidades.

Por otra parte conviene señalar que sigue siendo necesario hacer una revisión a este delito ya que la lexicología utilizada es de interpretación subjetiva como lo son los términos: acto sexual, cópula, libido, etc; sin embargo la repercusión social no solamente es en el ámbito legislativo sino en la praxis desde la integración de la averiguación previa ya que en muchos casos existe la sobrevictimización, aún más cuando se llega a un proceso penal y posteriormente a una sentencia en donde la víctima no siempre obtiene la reparación del daño.

También es menester resaltar la preocupación por la población infantil de la Ciudad de México, ya que existen muchos casos ilícitos aunados al abuso sexual infantil tales como violencia familiar, alcoholismo, drogadicción, pornografía infantil, etc; ya que

de acuerdo a su "condición" se encuentran en un estado de vulnerabilidad e indefensión.

En virtud de lo anterior el trabajo de investigación presenta en el primer capítulo los antecedentes sobre el abuso sexual, con el objeto de conocer mejor el fenómeno social del ilícito estudiado, el cual nos conlleva a realizar una interpretación a través del método histórico haciendo la referencia en diversas legislaciones y culturas hasta nuestro Derecho Penal Mexicano, así mismo las penas que en este delito han sido aplicadas; en el segundo capítulo se refiere a tratar las generalidades del abuso sexual, señalando y precisando las concepciones en torno al abuso sexual., por otra parte se trata el tema desde un punto de vista sociológico y psicológico, para poder comprender la victimización sexual y las consecuencias sociales, una de ellas la frecuencia de la comisión del ilícito en sujetos pasivos tales como las mujeres, los menores y los incapaces.

En lo relativo al tercer capítulo se plantea la hipótesis central de la investigación, toda vez que se analiza la naturaleza jurídica del delito de abuso sexual, en la cual se hace referencia a ordenamientos de carácter internacional, como lo son las convenciones, principios y garantías constitucionales, criterios jurisprudenciales, y en particular se trata la exégesis del artículo 260 y 261 del Código Penal, se analiza la reforma del 17 de septiembre de 1999 que trata de los delitos contra la libertad y el normal desarrollo

psicosexual en el cual se amplía el concepto de abuso sexual “para el caso de obligar a una persona a observar un acto sexual”, razón por la cual consideramos importante el avance o el retroceso legislativo al otorgar mayor protección a mujeres y menores.

Y en lo que respecta al último capítulo trata la examinación del cuerpo del delito describiendo sus elementos y características desde un punto de vista doctrinal, con relación al delito de abuso sexual, el concepto de conducta, tipos de sujetos, la ausencia de conducta, la tipicidad y atipicidad , la antijuridicidad y las causas de justificación como la imputabilidad y la inimputabilidad, culpabilidad e inculpabilidad, punibilidad y las excusas absolutorias.

CAPITULO I
ANTECEDENTES DEL ABUSO SEXUAL

CAPITULO I.- ANTECEDENTES DEL ABUSO SEXUAL

1.1. Derecho Romano

Para abordar el presente trabajo de investigación es preciso observar el marco histórico de este delito que nos ocupa, en particular lo relativo a lo que puede considerarse para efectos prácticos “como delitos sexuales”, así que partiremos de las concepciones del derecho penal romano y su aportación al mundo jurídico.

Por su parte el autor Francisco González de la Vega, nos dice que:

“En términos de gran generalidad, las variadas culturas paganas, principalmente las de las ciudades griegas y de la Roma primitiva, guardaban una actitud de elegante indiferencia ante los problemas de la sexualidad desordenada. Si el paganismo es aquella frase de las creencias míticas en que el hombre politeísta proyecta en sus dioses y héroes semidivinos los incomprensidos fenómenos y fuerzas de la naturaleza que lo rodean amenazantes y también el misterio de sus personales pasiones, parece

natural que las divinidades se comparten a imitación del hombre y tengan sus mismas inclinaciones y apetencias, aun las del delito.”¹

Estamos de acuerdo con las afirmaciones que se han vertido con antelación, toda vez que el problema de la sexualidad ha sido un fenómeno social desde civilizaciones antiguas como el caso de Grecia y Roma, lo cual obedece a las influencias de cultura del hombre, a sus costumbres, el modus vivendi, aspectos políticos, sociales, económicos, y muchos otros que tienen que ver con el desarrollo humano y el conocimiento de su propia naturaleza como hombre, sin embargo el ser humano se encuentra inclinado al mal y a sus propias debilidades.

El autor Bravo González señala: “se consideraban delitos privados en la antigua Roma a aquellos que causaban daño a los particulares y que solo indirectamente perturbaban el orden público. La represión de estos delitos evoluciona desde la venganza privada, ley del Talión, composición voluntaria, hasta llegar a la fijación de penas establecidas por la ley, es decir se llegó a la conclusión de que los delitos privados afectaban la paz pública y que el estado debía perseguirlos independientemente de la voluntad de las víctimas”.²

(1) GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco, Derecho Penal Mexicano, Ed. Porrúa, México, 1993, p. 315.

(2) BRAVO GONZALEZ, Agustín, Compendio de Derecho Romano, Ed. Pax-México, 1996, p. 154.

Podemos comentar que en el derecho romano diversas épocas de legislación tuvieron su evolución desde la condición del salvajismo, hasta hacer su propia justicia o invocar su derecho, por los agravios sucedidos en esa sociedad, por lo que pudieron concebir delitos y penas.

Ahora bien, el autor Antonio Moreno en su curso de derecho penal mexicano nos refiere: - "La pederastia se castigo durante la República como una forma de -STUPRUM- , más no con penalidades severas en exceso, pero bajo el derecho justiniano aumento la dureza de su represión penándose a veces con la muerte". ³

Los romanos castigaron las irregularidades y vicios en las conductas sexuales, los desordenes y las deshonestidades sexuales, observándose dichos abusos deshonestos contra los niños, por lo que pensamos que fue una situación de aberración del instinto sexual.

“ Los delitos partieron de la misma división hecha ya por los griegos, en privados y públicos, resolviéndose la responsabilidad nacida de aquellas por una especie de

(3) P. MORENO Antonio. Curso de Derecho Penal Mexicano, Ed. JUS, México, 1944, p. 325.

composición; pero los -crimina pública- cuya persecución incumbe a todo ciudadano, son sancionados con penas que se imponen a nombre de la sociedad. Con el tiempo fueron desapareciendo los -delicta privato- y extendiéndose la acción pública y el procedimiento ante los magistrados a toda clase de infracciones penales.” 4

Encontramos en las afirmaciones anteriores que se fue concibiendo en el derecho romano la procedibilidad de los delitos denominados públicos y privados, mejorando los juicios y procedimientos para que como consecuencia se castigaran con penas y pensamos que fueron en incremento.

-Continúa exponiendo Ignacio Villalobos, y dice: “El procedimiento reviste la mayor importancia en el derecho romano, tanto en lo civil en que el período formulario dió el impulso a los estudios y adelantos, aún en la materia substantiva, como en lo penal, en que a través de las quaestiones se afirmó el conocimiento de cada especie de delito, se puntualizaron los conceptos del dolo y de la culpa y aún se estableció la legalidad de los delitos y de las penas.”- 5

(4) VILLALOBOS Ignacio. La Crisis del derecho Penal en México, Ed. JUS, México, 1948 p. 142.

(5) Ibidem. p. 142.

Dentro de los avances más significativos del derecho romano fue sin duda alguna la creación de las doce tablas por lo que: "... debemos mencionar la primera ley importante del derecho romano, que conocemos en gran parte: La Ley de las XII Tablas, resultado de las labores de una comisión especial. Esta codificación de las bases de los derechos privados y públicos de la antigua Roma significaba una victoria para los plebeyos. Según la leyenda, el tribuno Terentilio Arsa pidió, desde 462 a. de J.C., que el derecho se fijara por escrito." "... en 451, los decemviri (todos patricios) codificaron en 10 tablas los puntos esenciales..." (SIC):

Tabla VIII.- Derecho Penal, con el sistema del Talión para lesiones graves y tarifas de "composición" para lesiones de menor importancia, con la meritoria diferenciación entre culpa y dolo en materia de incendio y la especificación de muy graves penas para ciertos delitos que afectaban el interés público como son el testimonio falso o la corrupción judicial. 6

(6) FLORIS MARGADANT, Guillermo, El Derecho Privado Romano, Ed. Esfinge, México, 1995, p. 49. cfr. Ley XII Tablas.

Se observa que si bien es cierto la Ley de las XII Tablas fue un avance para sistematizar el Derecho Romano y asentarlo por escrito, tuvo muchas fallas por supuestas costumbres que fueron recogidas por esta ley y otras fueron ignoradas. tal vez como resultado de una pugna de intereses entre patricios y plebeyos.

“El Derecho Romano no llegó a elaborar para esta infracción una figura independiente y propia, usándose la genérica denominación de atentados al pudor la mujer para los delitos de *adulterium* y *stuprum*. No obstante en la lenta evolución de las instituciones penales romanas, las formas impositivas o violentas de la que ahora designamos -atentados al pudor-, se llegaron a sancionar como una de tantas formas de la coacción consistente, según Mommsen ...” 7

Si bien es cierto que en el Derecho Romano se tuvo un avance en su sistema de derecho, se tenía una noción diversa respecto de las codificaciones contemporáneas del mundo, se refiere el adulterio y el estupro comprendidas estas figuras dentro del ámbito sexual en el Derecho Penal Romano; también se tomaba en cuenta las injurias o la inmoralidad en lo que hoy conocemos como “abuso sexual”, lo que nos hace

(7) GONZALEZ DE LA VEGA, Op. Cit. p. 339.

pensar que la evolución del Derecho Penal y de las sociedades han hecho que se especialice, se particularice el delito (tipo penal), con un bien jurídico tutelado definido y como lo tenemos hoy día en nuestra legislación sustantiva penal.

“Estas culturas desarrollaron el concepto de derecho natural, derecho de gentes según los romanos, y con él la corriente iusnaturalista entendida como el conjunto de normas que los hombres deducen de la intimidad de su conciencia y que estiman como expresión de la justicia.

En esta época se ubican las primeras batallas por la reivindicación de la dignidad humana y la superioridad de ésta ante la regulación de los hombres, también destaca la -Proclamación de Respeto a la Libertad de todos los hombres- elaborada por Cicerón, la cual se complementa con la aparición de textos de mayor trascendencia jurídica, como la Ley de las Doce Tablas.

Sin embargo, estos derechos eran concedidos a los ciudadanos, es decir, hombres libres que poseían bienes, excluyendo a los esclavos, extranjeros y a las mujeres. En el caso de los esclavos, esta condición se mantuvo hasta la Edad Media, cuando consiguieron su emancipación al convertirse en siervos. La mujer no corrió con la misma suerte y su situación no fue modificada. En ese tiempo era común que las

mujeres fueran consideradas parte del botín de guerra; la captura de mujeres por la fuerza no fue sólo aceptada sino legalizada.” 8

Si bien es cierto que durante las épocas romanas tuvieron diversos avances desde la elaboración de glosas, códigos y leyes lo fue también en el famoso Corpus Iuris y la ya conocida y mencionada Ley de las Doce Tablas, y que aportaron al mundo su propios sistemas jurídicos romanos considerados como fuente de una cultura jurídica, lo paradójico es que aparece la figura masculina con el uso de su poder político, jurídico y patrimonial entre otros aspectos sobre la figura femenina por lo que pensamos que no solo se dio el abuso sobre la “Mujer” sino otro tipo de conductas de maltrato, violación y tortura; lo cual significaba un ataque a su libertad ó seguridad sexual toda vez que no eran consideradas como “ciudadanos romanos”. Si bien hoy contamos con avances legislativos en nuestro país y en el orden internacional, lo cierto es que también es necesario determinar la idiosincrasia, la cultura, educación y costumbres de la realidad social, por lo que nos conllevaría a pensar en como tener mejores leyes penales y resolver las litis respecto de los fenómenos de los “delitos sexuales”.

(8) OLAMENDI TORRES, Patricia, El Cuerpo del Delito: Los Derechos Humanos de las Mujeres en la Justicia Penal. Ed. PGR, México 2000, p. 3.

1.2. Derecho Francés

“En 1453 se aprobó el Grand Coustumier de Carlos VI. Posteriormente las Ordenanzas criminales de Francisco I. en el año de 1539, y para fines del siglo XVII, la Ordonnance Criminelle o Código Criminal de Luis XVI. Estos tres cuerpos de leyes penales fueron los antecedentes del Derecho Penal de la revolución, manifestado en dos códigos penales, el primero del año de 1791 y el otro de 1798. Sus principales características:

- a) Consagran las garantías individuales.
- b) En su contenido existen principios penales sustitutivos y aspectos de derecho procesal; esto es, no hay códigos diversos como en la actualidad.

En 1810 se aprobó un nuevo Código Penal, y muchos de sus principios perduran todavía hasta nuestros días. Ha servido de base para numerosas legislaciones”.⁹

No cabe duda que México ha tenido una influencia de la legislación francesa como lo fue también el “Código Napoleón” el cual consagraba aspectos de Derecho Civil fundamentalmente, y en lo penal observamos que las garantías individuales estaban apegadas a su - Declaración francesa - con un fundamento de principio

(9) LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. Introducción al Derecho Penal, Ed. Porrúa, México 1999, p. 20.

liberal consistente en que la libertad era poder hacer aquello que no dañara a otro y que en el ejercicio de los derechos de cada hombre eran los marcados por la sociedad a través de las garantías individuales y de aplicación de la Ley.

Emilio Pardo Aspe, citado por el autor Francisco González de la Vega, señala: "... 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 ellas una división bipartita: Delitos contra la moral pública y Delitos sexuales. En el Código Napoleón estos delitos se llaman, genéricamente, Attentats aux mœurs, es decir, Atentados contra las buenas costumbres.

El Código Penal francés (arts. 331 y 332 reformados), bajo la designación común de attentat á la pudeur, comprende tres formas del delito:

- a) El atentado al pudor sin violencia sobre la persona de un niño de uno u otro sexo de edad menor de trece años;
- b) El atentado al pudor cometido por cualquier ascendiente sobre la persona de un menor, aun cuando su edad sea mayor de trece años, siempre que no estuviera emancipado por matrimonio; y
- c) El atentado al pudor con violencia contra individuos de uno y otro sexo, sin distinciones de edad. Además de su casuísmo, el sistema es defectuoso

porque limita la existencia del delito a los casos en que recaen los menores o en que se utiliza la violencia; literalmente no prevé aquel atentado realizado por sorpresa en adultos sin su consentimiento, pero sin uso de violencia, que es la forma más frecuente de su comisión; la jurisprudencia francesa, a través de múltiples dudas y desatendiéndose de la tipicidad literal, se ha inclinado a llenar la laguna legislativa en el sentido de que el delito existe cuando se realiza sin consentimiento de la víctima, aunque sea sin violencia". 10

En relación a las afirmaciones del autor citado con antelación creemos que por mucho tiempo nuestra legislación penal sustantiva se denominó "Delito de atentado al pudor" por lo que la influencia penal francesa, claramente estuvo manifiesta toda vez que el bien jurídico tutelado era como tal el "pudor"; en cambio en nuestra legislación penal actual el bien jurídico tutelado es como tal la libertad y el normal desarrollo psicosexual.

Nos adherimos también a la apreciación del autor cuando expresa que no se prevé cuando el sujeto activo es extraño sin uso de violencia para perpetrar la comisión de

(10) GONZALEZ DE LA VEGA. Op. Cit. pp. 311, 339 y 340.

este delito a su víctima, ya que se enfoca a menores de trece años de cualquier sexo, por relación de parentesco sin distinciones de edad; lo cierto es que hoy en día cada vez se acentúa más en nuestra sociedad la violencia que puede ser moral y física lo cual significa que es una figura típica que puede ser agravada.

1.3. Derecho Italiano.

“El Derecho Penal Romano no alcanzó los impresionantes niveles del derecho civil, pero no por ello deben de dejar de reconocérsele aciertos; al respecto Sebastián Soler nos dice que la verdadera importancia del derecho penal romano lo constituye:

- a) La afirmación del carácter público y social del derecho penal, la diferencia no siempre mantenida entre delitos privados y públicos, pues la ilicitud privada no se equiparaba a una acción civil, y no daba lugar a un mero resarcimiento, sino a una verdadera pena.
- b) El amplio desarrollo alcanzado por la doctrina de la imputabilidad, de la culpabilidad y de las causas que la excluyen, especialmente el error.
- c) El elemento subjetivo se encuentra claramente diferenciado, aun por la clase de pena que correspondía al dolo y a la culpa, pues mientras al hecho doloso

seguía la poenitio, al culposo se aplicaba la castigatio que tenía un fin sobre todo intimidante, y con tal objeto era aplicable incluso a los menores y a las personas colectivas.

- d) La teoría penal no alcanzó tampoco a la aplicación del principio de reserva y a la prohibición de analogía.

En la Edad Media este periodo queda comprendido entre el año 476 d.C., hasta el de 1453 aproximadamente. Los primeros siglos de esta etapa fueron de un notorio obscurantismo jurídico; al Derecho Penal se le relegó y hasta el siglo IX empezó a enriquecerse. Entre las naciones que destacan se encuentra Italia.- Adoptó el Edicto de Teodorico, código universal sin división de castas.

También durante la Edad Media prevaleció el derecho penal canónico, el cual se originó de diversas fuentes inclusive se influenció de aspectos de los derechos romano y germano; el delito fué visto como la esclavitud y la pena como la liberación, por lo que, cuando se cometía un ilícito se imponía una pena, la cual se cumplía encerrado en una pequeña celda, de ahí proviene precisamente [penitenciaria]. Se distinguen tres tipos de delitos:

- a) Eclesiásticos;
- b) Seculares, y
- c) Mixtos

Los eclesiásticos atentaban contra el poder de la divinidad; los seculares constituían la regla general y los mixtos transgredían tanto contra el poder divino como contra el humano. A pesar de esta división, y que a los ilícitos eclesiásticos se les denominaba pecados y a los seculares delitos, la realidad es que se utilizaban indistintamente y había una absoluta confusión del poder público con el eclesiástico; inclusive se originó un tétrico período en que la Iglesia católica toma la justicia por su cuenta, conocido como el de la Inquisición.” 11

Si bien como ya se ha asentado el Derecho Romano dejó un legado importante, lo podemos constatar en el avance en lo que hoy conocemos como los elementos del delito, así también en lo relativo a los tipos de delitos como el doloso y el culposo, y un principio que conocemos en la praxis jurídica como lo es la prohibición de que en materia penal no existe analogía. Claro es que no se puede dejar de lado que en la iglesia católica con su derecho canónico influenció en diversas sociedades para castigar lo que denominaban pecados o bien indistintamente ilícitos como el caso de la blasfemia, la poligamia o un simple robo, bien sabemos que los castigos fueron aplicados muy severamente con instrumentos, como el caso clásico de la guillotina, el cinturón de castidad (metal), la silla con puntas, entre otros que fueron de gran tortura.

(11) LOPEZ BETANCOURT. Op. Cit., pp. 12-14.

“El Código Italiano de Zanardelli, dentro de los delitos de libidine o de impudicia, comprende los actos lúbricos distintos al ayuntamiento carnal o a su tentativa que se comenten: con violencia o amenaza en menores de doce años por cualquier persona; en menores de doce a quince años, por sus ascendientes, tutores o educadores; en personas arrestadas o condenadas, por los encargados de su transporte o custodia; y en personas que por enfermedad de la mente o del cuerpo u otra causa semejante ni pudieran resistir (art. 333 y relativos del Código Penal italiano). Este sistema, salvo el mérito de haber eliminado la posible confusión con la tentativa de otros delitos, merece la misma crítica que la expresada para la legislación española”.¹²

Estamos de acuerdo que el Derecho Penal Italiano al igual que otras legislaciones penales europeas tuvieron y definieron aspectos medulares del Derecho Penal como lo fueron el delito y las penas; En los “delitos de impudicia” se contemplaban las amenazas o violencia, proveniente en muchos casos desde el seno familiar. En cuanto a la impudicia, pudor, libido y otros léxicos penales italianos distan respecto de lo que ahora se define en nuestro Código Penal como “ Delitos contra la libertad sexual y el normal desarrollo psicosexual ” (Delito de Abuso Sexual).

(12) G ONZALEZ DE LA VEGA, Op. Cit. pp. 340 y 341.

1.4. Derecho Español

“... En 1567, surge la Nueva Recopilación que regía la legislación activa para las colonias conquistadas en América , y en 1805 se elabora la Novísima Recopilación. Entre los preceptos penales más destacados de la historia española consideramos el Ordenamiento de Alcalá, las Ordenanzas Reales de Castilla, las Leyes del Toro, la Nueva Recopilación y la Novísima Recopilación.

Al Fuero Real también se le conoció con los nombres de Fuero de las Leyes, Fuero de Libro y Libro de los Consejos de Castilla. En su contenido abarca a los derechos civil, penal, procesal y político; varias de sus disposiciones se encontraron señaladas en el Fuero Juzgo y en varios fueros municipales; asimismo sirvió de base para las Siete Partidas.

El Fuero Real se divide en cuatro libros, subdivididos en 72 títulos; el Derecho Penal se trata en el libro IV y sus principales características son:

- a) Se disminuye la aplicación de la pena de muerte
- b) Las penas que impone son crueles y llegan a suscitar el horror de la sociedad
- c) Sostiene la no retroactividad de la ley

- d) Concede a todo hombre el derecho de acusar a cualquier otro, dándose así la acusación pública popular...

Otra importante legislación del Derecho Penal Español lo fue “ Las Siete Partidas “ por lo que la : “ La Partida VII trata lo concerniente al Derecho Penal ; ello no impidió que en otras partidas se incluyeran asuntos de naturaleza penal ... , ... sus características más significativas se resumen en :

- a) El establecimiento del sistema acusatorio mediante la forma escrita
- b) Exigir en los delitos privados la querrela del ofendido
- c) Se permitía la acusación a los muertos en los delitos de traición y herejía.

En otro momento histórico de la legislación penal española es : - En 1822 se aprobó en España un nuevo Código Penal , con un título preliminar para definir generalidades sobre el delito y las penas; este código recibió influencias del Código Penal Francés , y de las ideas humanistas dominantes en esa época. El código mencionado tuvo vigencia efímera, pronto se derogó y volvió a tener vigencia la Novísima Recopilación. Lo anterior fue hasta el año de 1848 en que se aprobó otro Código Penal, compuesto por tres libros; en el primero se incluyen las generalidades, en el

segundo se definen los delitos y en el tercero se analizan las faltas. 13

Sin embargo en el “ Cuerpo del Derecho Español ” del año de 1870 se señala en el Título IX .- Delitos contra la honestidad - , Capítulo II.- Violación y abusos deshonestos. Art.453- La violación de una mujer será castigada con la pena de reclusión temporal. Se comete violación, yaciendo con la mujer en cualquiera de los casos siguientes:

1º. Cuando se usare de fuerza ó intimidación.

2º. Cuando la mujer se hallare privada de razón ó de sentido por cualquier causa.

3º. Cuando fuere menor de doce años cumplidos, aunque no concurriere ninguna de las circunstancias expresadas en los dos números anteriores.

Art. 454.- El que abusare deshonestamente de persona de uno ú otro sexo, concurriendo, concurriendo cualquiera de las circunstancias expresadas en el artículo anterior, será castigado, según la gravedad del hecho, con la pena de prisión correccional en sus grados medios y máximo. 14

(13) LOPEZ BETANCOURT. Op.Cit. pp.15-18.

(14) CUERPO DEL DERECHO ESPAÑOL, CODIGO PENAL, s/Ed. Madrid, España. 1870, p.78.

Podemos observar en líneas anteriores que se manejaba quizá otro bien jurídico tutelado “ Delitos contra la honestidad “, lo que significaba la decencia, la castidad , lo digno, el decoro en la persona, situación divergente en la concepción actual de nuestro Código Penal para el Distrito Federal : “ Delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual “ ; también se fusiona en el capítulo II la violación y los abusos deshonestos, lo que no clarifica su tipicidad , tan solo señala según “ la gravedad del hecho; por otra parte se contempla la fuerza ó intimidación, y en nuestro artículo 261 del Código Penal se contempla la violencia física o moral considerada como agravante de la pena.

Es importante citar el Código Penal Español en una realidad legislativa contemporánea en 1988 que a la letra dice en su exposición de motivos : “ La víctima del delito ha padecido un cierto abandono desde que el sistema penal sustituyó la venganza privada por una intervención pública e institucional, ecuánime y desapasionada, para resolver los conflictos generados por la infracción de la ley penal. Pero, desde una perspectiva más global , la pretensión punitiva del Estado debe acercarse al problema social y comunitario en que el delito consiste para prevenirlo y recuperar al infractor, desde luego, pero además para reparar en lo posible el daño padecido por la víctima. En muchas ocasiones, el abandono social de la víctima a su suerte tras el delito, su etiquetamiento, la falta de apoyo psicológico, la misma

intervención en el proceso, las presiones a que se ve sometida, la necesidad de revivir el delito a través del juicio oral, los riesgos que genera su participación en el mismo, etc., producen efectos tan dolorosos para la víctima como los que directamente se derivan del delito.

En el caso de los delitos violentos, las víctimas sufren, además las consecuencias de una alteración grave e imprevista de su vida habitual, evaluable en términos económicos. En el supuesto de que la víctima haya sufrido lesiones corporales graves, la pérdida de ingresos y la necesidad de afrontar gastos extraordinarios acentúan los perjuicios del propio hecho delictivo. 15

Podemos testimoniar que en la exposición de motivos del Código Penal Español se sigue contemplando la reparación del daño a la víctima del delito violento, dejando de lado la rehabilitación del abusador sexual, lo anterior desde un punto de vista penitenciario; lo hechos del delito violento en sí mismo reporta pérdidas económicas y la legislación penal española contempla “ ayudas públicas “ en función de la situación económica de la víctima, esto es si la víctima tiene por ejemplo : dependientes y la valoración del daño o menoscabo sufrido por la comisión del

(15) CODIGO PENAL Y LEYES PENALES ESPECIALES, Ed. Aranzadi, Pamplona, España.1988. pp.541 y 542.

delito., las consecuencias económicas de alguna forma afectan más a las esferas mas desfavorecidas, y creemos que en España ó en México el proceso penal es desgastante, aún más en el daño Psicológico que no es fácil superar.

1.5. RESEÑA DEL DERECHO PENAL MEXICANO

Es de suma importancia hacer una reseña en torno de nuestro Derecho Penal desde la época prehispánica, conociendo los delitos, las penas y en general la aplicación del Derecho y la situación de vida de esas culturas, posteriormente la época colonial y la influencia española, hasta la época del México Independiente.

“La cultura azteca vino a ser una adaptación de otras culturas precolombinas... para los miembros de la tribu, quienes violaban el orden social eran colocados en un status de inferioridad y se aprovechaba su trabajo en una especie de esclavitud; el pertenecer a la comunidad traía consigo seguridad y subsistencia; el ser expulsados significaba la muerte por las tribus enemigas, por las fieras, o por el propio pueblo”. 16

(16) ENCICLOPEDIA UNIVERSAL GROLIER, Tomo I, Ed. Danae, España, 1972, p. 222.

“ Los procesos eran generalmente cortos y casi nunca pasaban de 80 días y durante ellos cada miembro del calpulli tenía el derecho de ser defendido por un litigante que recibía el nombre de Tepantlato. Los delitos se clasificaban en cinco diferentes grupos: contra la propiedad, contra la seguridad pública, contra la seguridad privada, contra la moral, y contra la seguridad pública y privada. (sic)

Las sanciones para castigar a los infractores eran sumamente severas, frecuentemente se aplicaba la pena capital y sólo ante los delitos menores se aplicaban sanciones como el destierro, la confiscación de bienes o la supresión de derechos. 17

Según Fernando Castellanos señala que:

De acuerdo con la opinión de Esquivel Obregón, en tanto 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; cada uno de los delitos se representaba mediante escenas pintadas, lo mismo las penas.

“las penas eran las siguientes: destierro, penas infamantes, pérdida de la nobleza, suspensión y destitución del empleo, esclavitud, arresto, prisión, demolición de la casa del infractor, corporales, pecuniarias, y la de muerte, que se prodigaba

(17) BOLAÑOS MARTINEZ Raúl, Historia II Nuestro Pasado, Ed. Kapelusz, México, 1977, p. 306.

demasiado. Esta última se aplicaba principalmente en las siguientes formas: incineración en vida, decapitación, estrangulación, descuartizamiento, empalamiento, lapidación, garrote y machacamiento de la cabeza.”

En cuanto al derecho penal colonial: “En la colonia se puso en vigor la Legislación de Castilla, conocida con el nombre de Leyes del Toro; éstas tuvieron vigencia por disposición de las Leyes de Indias. Puede afirmarse que la legislación colonial tendía a mantener las diferencias de castas, por ello no debe extrañar que en materia penal haya habido un cruel sistema intimidatorio para los negros, mulatos y castas, como tributos al rey, prohibición de portar armas y de transitar por las calles de noche, obligación de vivir como amo conocido, penas de trabajo en minas y de azotes, todo por procedimientos sumarios, “excusado de tiempo y proceso.” Para los indios las leyes fueron más benévolas, señalándose como penas los trabajos personales, por excusarles las de azotes y pecuniarias, debiendo servir en conventos, ocupaciones o ministerios de la colonia y siempre que el delito fuera grave, pues si resultaba leve, la pena sería la adecuada aunque continuando el reo en su oficio y con su mujer...” 18

(18) CASTELLANOS TENA Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Parte General, México, 1989, p. 41 y 42.

La colonia, en suma representó el transplante de las instituciones jurídicas españolas a territorio americano. He allí por ejemplo la Ley 2 del título I, del Libro II, de las Leyes de Indias, que dispuso que “en todo lo que no estuviese decidido ni declarado... por las leyes de esta recopilación o por cédulas, provisiones u ordenanzas dadas y no revocadas para las Indias, se guarden las leyes de nuestro Reyno de Castilla, conforme a las del Toro, así en cuanto a la subsistencia, resolución y decisión de los casos, negocios y pleitos, como a la forma y orden de substanciar.”¹⁹

Ahora abordaremos la época del México Independiente a partir de tres códigos penales como el de 1871, el de 1929 y el de 1931; En cuanto al código penal de 1871 encontramos que se estipula: “Delitos contra el orden de las familias, la moral pública, o las buenas costumbres”, capítulo III - Atentados contra el pudor - , estupro, y violación.

... En el Artículo 789: “se da el nombre de atentado contra el pudor: a todo acto impúdico que puede ofenderlo, sin llegar a la cópula carnal, y que se ejecuta en la persona de otro sin su voluntad, sea cual fuere su sexo.”

Más adelante se especificaba que el atentado contra el pudor ejecutado sin violencia física ni moral, se castigaba con multa de primera clase, con arresto menor o con

(19) CARRANCA Y RIVAS, Raúl, Derecho Penitenciario, Cárcel y penas en México, Ed. Porrúa, 3ª edición, México, 1986, p. 132.

ambas penas, a juicio del juez según las circunstancias, si el ofendido fuere mayor de 14 años (artículo 790).

En cuanto respecta al código de 1929 varía la denominación del título al código penal en estos delitos se denominan: “de los delitos contra la libertad sexual”, capítulo I “De los atentados al pudor, del estupro y de la violación”.

La definición del ilícito en estudio es la siguiente: “Se da el nombre de atentados al pudor: a todo acto erótico-sexual que, sin llegar a la cópula carnal, se ejecute en una persona púber sin su consentimiento de ésta” (Artículo 851).

Al igual del Código Penal de 1871, se hace referencia al atentado al pudor ejecutado sin violencia y con violencia. En el primer caso, se sancionaba con una multa de diez a veinte días de utilidad, con arresto hasta de seis meses o con ambas sanciones, a juicio del juez según las circunstancias. Cuando se ejecute en una impúber, se sancionará con multa de veinte a cincuenta días de utilidad y con arresto no menor de seis meses (Artículo 852).

El delito que estamos analizando, en el Código de 1931 original se encontraba bajo el título decimoquinto “Delitos sexuales”, capítulo I “Atentados al pudor, estupro y violación”.

Se estipulaba como atentado al pudor al que sin consentimiento de una persona púber o impúber, o con consentimiento de esta última, ejecutaba en ella un acto erótico-sexual sin el propósito directo e inmediato de llegar a la cópula, aplicándose de tres

días a seis meses de prisión y multa de cinco o cincuenta pesos. Si se ejecutaba con violencia física o moral, la pena era de seis meses a cuatro años de prisión y multa de cincuenta a mil pesos (Artículo 260). Asimismo, el atentado contra el pudor sólo se castigaba cuando se hubiera consumado (Artículo 261). 20

Podemos identificar que en la época prehispánica los castigos y penas eran infamantes, sumamente severas y públicas, y aunque no existía definido el tipo penal como “abuso sexual” de hecho se cometía el ilícito; En la época colonial se asentaron las Leyes de Indias como derecho neo-español en la Nueva España, éstas contemplaron gran parte de la normatividad en la colonia, sin embargo se continuaron con los atropellos, abusos, violaciones y demás ilícitos como lo fue desde el propio mestizaje, ya que la sociedad novohispana contrastaba los pocos grupos privilegiados con la marcada miseria del pueblo, lo que representa el condicionamiento en las leyes (de origen español) y la aplicación de justicia en la Nueva España; En el Código de 1871 se contempla “Atentados al pudor” a diferencia del actual tipo penal denominado “Abuso sexual”, y la penalidad se consideraba menor ó bien una multa; En el de 1929 y el de 1931 se adhiere al delito de “Atentados al pudor” el de estupro y violación, lo que consideramos que en la actualidad sería inadecuado por tratarse de tipos penales diversos en este último se agrega la terminología “Delitos sexuales”.

(20) LOPEZ BETANCOURT, Eduardo, Delitos en Particular, Tomo II, Ed. Porrúa, México 1998, pp. 119 y 120

CAPITULO II.
GENERALIDADES DEL ABUSO SEXUAL

CAPITULO II.- GENERALIDADES DEL ABUSO SEXUAL

2.1. Concepto de abuso sexual

Es importante conocer, profundizar y matizar cuales son las concepciones acerca del abuso sexual, por ello señala el jurista chileno Gustavo Labatut : “ La honestidad es el conjunto de normas que configuran la moral sexual de una sociedad. El abuso deshonesto importa abuso de la actividad sexual, porque no se castiga a la simple acción sexual deshonesto, el simple mal uso de la actividad sexual.

El limite de la acción lo encontramos en el hecho de yacer y en el acto de sodomía violenta. Está constituido por actos sexuales impúdicos, excluyentes de la conjunción carnal normal de que en forma atentatoria se hace víctima a persona de uno y otro sexo y de la sodomía .(sic)

La palabra abuso tiene un sentido conceptual amplísimo para estos efectos significa todo exceso o demasía, el aprovechamiento de una situación en perjuicio de una persona, por lo tanto, no queda circunscrito al empleo de fuerza o intimidación.

En el simple abuso está especialmente comprendido el engaño, que puede revestir

innumerables modalidades y que debe ser grave. Será apreciado por el tribunal en cada caso.” 21

Por otra parte en el Diccionario de Derecho de Rafael de Pina describe los Atentados al pudor.- Acto de naturaleza erótico-sexual cometido contra una persona púber ó impúber sin su consentimiento o contra una persona impúber aunque exista éste, en cuya realización no hay el propósito directo e inmediato de llegar a la cópula (Arts. 260 y 261 del Código Penal para el Distrito Federal). Este acto delictivo recibe también las denominaciones de abuso deshonesto y ultraje al pudor. 22

Ahora nos referiremos a la concepción que se indica en el Diccionario Jurídico Espasa (español): En el código penal se castigaba en el título IX del libro II, dentro de los -delitos contra la honestidad-, en el capítulo primero -De la violación y de los abusos deshonestos-, en el artículo 430, al que abusare deshonestamente de persona de uno u otro sexo, concurriendo cualesquiera de las circunstancias expresadas en el delito de violación:

(21) LABATUT GLENA. Gustavo. Derecho Penal. Tomo II, Ed. Jurídica de Chile, 1992, pp. 143 y 144.

(22) DE PINA. Rafael. Diccionario de Derecho. Ed. Porrúa, México, 1996, p. 114.

- 1- Cuando se usará fuerza e intimidación
- 2- Cuando la mujer se hallare privada de razón o de sentido por cualquier causa;
- 3- Cuando fuere menor de 12 años cumplidos.

La pena que se imponía al delito de abusos deshonestos era de prisión menor. Tras la citada reforma se ha sustituido la denominación de abusos deshonestos por la de agresiones sexuales, castigando con prisión menor cualquier otra agresión sexual no contemplada en el artículo anterior (que castigaba la violación), realizada con la concurrencia de alguna de las circunstancias expresadas. El mismo artículo castiga con prisión mayor si la agresión consistiere en introducción de objetos o cuando se hiciere uso de medios, modos o instrumentos brutales, degradantes o vejatorios. ²³

Para Rodríguez Devesa “ Es indiferente el sexo de los sujetos activo y pasivo. La acción abraza tanto los actos contra natura como aquellos distintos del coito por los que el agente intenta satisfacer sus apetitos libidinosos. Para la consumación no es necesario que se produzca el orgasmo. Generalmente, no bastará el empleo de fuerza en las cosas o una actitud pasiva, pero cabe imaginar una intimidación en que el miedo se infunda por una explosión de cólera sobre algún objeto, y también, caso

(23) DICCIONARIO JURÍDICO ESPASA , Ed.Espasa Calpe, Madrid, España, 1991.

frecuente que por halagos o una retribución el sujeto activo determine a su víctima a realizar actos impúdicos en su persona.” 24

Expone el Maestro López Betancourt al definir: “Comete el delito de abuso sexual el que contra el consentimiento de una persona, manifestado en cualquier forma, y sin el propósito de llegar a la cópula realice en el sujeto pasivo, actos, eventos o molestas situaciones de orden sexual.” 25

Por las anteriores definiciones vertidas consideramos que el elemento consentimiento es definitivo en este tipo penal, ya que se adecua la conducta “sin el consentimiento” y sin la intención ó propósito de llegar a la cópula , por cuanto el tipo, señala”acto sexual”, podría interpretarse ó entenderse por “relación sexual”, por lo que proponemos que puede comprenderse mejor el término acto erótico-sexual; López Betancourt incluye en su definición actos, eventos o molestas situaciones de orden sexual , con lo que estamos de acuerdo, toda vez que quedan abiertos dichos adjetivos sin precisar los supuestos ó hipótesis, ya que estos pueden ser muchos. Hemos revisado que en la legislación española se utiliza el término “el que abusare deshonestamente” o bien delitos contra la ”honestidad”, lo que los consideramos inadecuado el uso de dichos términos ya que abarca toda la “moral” y en especial lo relativo a la actividad sexual.

(24) Citado por LOPEZ BETANCOURT, Op. Cit., p. 114.

(25) Idem, p. 115.

2.2. Abuso Sexual en la Sociedad

El abuso sexual es un fenómeno social cuya problemática se encuentra inmersa en las sociedades del mundo, en nuestro país es de interés por la protección de nuestras leyes en especial la ley penal lo prevé ; por su parte el derecho penal se aboca al estudio de las conductas externas de la realización del hombre, las que se consideran delitos o conductas antisociales que contempla la sociedad fundamentándose en la ley. Por lo anterior, se infiere que surge una necesidad de seguir protegiendo y amparando los bienes jurídicamente tutelados, y en particular nos interesa el que atenta contra la libertad sexual y/o seguridad sexual .

Dentro de una concepción social en el comportamiento del ser humano y sus conductas mencionamos a Leandro Azuára, quien señala: “A pesar de los mecanismos que inducen al hombre a la conformidad, ninguna sociedad por avanzada que sea escapa completamente a ciertas formas de conducta en las que se manifiesta un desprecio por sus normas; un escape hacia determinadas formas de conducta desviada en relación con los patrones de conducta que rigen dentro de la propia sociedad.

La conducta desviada asume diversas manifestaciones que van desde el incumplimiento de un deber de cortesía, por ejemplo saludar a un amigo o a una

persona conocida, hasta la comisión de delitos considerados graves por la sociedad, tales como el incesto y el asesinato. Abarca también actos como el incumplimiento a un reglamento burocrático, el desafío a las costumbres sexuales y la delincuencia en todas sus formas.” 26

Para continuar en el tratamiento del tema en cuestión es conveniente seguir revisando desde una visión psicológica y sociológica dicha problemática ya que con el apoyo de las corrientes teóricas así como del estudio de los casos en concreto de personas o individuos por la comisión de conductas delictivas se obtendrá un mejor raciocinio fundado para explicar este fenómeno social, por ello “las interpretaciones psicológicas de la conducta criminal no necesitan apoyarse en los instintos o en las tendencias innatas, como el propio Freud lo sugiere en su análisis de la dinámica de la personalidad. Los individuos pueden llegar a ignorar los dictados culturales debido a su particular experiencia social. El descuido paterno, las exigencias excesivas sobre el niño, la autoridad rígida o el constante conflicto entre el padre y el hijo, por ejemplo pueden producir tendencias psicológicas que estimulan el rechazo o el desdén de las prescripciones culturales”. 27

(26) AZUARA PEREZ, Leandro. Sociología, Ed. Porrúa, México, 1985, p. 298.

(27) CHINOY, Ely. La Sociedad, una introducción a la sociología, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 1981, p. 371.

“Nuestra sociedad estima a menudo, injustamente, que hay una división entre dos grupos generales de hombres: uno que contiene a la parte sana de la población cuya conducta no llega a lo criminal ; y otro que tiene conducta delictuosa, insana, y es incapaz de llegar al bien. Hay duda y una clara desorientación respecto del contenido y límites de lo patológico y lo normal en el real acontecer colectivo, ya que, siendo muchos los aspectos considerados generalmente como dañosos (alcoholismo, prostitución, etc.), siempre ha dado a la delincuencia valor profundo, como el acto más grave entre ellos, pues el fenómeno en que desembocan múltiples hechos de desorganización social.

El concepto de salud en el individuo es una utopía, ya que se sabe que no puede haber individuos completamente sanos. En terrenos diferentes, también son difíciles los límites para acusar, vgr., lo propiamente psicológico y apartarlo de lo fisiológico y lo físico, por estar íntimamente entrelazados, lo que nos enseña la dificultad para delimitarlos. En un conflicto la acción tiene el propósito deliberado de atacar... a la otra parte, en el delito el conflicto el delito es frecuentemente intra-personal, y se exterioriza contra otros individuos, casi siempre sin relación lógica, pues a menudo es resultado de una explosión-íntima...” 28

(28) SOLIS QUIROGA, Héctor, Sociología Criminal. Ed.Porrúa , México, 1985. pp.109 y 113.

Apreciamos que Azúara Pérez se inclina por pensar que el ser humano es débil en su actuar en sociedad, es decir a conductas desviadas que lo llevan al ilícito, por lo que estamos de acuerdo en su análisis. También nos adherimos a Chinoy quien precisa que el individuo por ignorancia cultural o por excesos en el ámbito educativo o bien en la figura de lo familiar de carácter duro o rígido es un estimulante de total rechazo social de éste. Y en cuanto a Solís Quiroga, nos adherimos a sus consideraciones ya que es difícil definir lo patológico en los actos graves de las personas, toda vez que son diversos ámbitos los que se entrelazan y son difíciles de delimitar, lo cierto es que cuando lo interno del ser humano se exterioriza es cuando actúa el Derecho, y más aún una conducta antisocial y antijurídica entonces podemos afirmar que aparece el Derecho Penal.

Aftalión y García dice: “El delito representa generalmente un ataque directo a los derechos del individuo (integridad física, honor, propiedad, etc.), pero atenta siempre, en forma mediata o inmediata, contra los derechos del cuerpo social. Por eso es que la aplicación de las leyes penales no se deja librada a la iniciativa o a la potestad de los particulares... aunque la víctima de un delito perdone a su ofensor, corresponde al poder público perseguir y juzgar al delincuente. De ahí que el Derecho Penal sea considerado, a justo título, como una de las ramas del Derecho político, en

definitiva, los intereses tutelados y es pública la sanción (pena, medida de seguridad) impuesta a quien los ataca.” 29

De la anterior consideración pensamos que en efecto existe una estrecha relación entre gobernantes y gobernados, respecto de seguir tutelando intereses privados y públicos por nuestras leyes, y en particular la ley penal.

2.3. Abuso sexual en mujeres y menores

“El abuso sexual es definido como una relación de impostura, definida ésta como la voluntad de apropiarse de una cualidad o un valor perteneciente a otro, mediante la mentira. Hay impostura cuando alguien se aprovecha de la confianza del otro, lo engaña a sabiendas y lo induce a error voluntariamente.

El abusador esgrime una amplia gama de argumentos, pero siempre con una meta: hacerse, mediante la astucia, del objeto deseado. De ahí la impostura se asemeje a una estafa.

Para el niño abusado, el poder cobra un carácter mágico, ilusorio, caracterizado por el hecho paradójico de tener en sus manos el destino de los adultos. El abusador

(29) Citado por: GARCIA MAYNEZ, Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, Ed. Porrúa, México.1984,pp.141 y 142.

manipula el poder y carga a la víctima con la responsabilidad del secreto...en la relación incestuosa, el niño carga con la responsabilidad pero no tiene el poder, mientras que el adulto sí lo tiene, pero no asume la responsabilidad.

La víctima pierde el sentimiento de identidad y de su lugar. Tiene conciencia de participar de la relación, pero la naturaleza de ésta le resulta profundamente indescodificable. El abusador no considera en absoluto la (verdad) de la víctima como sujeto, no tiene para nada su deseo. Ella es lo que él quiere que sea.

... El abuso sexual como el o los actos de naturaleza sexual impuestos por un adulto sobre un niño que, por su condición de tal, carece de desarrollo maduracional, emocional y cognitivo como para dar un consentimiento acerca del o los actos en cuestión. La habilidad para enredar al niño en una vinculación de tipo sexual está basada en la posición dominante y de poder, que tiene el adulto sobre el niño, y que contrasta con los aspectos de vulnerabilidad y dependencia que éste tiene.” 30

Es conveniente puntualizar de acuerdo a los autores citados con antelación que: en realidad existe un apropiamiento de la víctima por parte del abusador debido al poder y autoridad que ejerce con demasía o exceso, aún cuando sepa el sujeto activo que incurre en “ Responsabilidad Penal ” conforme al artículo 13 del Código Penal

(30) SANZ, Diana - MOLINA, Alejandro. Violencia y abuso en la familia, Ed. LUMEN / HUMANITAS, Argentina, 1999, pp.61, 74 y 75.

vigente del Distrito Federal, cuya conducta típica es : Ejecutar un acto sexual distinto de la cópula u obligar al pasivo a realizarlo (o bien observar un acto sexual).

“En relación con el abuso sexual, se considera que se realiza tal conducta cuando se presenta cualquier acto ejecutado por un adulto o adolescente que se vale de un menor para estimularse o gratificarse sexualmente.

De acuerdo con esta forma de conceptuar el maltrato y el abuso sexual, se piensa que existen tres factores fundamentales que incrementan la vulnerabilidad del niño o hacen de esta una condición que propicia el abuso. Estos tres factores son:

- La falta de información sobre sus derechos y la introyección de mitos, creencias y estereotipos que les impiden reconocer el peligro.
- La posición que ocupan en la sociedad, puesto que los menores dependen del mismo grupo que el de los perpetradores del abuso, son físicamente más pequeños y menos fuertes y se les ha obligado a respetar y obedecer la autoridad del adulto.
- El aislamiento del niño que, dentro de la concepción de familia nuclear cerrada, facilita la agresión, así como las creencias culturales de que los hijos son propiedad de los padres.

La prevención más eficaz deberá tomar medidas sociales sobre la condición de los menores y el papel que desempeñan en nuestra sociedad. Al respecto es importante revisar los contenidos temáticos difundidos en los medios de comunicación y en los

textos básicos y educativos, con el objeto de eliminar los mensajes que promueven la violencia en contra de los menores y diseñar campañas que difundan claramente los graves daños y las múltiples consecuencias que estas conductas provocan en el desarrollo integral de la persona, de la familia y de la sociedad.” 31

En cuanto al abuso sexual en las mujeres por su parte la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, precisa que: “Hay violencia contra las mujeres en todo acto tendiente a inferirles daño físico, sexual ó psicológico, incluidas las amenazas, el acoso, la coerción o la privación arbitraria de la libertad, tanto en la vida pública como en la privada.

La violencia está presente en la vida de muchas mujeres y en muchos casos está directamente relacionada con situaciones de extrema pobreza y marginalidad.

En nuestro país, el 90% de los delitos sexuales se comente contra mujeres, de las cuales el 20% son menores de doce años, el 28% adolescentes de entre 13 y 18 años.

La mayoría de las víctimas son agredidas por un familiar o un conocido.

Para prevenir la violencia y combatirla, se tiene derecho a:

- ❖ Contar con servicios de ayuda adecuada y eficiente para evitar y combatir la violencia dentro y fuera del hogar.

(31) GONZALEZ ASCENCIO, Gerardo. Hablemos de Sexualidad, Lecturas, Ed. CONAPO-MEXFAM, 3ra. ed., México. 1997, p.p. 297 y 302.

- ❖ Que se prevengan, investiguen y castiguen los actos de violencia contra las mujeres cometidos por cualquier persona, incluidos los funcionarios públicos o miembros de la policía, las fuerzas de seguridad, el ejército y las fuerzas armadas.
- ❖ Que no se aluda o aplique ninguna costumbre, tradición o principio religioso como pretexto para justificar la violencia contra las mujeres”. 32

“Si algo ha caracterizado a nuestro sistema de justicia penal es la impunidad. Muchos son los factores que han contribuido a ella: Ausencia de un marco normativo acorde a la realidad delictiva, falta de capacitación y profesionalización de los servidores públicos; corrupción, dilación en la aplicación de la justicia, ausencia de protección a víctimas y testigos, abuso de poder, penalización de la pobreza, abuso de la prisión preventiva, falta de aplicación de sustitutivos a la prisión, entre otros.

La situación se agrava en el caso de las mujeres: independientemente de que todo ello puede padecerlo en su calidad de víctima o de presunta responsable; también tendrá que enfrentar actitudes negligentes o discriminatorias por el solo hecho de ser mujer”. 33

(32) COMISION DE DERECHOS HUMANOS DEL DISTRITO FEDERAL, *Mujer los Derechos Humanos son tuyos. conócelos, hazlos valer*, México 1999, p.p. 26 y 27.

(33) OLAMENDI TORRES. *Op. Cit.*, p.20.

Podemos observar que tanto en el abuso sexual a menores y a mujeres implica un estudio más amplio inclusive desde el punto de vista de la antropología, la sociología, la psicología y otras disciplinas para dar una mejor orientación e investigación de las conductas que provocan dicho fenómeno social; lo cierto es que se trata de una discriminación de género, lo palpamos con aquella vulnerabilidad del niño del que habla González Ascencio; si también agregamos que en el ámbito educativo-familiar los padres se amparaban en otras épocas, en el llamado derecho de “corrección”, el cual era tolerado jurídica y socialmente, ahora no es así ya que con la reforma al Código Penal del Distrito Federal existe mayor protección para la familia, la infancia y en general de los derechos familiares.

También creemos que se hace necesario sensibilizar tanto en el ámbito legislativo local, como en la aplicación de la Ley por parte de los funcionarios públicos, para impulsar una cultura de la (prevención y de la denuncia) de hechos delictivos que se tipifican en el Código Penal y en particular de los delitos sexuales; lo cierto es que las víctimas más frecuentes en el ilícito penal en estudio son las niñas, los niños y las mujeres, en muchos casos desde la familia se realizan actos u omisiones creando situaciones de dolor, celotipia, manipulación, dominio de la pareja, y pleno poder en demasía hacia los hijos.

2.4. Victimización sexual

“Gran parte del abuso sexual que es reportado tiene lugar entre los miembros de la extensión familiar : abuelos, tías, primos y otros parientes de la periferia. Fácilmente puede verse cómo tanto el aislamiento social como su subcultura, que son más tolerantes del sexo intrafamiliar, podrían explicar estos casos de abuso sexual fuera de la familia nuclear.

La victimización sexual puede ser tan común en nuestra sociedad debido al grado de supremacía masculina que existe. Es una manera en que los hombres, el grupo de calidad dominante, ejercen control sobre la mujer. Para mantener este control, los hombres necesitan un vehículo por medio del cual la mujer puede ser castigada, puesta en orden y socializada dentro de una categoría subordinada.” 34

Es el caso que dentro de nuestra sociedad los problemas concubinarios, conyugales y más aún en la proliferación de la unión libre provoca una victimización , sobre todo en los menores teniendo como consecuencia inseguridad y una desprotección total de sus derechos , siendo un proceso que tiene sus orígenes en la victimización de la niña.

(34) FINKELHOR, David. El abuso sexual al menor causas, consecuencias y tratamiento psicosexual. Ed. PAX-México. 1980. pp. 45 y 47.

“ El maltrato sexual va desde el no punible legalmente, que abarca la burla y la ridiculización del otro, el acoso o asedio sexual, negar los sentimientos y necesidades sexuales de la pareja, infligir dolor no consentido a la pareja durante las relaciones sexuales, hasta el delictivo que incluye ilícitos sancionados por la ley como son el hostigamiento sexual, incitación a la prostitución, el abuso sexual y la violación entre otros. Los datos del Centro de Atención a la Violencia Intra-Familiar de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, indican que entre un 20 y 25 por ciento de las víctimas sufren este tipo de maltrato aunado a la violencia física y psicológica.

En abril de 1989 se crea la primera Agencia Especializada del Ministerio Público en Delitos Sexuales en la Delegación Miguel Hidalgo, hoy Agencia número 46, en meses posteriores se crearon otras dos Agencias ubicadas en Coyoacán y en Venustiano Carranza, la 47ª. Y 48ª respectivamente: en agosto del mismo año se crea el Centro de Terapia de Apoyo a Víctimas de Delitos Sexuales como parte de las tendencias de asistencia a víctimas, en el cual se atienden a todas las víctimas que denuncian haber sufrido una agresión, así como a sus familiares dándoles apoyo psicoterapéutico en primera instancia, posteriormente se les proporciona asesoría jurídica y se trabaja con las psicólogas..., finalmente en 1990 se establece la Agencia número 49 en la Delegación Gustavo A. Madero.

La reparación del daño sea material y/o moral es aplicable también a las víctimas de delitos sexuales. Siendo más difícil la acreditación del daño, el cual se hace mediante impresiones diagnósticas del estado emocional de las víctimas y el impacto del delito de éstas.”³⁵

Se puede suponer en las mujeres víctimas que como hemos visto no solo es el tormento jurídico en las Agencias Especializadas en Delitos Sexuales, sino que las mujeres han sido víctimas o presas de la propia manipulación corporal desde que se encuentran en el seno materno por el hecho de ser del género femenino, ya que la sociedad califica o las percibe como víctimas y como victimarias potenciales.

“El primer derecho que tiene toda víctima de un delito es que la autoridad investigue el caso con seriedad y responsabilidad. Un simulacro de investigación, la fabricación de culpables o incluso la oferta de una venganza o un arreglo privado son vejatorios para la víctima y le niegan ese primer derecho, irrenunciable. Muchas personas (no solo en México, sino en todo el mundo) consideran que el castigo que se aplica a un delincuente – privarle de su libertad - no es suficiente. Como ya dijimos, estas personas consideran que el sistema penal es demasiado blando y que, por lo tanto favorece la impunidad y la multiplicación de los delitos. Algunas, incluso son de la opinión de que sólo la pena de muerte sería un disuasivo efectivo para los que sienten

(35) PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL , Violencia Sexual e Intrafamiliar. Modelos de Atención, Ed. P.G.J.D.F., México, 1997, pp.16, 87 y 105.

la tentación de delinquir.” 36

Hoy día, creemos que gran parte del problema social en la victimización en este delito es en la niñez y la adolescencia, se inclina por pensarse en que existe una preocupación sexual, en situaciones de promiscuidad, disfunciones sexuales, prostitución, entre otros aspectos; lo anterior, se observa en sectores marginados, y en familias que se encuentran en eventos de violencia familiar, y que por efecto conlleva a tener en los miembros de la familia sentimientos confusos, incomunicación, la presencia de una baja autoestima y en general una imagen corporal devaluada: Posteriormente en el desarrollo de vida de la niña y del niño atacados, se presentan en su etapa de adolescente formas para poder escapar por puertas falsas refugiándose en el uso del alcohol y de las drogas; y de adultos muchas veces repitiendo las conductas que les afectaron.

Por lo anterior, creemos que se encuentran en el seno familiar gran parte de las soluciones al delito que estudiamos, ya que tendríamos que hablar de la responsabilidad de crianza, así mismo de las relaciones de tipo emocional que se dan al interior de las familias, de los valores morales, de las formas de protección y cuidado de las y los hijos, entre otros elementos importantes por considerar y evitar encontrar experiencias de victimización constante.

(36) MARTINEZ DE MURGIA, Beatriz, et al, Mitos y realidades, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, Ed. C.D.H.D.F., México, 1997, pp. 23 y 24.

2.5. Consecuencias Sociales del Abuso Sexual

“Se ha visto que las víctimas infantiles salen mejor libradas, hasta cierto grado, que la víctima de violación que es adulta, ya que éstos no están tan propensos a sufrir coerción física masiva o amenazas, pero no porque olviden rápidamente. El hecho de que muchas víctimas infantiles no reporten sus experiencias a nadie, aún a sus padres, es una poderosa evidencia de que la experiencia está rodeada por el conflicto. Las víctimas de abuso sexual con frecuencia son victimizadas doble y triplemente durante largos períodos de tiempo, una vez por el ofensor y después de nuevo por sus padres, parientes y las agencias sociales designadas para tratar el problema.”³⁷

Razonable es pensar que toda víctima o sujeto pasivo de los delitos sexuales, y en especial en el delito que nos ocupa pasan procesos psicológicos traumáticos desde el momento mismo de la comisión del delito, aunado a lo jurídico con las diversas diligencias para integrar en primer término la averiguación previa que en sí misma para la víctima le es molesta, cansada y en ocasiones indignante, sin embargo para ser posible la garantía constitucional de seguridad jurídica, se hace necesario aplicar las leyes competentes, para lograr así tener acceso a la justicia y a la certidumbre jurídica.

(37) FINKELHOR. Op. Cit., p. 50

También es importante revisar lo que el Médico Fontana en su libro denominado “En defensa del niño maltratado” (casos psicosociales y su prevención, alternativas de solución, readaptación de los menores), señala respecto de el marco legal que hace falta en dicha problemática que nos ocupa y manifiesta: “La víctima de maltrato es, la mayor parte de las veces, demasiado pequeña o esta demasiado asustada para buscar ayuda por sí misma. Por consiguiente, la sociedad debe realizar esta función en favor de los niños, proporcionando procedimientos de denuncia adecuados y funcionales. Las leyes de todos los estados requieren la denuncia, por parte de una variedad de funcionarios y profesionales, de los casos sospechosos de abuso y maltrato. - continua Fontana - Los profesionales de asistencia infantil, incluyendo a los médicos, las enfermeras, los trabajadores sociales y los maestros, deben ser sensibilizados para percibir los casos de abuso, adiestrados para su identificación e instruidos sobre los procedimientos de denuncia.” 38

Estamos de acuerdo con el Doctor Fontana, toda vez que deberían existir más profesionales con una capacitación específica para la atención de los casos de víctimas de abusos a menores, y también para mujeres, ya que la demanda es mayúscula no solamente en la Ciudad de México, sino en todo el país.

(38) FONTANA, Vicente J., En defensa del Niño maltratado Ed. Pax México, México 1998, p.p. 313 y 314.

Ahora acudiremos a la producción estadística de fuentes confiables respecto a la distribución por sexo de las víctimas de agresiones sexuales atendidas en C.T.A.

SEXO	CASOS	%
	Número	
TOTAL	3.186	100.0
Hombres	457	14.3
Mujeres	2.729	85.7

Cuadro Nº 1

Centro de Terapia de Apoyo a Víctimas de Delitos Sexuales.

Fuente: P.G.J.D.F. (Enero-Septiembre de 1997)

De igual manera transcribimos la gráfica relativa a víctimas de agresión sexual atendidas en el C.T.A. por tipo de delito.

DELITO	CASOS	%
	Número	
TOTAL	3.186	100.00
Violación Simple	1,401	43.97
Abuso Sexual	972	30.51
Denuncia de Hostigamiento	235	7.38
Violación Tumultuaria	150	4.71
Estrupo	64	2.01
Violación Equiparada	38	1.19
Tentativa de Violación	61	1.91
Hostigamiento	27	0.85
Adulterio	16	0.50
Incesto	6	0.19
No Especificado	216	6.78

Cuadro Nº 2

Centro de Terapia de Apoyo a Víctimas de Delitos Sexuales

Fuente: P.G.J.D.F. (Enero-Septiembre de 1997) 39

(39) PRONTUARIO ESTADÍSTICO DE LA MUJER EN EL DISTRITO FEDERAL 1999, Ed. Gobierno del Distrito Federal, México 1999, p.p. 79 y 80.

Podemos ver claramente en el cuadro No.1 de la página anterior que la mayoría de casos de víctimas en delitos sexuales son mujeres, y en cuanto al cuadro No.2 observamos que el delito de abuso sexual ocupa la segunda posición de casos por tipo de delito después de la violación simple, por lo que concluimos que la producción estadística es una herramienta fundamental para comprender mejor la realidad del delito que nos ocupa ante una incidencia creciente en la comisión de delitos sexuales.

“En cuanto a las medidas de prevención que cada uno de los ciudadanos podemos emprender, en nuestro trato con los menores, es recomendable enseñarles que algunas partes de su cuerpo son privadas y que nadie, sin su consentimiento, podrá tocarlas o invadirlas. Platicar sobre la diferencia entre el abuso sexual, la curiosidad, y los juegos sexuales entre niños, ya que, dependiendo de su edad, estos juegos (iguales) constituye un hecho normal, propio de las etapas del conocimiento corporal y de su desarrollo. Es oportuno enseñarle a diferenciar las caricias positivas o afectivas de aquellas caricias ofensivas que le hagan sentir mal o cuya naturaleza no comprenda. Se requiere eliminar la violencia en todas sus formas del proceso de enseñanza aprendizaje. La escuela - como podrían serlo otros espacios - sería así un ámbito en donde se estudiaran y ensayaran métodos propios de control social y de modificación de conducta respetuosos de los derechos y la dignidad de la persona.” 40

(40) GONZALEZ ASCENCIO. Op.cit. p.p. 303 y 304

Frente a esta problemática social, se puede considerar que la dimensión de las consecuencias del abuso sexual han sido rebasadas por los propios hechos delictivos que sufren las mujeres y los menores, principalmente; por lo tanto, proponemos que para darle una solución más integral se requiere apegarse a una educación de vida, donde la sexualidad y su conocimiento propicie que desde el hogar y la escuela, participen los padres y maestros con mayor compromiso social en programas de educación y de prevención con lineamientos adecuados que vengan desde las autoridades competentes en la materia, para ser integrados a la dinámica social actual. Por ello la insistencia de avocarnos a la institución familiar para lograr una reconstrucción social, es decir en cuanto a los valores morales que deben de ser adquiridos de manera natural y a la vez necesaria, para entonces tener así mayor conciencia desde la niñez a la adolescencia y así en todas las etapas del desarrollo humano, al mismo tiempo propiciar mayor comunicación intrafamiliar, respeto en los vínculos familiares y en general lograr una armonía plena en la familia. En conclusión creemos que las familias mejor constituidas podrían disminuir los círculos viciosos, como es el caso de un hijo abandonado, maltratado, abusado... etc, pues probablemente este individuo se convierta en un delincuente o abusador sexual.

CAPITULO III

NATURALEZA JURÍDICA DEL DELITO

DE ABUSO SEXUAL

CAPITULO III.- NATURALEZA JURÍDICA DEL DELITO DE ABUSO SEXUAL

3.1. Referencia jurídica en el orden internacional

“Tanto la Carta de las Naciones Unidas como la Declaración Universal, proclaman que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos. Cuando se estructuró el mecanismo de derechos humanos de las Naciones Unidas, el Consejo Económico y Social estableció en 1946 un órgano especial para tratar las cuestiones relativas a la mujer: la Comisión de la condición jurídica y social de la Mujer. Está integrada por 45 miembros, que examinan los progresos de la mujer hacia la igualdad en todo el mundo, en las esferas política, económica, social y educacional. En 1993, la Asamblea General aprobó una Declaración sobre la Eliminación de la violencia contra la mujer, este instrumento la define : como la violencia física, sexual y psicológica que se produce en la familia o en la comunidad y perpetrada y tolerada por el Estado. Se ocupa de las medidas que deben adoptar los Estados y las organizaciones internacionales para proteger sus derechos.

Los Estados Unidos Mexicanos son parte de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, Convención de Belén de

Para, adoptada en la ciudad de Belén de Para, Brasil, el 9 de junio de 1994. Decreto Promulgatorio publicada en el Diario Oficial el 19 de enero de 1999. 41

En cuanto se refiere a la -Convención sobre la eliminación de todas formas de discriminación contra la mujer- promulgada ya es señalada por la Organización de las Naciones Unidas señala diversos pedimentos : “ que se ofrezcan servicios de atención médica a la mujer sin discriminación, inclusive los relativos a la planificación de la familia, y una capacidad jurídica a la del hombre.

Parte I, Artículo 2, inciso d) Abstenerse de incurrir en todo acto o práctica de discriminación contra la mujer y velar porque las autoridades e instituciones públicas actúen de conformidad con ésta obligación.

Inciso g) Derogar todas las disposiciones penales nacionales que constituyen discriminación contra la mujer.

Artículo 5.- Los Estados partes tomarán todas las medidas apropiadas para:

- a) Modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres.

(41) VILLARREAL CORRALES. Lucinda. La Cooperación Internacional en materia penal, Ed. Porrúa, México, 1999, p.357.

- b) Garantizar que la educación familiar incluye una comprensión adecuada de la maternidad como función social y el reconocimiento de la responsabilidad común de hombres y mujeres en cuanto a la educación y al desarrollo de sus hijos, en la inteligencia de que el interés de los hijos constituirá la consideración primordial en todos los casos. 42

Es preciso señalar que hemos abordado una referencia en el orden internacional para tener una mejor visión de la temática tratada en ésta tesis, así vemos que existen instrumentos legales en donde se asientan derechos humanos fundamentales del hombre y de la mujer, así como los derechos del niño, sin embargo sabemos que dichos instrumentos jurídicos posiblemente sean insuficientes para la creciente cantidad de conflictos, violencia en sus diversa forma y desigualdad . Por su parte México a ratificado diversos ordenamientos internacionales en diversas materias.

“ En el área penal la lucha contra la discriminación, la tortura, las ejecuciones, el abuso de mujeres y menores, la intolerancia racial y religiosa, la desaparición, es todavía una tarea difícil y muy ardua en muchas naciones; por lo que es apremiante que todos los gobiernos incorporen a sus legislaciones internas las disposiciones que contienen los instrumentos internacionales sobre derechos humanos.

(42) ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, E.U.A., Ed. O.N.U., 1979,pp.5 y 6.

Pensamos que en el ámbito de la cooperación internacional penal habrá un gran avance cuando se combatan al mismo tiempo que la criminalidad, las desigualdades sociales, porque el crimen es un producto social de la pobreza y la ignorancia.”⁴³

Estamos de acuerdo con la Doctora Villarreal Corrales en los comentarios vertidos con antelación , ya que en efecto aún cuando existan ordenamientos internacionales o leyes supranacionales se hace necesario y a la vez importante que los países renueven los compromisos contraídos para la defensa de los derechos humanos, de las mujeres, y de los niños para lograr un desarrollo integral de tales derechos humanos y sociales en rubros tan relevantes como la alimentación, vivienda, empleo, vestido, educación, cultura y salud.

Por lo anterior en la Convención de los Derechos del Niño, adoptada el 20 de noviembre de 1989 y promulgada su ratificación en México en enero de 1991 define a un niño: “ Como todo Ser Humano menor de 18 años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable haya alcanzado antes la mayoría de edad.”

Y en cuanto a los derechos que se tutelan en su Artículo 19 manifiesta: A ser protegido para no sufrir alguna forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra

(43) VILLARREAL CORRALES, Op. Cit., p.370.

persona que lo tenga a su cargo.

Por su parte en los artículos 34 y 36 tutelan : A ser protegido de todas formas de explotación y de abuso sexual, a no ser incitado o coaccionado para dedicarse a tales actividades, incluida la prostitución o cualquier otra práctica ilegal.” 44

Existen otros instrumentos y ordenamientos que la comunidad internacional adopta para las naciones, y aunque no tiene un vínculo de jurídico de aplicación en los países adoptantes, si tienen ratificaciones las cuales suponen compromisos claros en defensa de los derechos humanos y proclaman garantías para los hombres y las mujeres.

3.2. Situación Jurídica en México.

Es importante citar nuestra carta magna, ya que en ella se encuentran nuestras garantías individuales y sociales; así mismo, se contemplan mecanismos jurídicos que protegen los derechos humanos tanto de las mujeres como de los niños.

Encontramos así las garantías individuales, las cuales se explican:“La palabra garantía es algo que protege contra algún riesgo. Se encuentra también en el término anglo-

(44) OLAMENDI TORRES. Op. Cit. pp. 83 y 84.

sajón Warrantie, asegurar, proteger, defender o salvaguardar. Mediante las garantías individuales la población hace valer sus derechos frente al poder del Estado; son pues los límites de la actuación del Estado frente a los particulares. Las garantías pueden clasificarse de la siguiente manera:

- a) Igualdad
- b) Libertad
- c) Propiedad
- d) Seguridad Jurídica

La garantía de igualdad consiste en que varias personas cuya situación coincida puedan ser sujetos de los mismos derechos y obligaciones. No debe haber distinciones ni diferencias entre los hombres como tales.

En cuanto a la garantía de libertad, es la libertad una facultad que tienen los individuos para ejercer o no ejercer alguna actividad. Cada persona es libre para realizar los fines que más le agraden. Es la libertad una cualidad inseparable de la naturaleza humana.

En lo relativo a la garantía de propiedad se encuentra establecido en el artículo 27 de la constitución. Y en cuanto a las garantías de seguridad jurídica, ... El advenimiento de una sociedad más igualitaria encuentra en la administración de la justicia su manifestación más generosa. La norma suprema consagra los principios que rigen y orientan la administración de justicia y que garantizan la seguridad de los ciudadanos

en conflicto. La justicia es el valor supremo de la convivencia social y del derecho. El individuo pues, goza de seguridad frente a la actividad del Estado, misma que se encuentra consagrada en los artículos: 8, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, y 23.”⁴⁵

Ahora comentaremos algunos artículos de la Constitución, como es el caso del artículo 4º, en el que se indica que: “El varón y la mujer son iguales ante la ley, esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia ...

Es deber de los padres preservar el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental. La ley determinará los apoyos a la protección de los menores, a cargo de las instituciones públicas”.

Este artículo implica por una parte la libertad, la seguridad y la igualdad, así como la responsabilidad e información que comparte el hombre y la mujer en el desarrollo de la familia, lo anterior es para lograr una vida armónica en sociedad; pero también consideramos que se incorporan valores humanos y culturales a funciones de vida como lo son los derechos reproductivos, para lograr un desarrollo integral del hombre y la mujer y de los hijos que de ellos conciban. Dicho artículo también demuestra que

(45) CARVAJAL MORENO, Gustavo, et al, Nociones de Derecho Positivo Mexicano, Ed. Porrúa, México, 1994, p.p. 68 a 86.

se tiene la necesidad para lograr la protección de los menores para el cumplimiento fiel de sus derechos.

“Artículo 14.- Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad, de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho ...

Dicho artículo implica que gozamos de una garantía de seguridad jurídica, y solo podrá interponer el ciudadano juicio ante los tribunales conforme a lo que señala la Ley, así también en el artículo se indica que no existe analogía en materia penal, es decir cada tipo penal el diferente y con penas exactamente aplicables al delito del que se trate.

Artículo 16.- Nadie puede 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 ...

Sin duda gozamos de ésta garantía toda vez que el gobernado tiene una privacidad y seguridad en lo individual, en lo familiar, en sus documentos y bienes solo si procede de la autoridad competente que declare su legalidad del procedimiento judicial, de igual forma se habla en otros párrafos de órdenes de aprehensión, casos de flagrancia, de los términos y plazos legales, y órdenes de cateo entre otros rubros.

Artículo 17.- Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho ...

Nos indica el artículo que se encuentra erradicada la Ley del Talión, y se prohíbe ejercer violencia para reclamar sus derechos. En otro apartado nos habla de cómo debe ministrarse la impartición de la justicia con términos, plazos, resoluciones judiciales y del servicio gratuito a todo ciudadano.

Artículo 20.- En todo proceso penal la víctima tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, a que se le satisfaga la reparación del daño, cuando proceda, a coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le preste atención médica de urgencia cuando lo requiera y los demás que señalen las leyes ...

En éste artículo expresa diversas garantías, nos referiremos al párrafo último antes transcrito, el cual precisa que en todo proceso penal la víctima tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, a la plena satisfacción de la reparación del daño cuando proceda, a coadyuvar con el Ministerio Público, entre otras que señalan las leyes, por ello se debe hacer valer ésta garantía y en particular a casos de víctimas del delito de abuso sexual.

Artículo 21.- La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato.

Queda clarificado las competencias tanto del Ministerio Público como de la autoridad Judicial, a la primera le corresponde la investigación y persecución del delito a través de la averiguación previa y su debida integración y consignación, y a la autoridad judicial le corresponde el juicio y la imposición de penas en resolución judicial.

En los mencionados artículos se encuentran relacionados con la protección jurisdiccional, es decir que todo individuo gobernado tendrá acceso a la justicia y tendrá a salvo sus propias garantías individuales, entendidas coloquialmente como derechos humanos; Así mismo contamos con un juicio de garantías o también llamado juicio de amparo, con las procuradurías y defensorías, para hacer valer los medios de defensa constitucional.

Es así que en los hechos de la realidad social existen constantes denuncias fundadas por víctimas mujeres y por menores, estos últimos representados por su padre, tutor o representante legal, para exigir la reparación del daño cuando han sufrido violencia sexual y/o familiar, abuso sexual y lesiones físicas, etc.; muchas de estos daños son difíciles de reparar desde el punto de vista fisiológico o médico, psicológico y moral.

3.3. Criterios Jurisprudenciales

Ahora examinaremos diversos criterios jurisprudenciales en relación al delito de abuso sexual, ya que la jurisprudencia ha sido considerada como un derecho científico, lo que implica el conocimiento completo y fundado del Derecho por lo que revisaremos las decisiones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ya que las ejecutorias funcionando en Pleno constituyen jurisprudencia, es decir que lo resuelto en ellas se sustenta en 5 ejecutorias no interrumpidas por otra en contrario y que hayan sido aprobadas por los ministros que establece la Ley de Amparo.

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XII-Agosto

Página: 314

Nº de Registro: 215,207

Aislada

Materia(s): Penal

ABUSO SEXUAL Y ATENTADOS AL PUDOR. DIFERENCIA DE.

Los delitos de abuso sexual y atentados al pudor se refieren a un acto sexual realizado sin el consentimiento de la víctima y sin el propósito de llegar a la cópula por parte del activo, pero con la diferencia bien marcada entre ambos delitos de que en el primero el sujeto pasivo lo puede ser todo el mundo, sin limitación de edad y que sea capaz, en tanto que en el segundo la víctima sólo lo es una persona menor de doce años de edad o incapaz, por carecer de la facultad de comprender el significado del hecho o que por cualquier causa no pueda resistirlo.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 2284/92. Enrique Martínez Medrano. 10 de diciembre de

1992. Unanimidad de votos. Ponente: Amado Guerrero Alvarado. Secretario: Rafael Remes Ojeda.

Observamos en esta jurisprudencia que en efecto en los delitos de atentados al pudor el sujeto pasivo se refería a persona menor de 12 años de edad o bien un incapaz, hoy día en nuestro Código Penal vigente en el Distrito Federal el sujeto activo puede ser cualquier persona física sea hombre o mujer y el pasivo puede serlo también cualquier persona sin importar sexo o característica alguna; sin embargo en el artículo 261 que posteriormente comentaremos, hace referencia especial a este delito, por lo que concluimos que esta tesis jurisprudencial clarificó la tipicidad entre atentados al pudor y abuso sexual.

Sexta Época

Instancia: Primera sala

Fuente: Apéndice de 1995

Volumen: Tomo II, Parte SCJN

Tesis: 372

Página: 206

Genealogía: Apéndice al Tomo XXXVI NO APA PG

Apéndice al Tomo L NO APA PG

Apéndice al Tomo LXIV NO APA PG

Apéndice al Tomo LXXVI NO APA PG

Apéndice al Tomo XCVII NO APA PG

Apéndice '54: Tesis NO APA PG

Apéndice '65: Tesis 297 PG.581

Apéndice '75: Tesis 336 PG.716

Apéndice '85: Tesis 296 PG.651

Apéndice '88: Tesis 2033 PG.3278

Apéndice '95: Tesis 372 PG.206

VIOLACIÓN, ATENTADOS AL PUDOR Y TENTATIVA DE.

El delito de atentados contra el pudor y la tentativa de violación, por su esencia misma no pueden coexistir y se excluyen recíprocamente, puesto que en el primero no existe el propósito directo e inmediato de llegar a la cópula, y en la segunda se efectúan los actos preparatorios para dicha cópula que no llega a realizarse por causas ajenas a la voluntad del agente activo.

Sexta Época:

Amparo directo 2985/57. Nicolás Gabaldón. 21 de enero de 1958. Unanimidad de 4 votos. Amparo directo 5285/58. Blas Navarro Roque. 27 de febrero de 1958. Unanimidad de 4 votos. Amparo directo 4388/59. Heriberto Román Antúnez. 16 de noviembre de 1959. Unanimidad de 4 votos. Amparo directo 7655/60. Eugenio Romero Zacarías. 2 de marzo de 1961. Unanimidad de 4 votos.

Amparo directo 7932/61. Juvencio Pedro Arellano Lázaro. 12 de marzo de 1962. Unanimidad de 4 votos.

Queda claro en esta jurisprudencia que existe la posibilidad de que se puedan confundir tanto la tentativa de violación, como los atentados al pudor, ya que en este último delito (hoy el tipo penal de abuso sexual) no existe el propósito directo e inmediato de llegar a la cópula en el sujeto pasivo, y en la tentativa de violación la diferencia estriba en que todos los actos preparados para realizar la cópula no llegan a realizarse por causas ajenas al sujeto activo, bien sabemos que si el sujeto activo desiste espontáneamente de la ejecución o impide la consumación del delito no se le impondrá pena alguna o medida de seguridad, sin el perjuicio de aplicar actos u omisiones que por sí constituyan delitos.

Sexta Época

Instancia : Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Volumen: 103-108 Sexta Parte

Página : 36

Genealogía: Informe de 1977, Tercera Parte, Tribunales Colegiados de Circuito, tesis 11, página 9.

ATENTADOS AL PUDOR, INDIVIDUALIZACION DE LA PENA EN EL DELITO DE.

La calidad de impúber de la ofendida, contenida en el artículo 260 del Código Penal para el Distrito Federal, no es elemento que deba tomarse en cuenta para individualizar la pena que deba aplicarse por la comisión de tal figura delictiva, porque es elemento del tipo y, al hacerlo, la autoridad responsable se excede en el arbitrio judicial, considerando ilegalmente, por ello, de máxima peligrosidad al acusado.

TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO
Amparo directo 215/77. Lauro Santos Melo. 30 de agosto de 1977. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Guillermo Velasco Félix.

Nota: En el informe de 1977, la tesis aparece bajo el rubro "PENA, INDIVIDUALIZACION DE LA, EN EL DELITO DE ATENTADOS AL PUDOR."

Pensamos que en esta jurisprudencia ya existen criterios y reglas generales para la aplicación de sanciones e individualización de la pena, ya que es verdad que la autoridad judicial en su arbitrio debe de acatar lo dispuesto en el título tercero de la aplicación de las sanciones, capítulo I, Reglas generales, Artículo 52. - que establece:-

"En la aplicación de sanciones penales se tendrá en cuenta:

1° La naturaleza de la acción u omisión de los medios empleados para ejecutarla y la extensión del daño causado y del peligro corrido;

2° La edad, la educación, la ilustración, las costumbres y la conducta precedente del sujeto, los motivos que lo impulsaron o determinaron a delinquir y sus condiciones económicas.

3° Las condiciones especiales en que se encontraba en el momento de la comisión del delito y los demás antecedentes y condiciones que puedan comprobarse, así como sus vínculos de parentesco, de amistad o nacidos de otras relaciones sociales, la calidad de las personas ofendidas y las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión que demuestren su mayor o menor temibilidad.

4° Tratándose de los delitos cometidos por servidores públicos, se aplicará lo dispuesto por el artículo 213 de este código.

El juez deberá tomar conocimiento directo del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho en la medida requerida para cada caso.

Para los fines de este artículo, el juez requerirá los dictámenes periciales tendientes a conocer la personalidad del sujeto y los demás elementos conducentes, en su caso a la aplicación de las sanciones penales.”

Con este artículo transcrito del Código Penal en lo relativo a la aplicación de las sanciones podemos darnos cuenta que son varios los elementos que se toman en cuenta para hacer efectivo el arbitrio judicial, y por su parte el juez atenderá la descripción del tipo penal referida en el artículo 260 del Código Penal para el Distrito Federal, para resolver conforme a Derecho.

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: IV, Octubre de 1996

Tesis: IV.3º.14 p

Página: 499

No. de Registro : 201,095

Aislada

Materia(s): Penal

ATENTADOS AL PUDOR, DELITO DE TRATÁNDOSE DE UNA MENOR DE EDAD COMO SUJETO PASIVO.

Es incorrecto que el delito de atentados al pudor no exista o no se pueda dar tratándose de una menor, pues ciertamente por su edad aún no se despertaba en ella el sentimiento de ocultación y vergüenza de los órganos, atributos y actos sexuales que conforman el pudor, pero tratándose de una menor, no es el pudor el bien jurídico protegido por el legislador, sino el interés social de impedir la corrupción de los impúberes, favorecida por la acción de actos libidinosos consentidos o no por ellos.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL CUARTO CIRCUITO.

Amparo directo 326/96. Ricardo Gómez Guerrero. 18 de junio de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Ramiro Barajas Plasencia. Secretaria. Gloria Fuerte Cortés.

En esta jurisprudencia nos queda claro que no se afecta el pudor como el bien jurídico tutelado en el delito de atentados al pudor (hoy el tipo penal es el abuso sexual), sin embargo aún cuando un menor sea niña o niño sufre abuso sexual toda vez que se esta atentando el bien jurídico de su libertad sexual y/ó el normal desarrollo psicosexual, se aplica la tipicidad aunque los menores no tengan el conocimiento de los atributos y actos sexuales; por ello el artículo 261 del código penal los protege. En este marco de la protección hoy día se encuentran otros tipos penales en el Código Penal del Distrito Federal, relacionados a nuestro delito en estudio, como es el delito de corrupción de menores en el que se expresa que los programas educativos en materia sexual no constituyen corrupción de menores; de igual manera se tipifica la pornografía infantil para llenar esta enorme laguna legal, que actualmente permite la actuación impune de quienes atentan contra el sano desarrollo de los menores de edad.

Sexta Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: CII, Segunda Parte

REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL, FIJACIÓN DEL MONTO DE LA. DELITOS SEXUALES. La reparación del daño moral es una cuestión subjetiva que no es posible acreditar; ni mucho menos estimar su monto mediante elementos de prueba corpóreos, tangibles, comunes como los establecidos por la ley procesal; pero, tratándose de delitos sexuales, el daño moral debe considerarse probado, siendo facultad propia del juzgador apreciarlo según su prudente arbitrio, y, como consecuencia, la de imponer la sanción pecuniaria que estime adecuada por dicho concepto.

Si bien es cierto que es difícil acreditar los elementos de prueba en los delitos sexuales, también es cierto que aún cuando sea de apreciación subjetiva la realización de la conducta por parte del sujeto activo, luego entonces importa objetivamente toda la secuela del caso en particular, desde la noticia criminis y la investigación ministerial, hasta el debido proceso penal donde el juzgador con elementos de prueba según el código de procedimientos penales debe resolver en una resolución judicial, teniendo concordancia con el artículo 52 del Código Penal vigente para el Distrito Federal, el juez por lo tanto fijara las penas y las medidas de seguridad que estime justas y procedentes.

3.4. Exposición de Motivos del Código Penal del Distrito Federal en la Reforma de 1999.

La concepción legislativa retoma problemáticas de la inseguridad pública que vive constantemente nuestro país y en el ámbito local en nuestra Ciudad, aunando el fenómeno social de la corrupción que aparece como constante en el servicio público y en instancias gubernamentales, son hechos que lamentablemente quedan en la impunidad debido a diversos factores de tipo político, económico, la pobreza, el desempleo, lagunas jurídicas, etc.

En dicha exposición de motivos señala dentro de sus ejes de reforma una mayor protección a víctimas del delito, donde se contempla garantizar con plenitud los derechos de las víctimas, en particular lo relativo a la reparación del daño.

Así mismo se refuerza que la reparación del daño a la víctima deberá ser en montos económicos y/o tratamientos psicoterapéuticos, aún cuando sabemos que cabe la posibilidad de que dichos tratamientos no logran su cometido, y que por lo tanto se hace difícil la reparación del daño.

Por otro lado se hace alusión a poder agravar las penas para los supuestos de que se intimide a quienes denuncian delitos y a los testigos y a los familiares del caso en particular; concluimos que estas reformas vienen a proteger a las víctimas del delito procurando mayor justicia.

En otro eje de la reforma se indica la mayor protección a mujeres y menores, en particular se amplía el concepto de abuso sexual para el caso de obligar a una persona a observar un acto sexual, dicha inclusión creemos que fue acertada ya que el obligar, el forzar, el intimidar a una persona (sujeto pasivo) en si mismo se esta atentando contra su libertad sexual para hacer o realizar una acción que la persona no desea, es decir que no es su voluntad.

3.4.1. Artículo 260 del Código Penal del Distrito Federal.

El Código Penal del Distrito Federal en su título décimo quinto denominado Delitos Contra la Libertad y el Normal Desarrollo Psicosexual, capítulo I, del Hostigamiento Sexual, Abuso Sexual, Estupro y Violación, en su artículo 260 dice:

“Al que sin consentimiento de una persona y sin el propósito de llegar a la cópula, ejecute en ella un acto sexual, la obligue a observarlo o la haga ejecutar dicho acto, se le impondrá de uno a cuatro años de prisión.

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

Explicaremos y analizaremos el delito de abuso sexual desde un punto de vista monográfico con el objeto de que el lector obtenga una noción global y logre entender la reforma de 1999; en el siguiente capítulo se precisarán y se ahondará en los elementos del cuerpo del delito sobre este ilícito.

En nuestra Carta Magna se encuentra como ya se ha establecido con antelación en esta tesis las garantías de libertad de las que goza todo individuo gobernado. Así mismo debemos y tenemos que hablar como consecuencia lógico-jurídica de la libertad sexual entendiendo que:

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

“Las personas tienen derecho a elegir el momento, forma y circunstancias en que desean practicar su actividad sexual. También existe el derecho a ejercer la opción y variantes sexuales acordes con sus ideas, creencias o preferencias.

Sin embargo, la libertad sexual tiene límites:

- a) Respeto a la decisión de los otros, es decir, que no podemos impedir a nadie la realización de actos sexuales;
- b) Que la conducta sexual no dañe a terceros ni a uno mismo, y
- c) Que no este considerada como delito por la legislación vigente. ⁴⁶

Aún cuando el sujeto activo pueda ser mujer y el sujeto pasivo el hombre, la realidad nos presenta que los ofensores sexuales en la mayoría son hombres; lo cierto es que existen falacias sostenidas respecto a los mitos y creencias que se adoptan, por consecuencia, minimizar y degradar a la mujer.

Por ello el artículo 260 del Código Penal del Distrito Federal en su reforma del 17 de septiembre de 1999, amplió el concepto de abuso sexual para el caso de que: “La obligue a observarlo o la haga ejecutar dicho acto”, lo que pensamos que fue

(46) Cfr. ARAUJO, Sonia B., Derechos de las Víctimas de Delitos Contra la Libertad Sexual, Ed. C. D. H. D. F., México, 2000, p.9.

conveniente ya que anteriormente a la reforma solo decía que: “La obliguen a ejecutarlo”, y ahora con el hecho de que la víctima lo observe se encuadran los supuestos normativos del tipo penal.

En cuanto a la apreciación monográfica del delito de abuso sexual mencionaremos los siguientes elementos:

1 CONCEPTO

Proviene de ABUSUS. Palabra latina que designa uno de los atributos de propiedad clásica: el derecho de disponer (disposición jurídica por la enajenación o disposición material por la destrucción).

El Código Penal del Distrito Federal en su artículo 260 define la figura típica de abuso sexual de la manera siguiente:

“Al que sin consentimiento de una persona y sin el propósito de llegar a la cópula, ejecute en ella un acto sexual, la obligue a observarlo o la haga ejecutar dicho acto...

Así mismo en el artículo 261 de la misma Ley Penal Sustantiva expresa: “Al que sin el propósito de llegar a la cópula ejecute un acto sexual en una persona menor de 12 años o persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho o que por cualquier causa no pueda resistirlo, o la obligue a observar o a ejecutar dicho acto...”

2 HIPOTESIS DESCRITAS EN EL TIPO

- a) Al que sin el consentimiento de una persona y sin el propósito de llegar a la cópula ejecuta en ella un acto sexual, la obligue a observarlo o la haga ejecutar dicho acto.
- b) Al que sin el propósito de llegar a la cópula ejecute un acto sexual en una persona menor de 12 años.
- c) En persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho o que por cualquier causa no pueda resistirlo, o la obligue a observar o a ejecutar dicho acto.

3 CLASIFICACION DEL DELITO EN ORDEN A LA CONDUCTA

Se puede entender a la conducta como una actividad positiva o negativa que adopta el ser humano para la consecución de un determinado fin, en el caso del abuso sexual es negativa y con fines ilícitos, por lo tanto el delito de abuso sexual es un delito de conducta es decir de acción (ejecutar un acto sexual, obligar a observarlo o haga ejecutar dicho acto).

4 CONDUCTA, RESULTADO Y NEXO CAUSAL

Existen elementos entre la conducta realizada y el hecho producido, es decir existe una relación necesaria de causa y efecto, toda vez que se percibe por los sentidos, es el caso de los sujetos que realizan la acción en cualquiera de las hipótesis señaladas del precepto en cuestión.

5 CLASIFICACION DEL DELITO EN ORDEN A SU RESULTADO

En este delito en orden a su resultado es un delito material, es decir es el propio sujeto pasivo, ya que puede serlo cualquier persona y en dos casos especiales agravados, los menores de 12 años y quienes no pueden comprender y resistir la conducta típica, se agota el tipo penal con el movimiento corporal, de ejecutar, obligar u observar; produciendo un resultado externo.

6 CLASIFICACION DEL DELITO EN ORDEN AL TIPO

- a) Por la conducta: Es un delito de acción
- b) Por el número de actos: Es un delito unisubsistente o plurisubsistente
- c) Por su duración: Es un delito instantáneo

- d) Por el daño: Es un delito de lesión
- e) Por su ordenación metodológica: Es un delito fundamental
- f) Por su autonomía: Es un delito autónomo, ya que no requiere para su existencia ningún otro tipo legal
- g) Por su composición: Es un delito normal
- h) Por su formulación: Es un delito formado alternativamente.

7 AUSENCIA DE CONDUCTA

La ausencia de conducta es el aspecto negativo del elemento conducta. Si se considera que la Ley exige la doble concurrencia de dos elementos subjetivos, intención erótica y no intención de llegar a la cópula, no será configurable la ausencia de conducta. Simplemente, ocurre que cuando no hay elemento subjetivo, se configura la atipicidad y no el elemento negativo de la conducta.

8 EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO, EL OBJETO MATERIAL Y EL OBJETO JURIDICO

El bien jurídico protegido lo constituye la libertad y el normal desarrollo psicosexual.

El objeto material es el propio sujeto pasivo, ya se señaló que existen dos casos especiales agravados que se desprenden del artículo 261 del Código Penal del Distrito Federal.

El objeto jurídico es la libertad y el normal desarrollo psicosexual. El delito en análisis atenta contra la libertad de actuar o abstenerse en el ámbito sexual así como, sobre todo en menores, su adecuado desarrollo psicosexual.

9 EL PRESUPUESTO

Comúnmente y de acuerdo con el lenguaje coloquial, por acto sexual se entiende la relación sexual o cópula. En este sentido, se entiende que respecto al delito de abuso sexual, el legislador quiere aludir a actos sexuales distintos de la cópula; además la noción legal menciona que el acto sexual será sin el propósito de llegar a la cópula, con lo cual esta, queda excluida de dicho delito.

10 SUJETO ACTIVO, SUJETO PASIVO Y EL OFENDIDO

En cuanto al sujeto activo puede serlo cualquier persona física, sea hombre o mujer. En cuanto al sujeto pasivo puede serlo también cualquier persona sin importar sexo o característica alguna. Lo cierto es que observamos que hay más sujetos activos

hombres que mujeres y en los sujetos pasivos son más mujeres que hombres. En cuanto al ofendido se refiere a la víctima de una ofensa, también entendido como la víctima del delito; verbigracia, cuando un menor es el sujeto pasivo del delito de abuso sexual, un hombre es el sujeto activo y los ofendidos son los padres de ese menor.

11 MEDIOS COMISIVOS

Se consideran formas de ejecución en este delito cualquiera que implique para el sujeto activo el móvil lujurioso manifestado mediante cualquier comportamiento distinto al de la cópula. Un medio para lograr la ejecución del acto sexual típico puede ser la violencia en cuyo caso la Ley establece una pena agravada.

12 DOLO Y CULPA

El delito de abuso sexual únicamente puede ser doloso o intencional. Sólo con la intención específica del activo es posible la configuración de este ilícito. La intención erótica y de no llegar a la cópula elimina la posibilidad de cualquier otro tipo de reproche, como la culpa (imprudencia).

13 LA ANTIJURIDICIDAD

Entendida la antijuridicidad como lo contrario a la norma penal; la conducta antijurídica es aquella que viola una norma penal tutelar de un bien jurídico. Lo cierto es que la antijuridicidad radica en la violación del valor o bien protegido del tipo de abuso sexual.

14 CAUSAS DE JUSTIFICACION

Se refieren a que son las condiciones de realización de la conducta que eliminan el aspecto antijurídico de dicha conducta. Estamos de acuerdo con la opinión de la maestra Amuchategui Requena al expresar que no puede configurarse ninguna de las hipótesis de causas de justificación, como el estado de necesidad, legítima defensa, etc.

15 LA IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD

La imputabilidad se comprende como la capacidad de entender y creer, esta capacidad se precisa por el elemento intelectual referido a la capacidad para comprender y el volitivo, es decir desear un resultado. La inimputabilidad es el aspecto negativo de la

imputabilidad, o sea, es la incapacidad para entender y querer en materia penal; consideramos que no se dan las causas de inimputabilidad en el delito de abuso sexual.

16 CONSUMACION Y TENTATIVA

Respecto a la consumación del abuso sexual se consuma en el instante de ejecutar en el sujeto pasivo el acto sexual distinto de la cópula.

En cuanto a la tentativa el maestro Jiménez de Azua, define la tentativa como la ejecución incompleta de un delito. Para Castellanos Tena, refiere por tentativa los actos ejecutivos (todos o algunos), todos encaminados a la realización de un delito. Si este no se consuma es por causas ajenas al querer del sujeto; Consideramos que la tentativa no se considera de jure aunque puede existir de facto.

17 EL CONCURSO IDEAL O FORMAL, REAL O MATERIAL

El daño en propiedad ajena o la lesión si pueden coexistir simultáneamente con el delito de abuso sexual, cuando el sujeto activo, para realizar el acto sexual, rasga la ropa del pasivo o hiere su piel, sobre todo cuando emplea violencia física.

En lo referente al real o material también puede presentarse por ejemplo cuando con una conducta se profieren amenazas y con otra se realiza el acto sexual, o cuando después de cometer el abuso sexual se lesiona o mata a la víctima.

18 PUNIBILIDAD Y ASPECTO NEGATIVO

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

Se pueden distinguir las siguientes penas:

- a) Pena de 1 a 4 años de prisión
- b) Si el delito se comete con violencia física o moral la pena podrá aumentarse hasta en una mitad el mínimo y el máximo.
- c) Si el delito se comete en un sujeto pasivo menor de doce años de edad o sobre persona que por cualquier causa no pueda comprender o pueda resistir la conducta típica, la pena será de 2 a 5 años de prisión.
- d) Si se emplea violencia física o moral, el mínimo y el máximo de la pena se aumentarán hasta en una mitad.

En cuanto a las excusas absolutorias, no se presenta ninguna en este delito.

19 LAS CALIFICATIVAS

Ventaja.- Es la superioridad o mejoría de un sujeto respecto de otras, o bien las soluciones favorables del hecho delictivo.

Alevosía.- Es una circunstancia agravante en los delitos contra las personas, cuando emplea medios, modos o formas en la ejecución que tiendan directa y especialmente a asegurarla.

Dolo.- La voluntad e intención de producir un resultado delictivo.

Premeditación.- Consideración reflexiva y relativamente prolongada de una acción u omisión.

Consideramos que si coexisten las calificativas en el delito de abuso sexual.

3.4.2. Artículo 261 del Código Penal del Distrito Federal.

Ahora pasaremos al análisis del artículo 261 del Código Penal vigente del Distrito Federal, que a la letra dice:

“Al que sin el propósito de llegar a la cópula ejecute un acto sexual en una persona menor de doce años o persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho o por cualquier causa no pueda resistirlo, o la obligue a observar o ejecutar dicho acto, se le impondrán de dos a cinco años de prisión.

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

Queda clarificado que se trata de la realización de una conducta por parte del sujeto activo y sin el propósito o intención de llegar a la cópula, tales conductas las entendemos como : las caricias, tocamientos, manoseos, mostrar los genitales, frotamiento genital y otras acciones en el cuerpo del sujeto pasivo, o bien lo obligue a observarlo, y sin que exista el consentimiento de éste.

“ La agresiones sexuales son hechos que casi siempre se cometen en privado y, por lo tanto, no hay testigos. Sin embargo, es válido y legal presentar testimonios de quienes hayan visto al o los agresores entrar o salir del lugar de los hechos, o que señalen haber notado que merodeaban la zona.” 47

Sabemos que la gran mayoría de los sujetos pasivos son mujeres debido al control, al sometimiento, y poder que ejerce el hombre, (sujeto activo), por ello gran parte de

(47) ARAUJO, Sonia, Op. Cit. p.46.

los ofensores sexuales usualmente son conocidos de la víctima, incluso podrían ubicarla y seleccionarla para cometer el ilícito penal.

Ahora precisaremos solamente los elementos positivos y negativos del delito en estudio, respecto de los supuestos normativos del artículo 261 del Código Penal vigente del Distrito Federal; toda vez que ya han sido analizados todos los elementos del cuerpo del delito en lo relativo al artículo 260.

3.4.2.1. Supuesto: En una persona menor de doce años.

Como ya lo hemos mencionado los sujetos pasivos de este delito son las mujeres, pero también son los menores y dicho supuesto contempla que sean menores de doce años, toda vez que son un sector vulnerable, todavía no adquieren la madurez necesaria ni el discernimiento completo, se encuentran ante diversas inseguridades, temores, y en su pleno crecimiento psicosexual. También hemos abordado en esta tesis que las consecuencias son físicas, pero más se agudiza en los problemas de tipo psicológico; mismos que se consideran como frustraciones y en su crecimiento posterior podrían

ocasionar severas desviaciones sexuales, lo anterior puede estar en el desconocimiento total de los padres de familia. Los menores tienen y deben contar con una vida libre y recibir educación sexual e informaciones adecuadas a su edad.

Se ha comentado también en este capítulo que existen tratados y convenciones internacionales que protegen a la infancia como es el caso de la Convención sobre los Derechos del Niño para lo cual a continuación cito el artículo 29 que a la letra dice:

“Los Estados parte adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo”.

Lo anterior se debe a la vulnerabilidad de las niñas y de los niños, y que por lo tanto se encuentra regulado en las legislaciones nacionales de los países. Ya que este fenómeno delictivo lo encontramos a menudo realizado por parientes tales como el padre, el abuelo, el tío o el padrino de la niña o del niño, otras conductas podrían ser cometidas por algún amigo, familiar, el maestro, un vecino, etc. Por lo anterior concluimos que se hace necesario adoptar medidas preventivas con los menores para fortalecer su autoestima y el derecho a decidir sobre su propio cuerpo por ejemplo, proponemos que mediante dinámicas grupales en la escuela favorezcan el aprecio de

ellos mismos, el respetar sus decisiones, mesas de discusión en clase, elaboración de periódicos murales, explicarles de manera sencilla cuales son los peligros y cuidados que deben de adoptar en ciertas circunstancias de peligro; de igual manera en casa adoptar sistemas de seguridad físicas, y sobre todo la comunicación y la información que los padres ministren de manera adecuada a los hijos sobre el tema de educación sexual.

3.4.2.2. Supuesto: En una persona que no tenga capacidad de comprender el significado del hecho.

Dicho supuesto se refiere a personas que carecen de capacidad para comprender los significados de los hechos o que por cualquier causa no puedan resistirlos. Estamos hablando de personas que se encuentran indefensas o que tienen momentos de lucidez transitoria o bien sean por alguna razón de enfermedad por ejemplo en personas que padezcan parálisis, con retraso mental o bajo los efectos de algún sedante o droga, personas que se encuentren dormidas, hipnotizadas, anestesiadas

como lo podría ser con el caso de un médico o de un odontólogo, o bien personas minusválidas que por supuesto queden en la total indefensa respecto del sujeto o sujetos activos. En estos casos la pena será de dos a cinco años de prisión y en el caso de ejercer violencia que se considera como un agravante, la pena aumentará hasta en una mitad.

No esta por demás señalar que la reforma del 17 de septiembre de 1999, también lo es para el artículo 261 del Código Penal vigente del Distrito Federal, en el que se amplía el concepto de abuso sexual, para el caso de obligar a una persona a observar un acto sexual.

CAPITULO IV

EL CUERPO DEL DELITO

CAPITULO IV.- EL CUERPO DEL DELITO

4.1. Concepto de Conducta

Para el maestro Castellanos Tena, expresa definiendo la conducta:

“La conducta es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito.”

Este autor opina que solo la conducta humana tiene relevancia para el derecho penal. El acto y la omisión deben corresponder al hombre, porque únicamente es posible sujeto activo de las infracciones penales, es el único ser capaz de voluntariedad. ⁴⁸

Es conveniente precisar que para el mundo del derecho importan las conductas positivas o negativas del ser humano, es decir, pueden ser situaciones de facto y de jure, aún más en lo referente al derecho penal ya que como efecto se obtienen consecuencias y resultados que transforman la realidad lo que viene a precisarse en

(48) CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Ed. Porrúa, México 1989, p. 149.

nuestro Código Penal, en el artículo 7 que precisa que el delito es un acto u omisión que sancionan las leyes penales; y por supuesto los actos y/o las omisiones corresponden a los diversos tipos legales establecidos en nuestra legislación sustantiva penal.

4.1.1. Sujeto Activo

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

Las personas morales actúan por medio de representantes, gerentes, administradores o cualquier otro funcionario, pero siempre las personas morales son meras concepciones jurídicas carentes de capacidad para cometer delitos, por tanto, “solo las personas físicas pueden ser sujetos activos de la conducta delictiva.”⁴⁹

(49) OSORIO Y NIETO, César Augusto, Síntesis de Derecho Penal, Ed. Trillas, México 1990, p. 55 y 56.

Queda claro que en relación al delito en estudio el sujeto activo puede ser cualquier persona física, sea hombre o mujer; también hemos sostenido en esta tesis que de acuerdo con los datos estadísticos y la observación en la realidad misma de nuestra sociedad nos dice que existe un número creciente y mayoritario de sujetos activos hombres en relación a la minoría en mujeres.

“La familia necesita comprender básicamente la situación de brutal violencia de los delitos sexuales. En su mayoría son conductas intencionales, dolosas, preparadas, con víctimas elegidas y ejecutadas sádicamente, aún en los casos en que no toque físicamente a la víctima, como el exhibicionismo, conducta dolosa, intencional dirigida a niños con el objeto de provocar un estrés emocional ante los gestos obscenos del delincuente.” 50

No cabe duda que todos los sujetos activos en este delito son personas que se encuentran en un querer y en un hacer concebido desde su propia mente para lograr sus resultados, claro está que son conductas desviadas, o bien personas que presentan una inmadurez en su propio desarrollo psicosexual.

(50) MARCHIORI, Hilda. Criminología. La Víctima del Delito, Ed. Porrúa, México, 1988, p.97.

4.1.2. Sujeto Pasivo

“El sujeto pasivo del delito es el titular del derecho violado y jurídicamente protegido por la norma. El ofendido es la persona que recibe el daño causado por la infracción penal. Generalmente hay coincidencia entre el sujeto pasivo y el ofendido, pero a veces se trata de personas diferentes”. Por ejemplo en el delito de abuso sexual el sujeto pasivo es la víctima como lo sería una mujer o un menor y el ofendido sería la familia. 51

“El sujeto activo del delito puede ser cualquier persona hombre o mujer; igualmente el sujeto pasivo puede serlo hombre o mujer... en los actos libídine la diversidad de sexos no puede ser requisito, porque la concupiscencia pervertida puede encontrar un desahogo aún sobre el cuerpo de individuos del mismo sexo; y no puede serlo, aunque el ultraje se cometa con fines de odio o de venganza, porque el resultado que se quiere impedir es idéntico y el derecho que tiene toda persona de que sea respetada su pudicia debe ser protegido contra la violencia de otro, cualquiera que sea el sexo del violentador.” 52

(51) ver. CASTELLANOS TENA. Op. Cit. P. 152.

(52) ver. GONZALEZ DE LA VEGA. Op .Cit. P.343.

Por su parte Fontan Balestra, expresa sobre los sujetos: “El sujeto activo del abuso deshonesto puede ser cualquier persona física, hombre o mujer. El sujeto pasivo puede ser también, cualquiera, esta es la opinión dominante, con respecto al sujeto pasivo, la Ley se refiere expresamente a persona de uno u otro sexo (Gómez, Soler, Núñez) habida cuenta de que queda excluido el acceso carnal, no es requisito indispensable la diversidad de sexos entre actor y víctima.

Estamos de acuerdo con los autores citados respecto a lo que asientan del sujeto pasivo, ya que las consecuencias de tipo emocional son muy fuertes para la víctima, es el caso que cuando el sujeto pasivo es un menor de doce años de edad puede sufrir alteraciones o desviaciones en su comportamiento en el área de la sexualidad, y en si en su desarrollo personal, por lo que creemos que los padres deben de asegurarse de una atención adecuada.

4.1.3. Ausencia de Conducta

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

fuerza física irresistible, la energía de la naturaleza o de animales, el hipnotismo, o el sonambulismo.” 53

“... si falta alguno de los elementos esenciales del delito éste no se integrará; en consecuencia, si la conducta esta ausente, evidentemente no habrá delito a pesar de las apariencias. Es, pues, la ausencia de conducta uno de los aspectos negativos, o mejor dicho, impeditivos de la formación de la figura delictiva, por ser la actuación humana, positiva o negativa, la base indispensable del delito como de todo problema jurídico”. 54

Ahora nos referiremos a lo que la Maestra Amuchategui Requena dice: “Si se considera que la Ley exige la doble concurrencia de dos elementos subjetivos, intención erótica y no intención de llegar a la cópula, no será configurable la ausencia de conducta, pues quien realiza un acto sexual en función de actos reflejos o por vis maior por ejemplo, no actúa como se exige para los casos de ausencia de conducta. Simplemente, ocurre que cuando no hay elemento subjetivo, se configura la tipicidad, y no el elemento negativo de la conducta. Sólo en delitos que no exigen un elemento subjetivo ligado a la intencionalidad específica se puede presentar la ausencia de conducta. 55

(53) OSORIO Y NIETO, Op. Cit. p.p. 57.

(54) CASTELLANOS TENA, Op. Cit. p.p. 162.

(55) AMUCHATEGUI REQUENA, Griselda, Derecho Penal, Ed. Oxford, México, 2000, p. 310.

Por su parte en nuestro Código Penal del Distrito Federal, se habla de que el delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales pero, en cuanto a la ausencia de conducta solo podríamos pensar en el acto o en la omisión, sin embargo no se precisa el hacer o el no hacer, es decir la voluntad del ser humano. En el mismo sentido el artículo 15 fracción I, ya habla de la ausencia de conducta respecto de que el sujeto incurra en actividad o en inactividad voluntaria.

4.2. Tipicidad

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido que “ para que una conducta humana sea punible conforme al derecho positivo, es preciso que la actividad desplegada por el sujeto activo, se subsuma en un tipo legal, esto es, que la acción sea típica, antijurídica y culpable, y que no concurra en la total consumación exterior del acto injusto, una causa de justificación o excluyente de la culpabilidad. Puede una conducta humana ser típica, por la manifestación de voluntad, o la

modificación del mundo exterior, es decir, la producción del resultado lesivo... (Semanario Judicial de la Federación, CXVII, p. 731).

Debemos tener cuidado de no confundir tipicidad con tipo; la primera se refiere a la conducta y el segundo pertenece a la ley, a la descripción o hipótesis plasmada por el legislador sobre un hecho ilícito; es la fórmula legal a la que se debe adecuar la conducta para la existencia de un delito". 56

Podemos poner como ejemplo de tipicidad el Código Penal del Estado de Guerrero, cuando establece en su artículo 143 los abusos deshonestos, explicaremos solamente una parte de la descripción de este tipo penal - ejecutar u obligar a realizar un acto erótico sexual. - La palabra ejecutar significa realizar un algo, llevar a cabo una cosa, y la palabra obligar significa, hacer que alguien realice algo por la fuerza; hacer fuerza en una cosa para colocarla de cierta manera.

Actos eróticos sexuales, llamados también medios libidinosos son medios de excitación sexual, o de maniobra erótica, que proporcionan placer carnal o lujuria sexual.

Por tal explicación ahora transcribiremos dicho artículo que a la letra dice: " A quien sin el consentimiento de una persona y sin el propósito de llegar a la cópula, ejecute en ella un acto erótico sexual o la obligue a ejecutarlo se le impondrá prisión de tres

(56) LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. Teoría del Delito, Ed. Porrúa, México 1999, p. 118.

meses a tres años.

Si el acto erótico sexual se ejecuta en una persona menor de doce años de edad o que no tenga capacidad de comprender o que por cualquier causa no pueda resistirlo o se le obligue a ejecutarlo, la penalidad aplicable será de dos a cuatro años de prisión y de diez a treinta días multa.” 57

Consideramos que el tipo nace de la derivación del artículo 14 constitucional al exigir “... en los juicios de 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...”; y como ya hemos referido el artículo 7 del Código Penal, el delito como acto u omisión que sancionan las leyes penales, por lo que consideramos que de esta manera se legitima la tipicidad como elemento del delito.

“El cuerpo del delito se da cuando hay tipicidad, según el contenido del tipo, de tal manera que el cuerpo del delito corresponderá según el caso: a lo objetivo, a lo subjetivo y normativo; a lo objetivo, normativo y subjetivo; o bien a lo objetivo y subjetivo...” 58

(57) VALENZO PEREZ, Pablo, Delitos, Ed. Delma, México, 1999 p. 143.

(58) Citado por COLIN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Ed. Porrúa, México. 1979. p.277.

Diversos autores consideran el cuerpo del delito, cuando existen elementos típicos: objetivo, subjetivo y/o normativo.

“Los elementos objetivos encuentran su principio en una descripción material de determinados estados y acontecimientos que deben constituir la base de ciertos elementos del tipo. Se trata por tanto, de estados y procesos externos susceptibles de ser determinados espacial y temporalmente perceptibles por los sentidos, fijados en la ley, en forma descriptiva.

Los elementos subjetivos, la teoría del injusto, nos ha demostrado que dependen de características situadas en el alma del autor, dichos elementos al formar parte del delito, describen legislativamente, ciertos estados anímicos, tanto del sujeto activo, como del sujeto pasivo del delito.

Los elementos normativos, nos establecen los presupuestos del injusto, que solo pueden ser determinados mediante una especial valoración de la situación del hecho y que integran el tipo penal.

Por otra parte, estos autores consideran a la tipicidad como un elemento para definir lo que es cuerpo del delito, porque es la conducta que desplegada por el agente del delito se adecua plenamente a la descripción del tipo; mientras que el tipo es la simple configuración legislativa abstracta y general de dicha conducta que dará la pauta, para que una vez presentada en forma dinámica en un ámbito espacio temporal y coincidiendo con la hipótesis del tipo, permita el juicio que vincula la conducta

hipotética-legal con la conducta que fundamente el hecho. Es así como el cuerpo del delito permite en forma fáctica observar el delito, mismo que al desglosarse en sus elementos (objetivo, subjetivo y/o normativo) nos dan en forma global el concepto de cuerpo del delito, evidenciando la historicidad del delito y permitiendo en fase posterior denominada comprobación del cuerpo del delito, que procedimentalmente se le impute al agente infractor de la disposición legal. 59

Estamos de acuerdo con los autores citados con antelación cuando se refieren a la tipicidad , ya que nos queda claro que los elementos objetivos hablan de una descripción de la conducta humana y que es antijurídica, es decir se hace la descripción del tipo penal, dicha conducta se realiza en el mundo externo manifestando las conductas reales, y que son perceptibles por los órganos de los sentidos; podemos observar que con la última reforma al Código Penal del presente año se han incorporado diversos tipos penales como por ejemplo el delito de tortura, el delito de pornografía infantil, el delito de consumo de estupefacientes o psicotrópicos o inhalantes en la vía pública, en las inmediaciones de un centro educativo, por mencionar algunos en los cuales se observan dichos elementos objetivos.

(59) ROSAS ROMERO, SERGIO, Consideraciones Jurídicas en torno al Corpus Delicti, Ed. UNAM.Aragón. México. 1986, p.p. 7 y 8.

En cuanto a los elementos normativos, requieren de una valoración para ser aplicados en los cuales los legisladores crean la Ley a través del proceso legislativo derivado de nuestro derecho positivo vigente, y por su parte el juzgador aplica la Ley o la norma, luego entonces estamos hablando de una valoración jurídica; y en la labor del juez con su apreciación advierte que existe una antijuridicidad de la conducta humana y finalmente determina lo lícito y lo ilícito.

Y en lo relativo a los elementos subjetivos se abocan básicamente a la intencionalidad, ánimo o voluntad para la realización de algún delito, es decir estamos hablando de que existe un mundo interno del ser humano, en otras palabras de la mente del autor. Dichos elementos subjetivos surgen de la propia naturaleza del hombre, ya que es un ser que piensa y que actúa, luego entonces participa su mente y aparece por lo tanto el elemento subjetivo del tipo penal.

Nos queda claro que el comportamiento humano como tal lo describe el legislador al señalar elementos de la conducta, bien pueden ser los objetivos, las valoraciones normativas y los elementos subjetivos. En nuestro delito en estudio podemos concluir que se trata de delitos dolosos ya que supone la realización de una conducta delictiva, con voluntad y con conocimiento, en cambio los delitos imprudenciales no requieren ni el conocimiento ni la voluntad, solo se exige la infracción de la norma.

4.2.1. Atipicidad

El jurista González Blanco, en cuanto al delito de atentados al pudor antecedente del abuso sexual, expresa “El aspecto negativo de la tipicidad o sea la atipicidad, se presenta en este delito, cuando no se realizan actos eróticos sexuales, sino de otra clase como sería por ejemplo el caso del ladrón que al robar a la dama en un camión le restrega una parte pudenda.

Por falta de los elementos subjetivos del injusto legalmente exigidos.- Cuando falta el elemento subjetivo plasmado en el texto legal: sin el consentimiento de una persona, por lo cual, si la otra persona ha otorgado el mismo no habrá delito”.⁶⁰

Por su parte el maestro Celestino Porte Petit, precisa sobre la atipicidad “Si la tipicidad consiste en la conformidad al tipo y éste puede contener uno o varios elementos, la atipicidad existirá cuando no haya adecuación al mismo, es decir, cuando no se integre el elemento o elementos del tipo descrito por la norma, pudiéndose dar el caso de que cuando el tipo exija más de un elemento, puede haber adecuación a uno o más elementos del tipo pero no a todos los que el mismo tipo requiere.

(60) LOPEZ BETANCOURT, op cit., p. 128.

Por otra parte, si la tipicidad consistiera en todos los casos, en la adecuación de la conducta o hecho descrita por el tipo, en caso de un sujeto que realizará la cópula, cometería simultáneamente violación, estupro e incesto, pues habría en todos esos casos adecuación de la conducta descrita en cada uno de esos tipos”. 61

“De tal manera, que la ausencia de cualquier elemento típico acarrearía la atipicidad, dándose así por ejemplo este aspecto negativo, por falta del elemento material, del presupuesto del delito, de la calidad del sujeto activo o pasivo, por ausencia de las modalidades de la conducta, consistentes en referencias temporales, especiales, a otro hecho punible, de otra índole exigida por el tipo o de los medios empleados, por falta de elemento normativo o subjetivo de lo injusto”. 62

Nuestro Código Penal del Distrito Federal, en su capítulo IV, Causas de Exclusión del Delito, artículo 15. El delito se excluye cuando:

- ✓ Fracción II. Falte alguno de los elementos del tipo penal del delito de que se trate; es decir que cuando no converjan en hechos en concreto todos los elementos del tipo descrito en el Código Penal o en las leyes penales especiales existirá ausencia de tipicidad; es decir sin un hecho específico que determine la Ley no existirá el tipo penal.

(61) PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal, Ed. Porrúa, México. 1999, p. 368.

(62) Cfr. Idem. p. 371.

Queda clarificado en nuestra legislación penal sustantiva que faltando alguno de los elementos del tipo penal del delito que se trate (en nuestro tema el delito de abuso sexual), se determina como causas de exclusión, es decir que cuando no se integran todos los elementos descritos en el tipo penal se presentará entonces la atipicidad; es el caso del artículo 260 y 261 del Código Penal para el Distrito Federal que la persona sea de 12 años o persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho, o sea estamos hablando de un abuso sexual a menores e incapaces, si desprendido de estos hechos específicos no encuadraría exactamente en el descrito por la ley, y respecto de él no existiría el tipo penal, luego entonces se precisa la atipicidad.

4.3. Antijuridicidad

Según Cabanellas de Torres, en su Diccionario Jurídico Elemental describe a la antijuridicidad diciendo: “Elemento esencial del delito, cuya fórmula es el valor que

se concede al fin perseguido por la acción criminal en contradicción con aquel otro garantizado por el Derecho.” 63

Por su parte la maestra Amuchategui Requena, dice sobre la antijuridicidad: “Esta figura es antijurídica en tanto la ley la consagra, al tutelar un bien jurídico. Quien realiza este comportamiento contraría la norma penal y, por tanto, actúa contra derecho.” 64

Para Sebastián Soler no basta observar si la conducta es típica (tipicidad), se requiere en cada caso verificar si el hecho examinado, además de cumplir ese requisito de adecuación externa, constituye una violación del Derecho entendido en su totalidad, como organismo unitario. El profesor argentino textualmente dice: “Nadie ha expresado con más elegancia que Carrara ese doble aspecto de adecuación a la ley y de contradicción al derecho, cuando dice que el delito es una disonancia armónica, pues en la frase se expresa, en el modo más preciso, la doble necesidad de adecuación del hecho a la figura que lo describe y de oposición al principio que lo valora”. 65

Ignacio Villalobos expresa: “El Derecho Penal no se limita a imponer penas; como guardián del orden público es él mismo el que señala los actos que deben reprimirse y, por eso es incuestionable que lleva implícito en sus preceptos un mandato o una

(63) CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Ed. Heliasta, Argentina, 1988, p. 23.

(64) AMUCHATEGUI REQUENA, Op. Cit. p. 311.

(65) CASTELLANOS TENA, Op. Cit. p. 178.

prohibición que es lo sustancial y lo que resulta violado por el delincuente". 66

Estamos de acuerdo con los tratadistas que mencionamos con respecto a la antijuridicidad, toda vez que se refiere a la conducta externa del ser humano, o sea a los actos, y aquello que entendemos que es contrario a la ley, en realidad se trata de un rompimiento, violación o contradicción respecto de un valor humano o de un bien jurídicamente protegido por la Ley (verbigracia: delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual). Nosotros estimamos también que al hablar de la esencia del delito, es hablar de la antijuridicidad, ya que su antecedente es el elemento de la tipicidad para determinar si una conducta o un hecho es típico, por consecuencia es antijurídico. Como consecuencia de las conductas antijurídicas que se encuentran en nuestra ley, observamos que en el Código Penal se maneja terminología jurídica indistintamente en diversos tipos penales como por ejemplo ilícitamente, ilegalmente, abusivamente, sin derecho, etc; Por lo que creemos que se puede prestar a diversas confusiones para las interpretaciones jurídicas ya que cada termino representa una denotación y una connotación, y por lo tanto concluimos que el legislador debe homogenizar la aplicación de la técnica jurídica ya que en las reformas, adiciones, derogaciones, etc. Se deben revisar las diversas tesis y teoría respecto de la antijuridicidad.

(66) VILLALOBOS, Ignacio, Derecho Penal Mexicano, Ed. Porrúa, México, 1960, p.196.

4.3.1. Causas de Justificación

Cuando la conducta realizada, sea cual fuere (alterar la salud, privar de la vida, ejecutar un acto sexual, etc.), 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.

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

Conforme a nuestro derecho son causas de justificación en materia penal las siguientes:

- a) Legítima defensa
- b) Estado de necesidad
- c) Ejercicio de un derecho
- d) Cumplimiento de un deber
- e) Impedimento legítimo

En opinión de Amuchategui Requena: “No puede configurarse ninguna de las hipótesis de causas de justificación, como estado de necesidad, legítima defensa, etcétera.

Alberto González Blanco, considera que es factible el ejercicio de un derecho, respecto de cónyuges y por causa de necesidad en el caso de los médicos.

Por su parte, Marcela Martínez Roaro, concibe posible el ejercicio de un derecho y el estado de necesidad”. 67

Consideramos que no puede haber legítima defensa por parte del sujeto activo ya que para él no reporta un peligro inminente para su persona o su honor aún, cuando el sujeto pasivo repelara la agresión o el abuso sexual. Pensamos que no cabe la posibilidad del estado de necesidad ya que el peligro es para la víctima o sujeto pasivo del delito de abuso sexual, no creemos que sea el peligro real grave, o inminente en el caso del sujeto activo o abusador; en realidad se viola el bien jurídico protegido que es la libertad o el desarrollo psicosexual de la persona víctima y en ningún momento existe estado de necesidad para el ofensor. Por lo tanto concluimos que al igual que la autora Amuchategui Requena no puede configurarse ninguna de las hipótesis de causas de justificación, a diferencia de otros autores que si incluyen algunas causas que justifiquen las conductas antijurídicas.

(67) AMUCHATEGUI REQUENA, Op. Cit. P.311.

4.4. Imputabilidad

Para continuar este trabajo de investigación es necesario expresar el concepto y el contenido respecto de la imputabilidad; según Jerónimo Montes, quien, después de definir a la imputabilidad como el “conjunto de condiciones necesarias para que el hecho punible pueda y deba ser atribuido a quien voluntariamente le ejecutó, como a su causa eficiente y libre, explica: como en todo acto humano, son dos las condiciones que deben concurrir en el sujeto de la imputabilidad criminal: la conciencia de la ilicitud y la naturaleza antijurídica del acto, y la facultad de elegir y de determinarse. La primera consiste en el conocimiento que la gente tiene, en el momento de resolverse a la realización del delito o del hecho que dió lugar a él, de la naturaleza jurídica y moral de su conducta y de la norma penal que quebranta; la segunda, en la posibilidad o facultad de elegir entre la ejecución y la no ejecución del hecho delictivo”.⁶⁸

Los italianos, por su parte, con base en el artículo 85 de su ordenamiento punitivo que

(68) CARMONA CASTILLO, Gerardo A., La Imputabilidad Penal, Ed. Porrúa, México, 1999, p.p. 16 y 17

dispone, entre otras cosas que “es imputable quien tiene capacidad de entender y de querer”.

En igual sentido se manifiesta el colombiano Reyes Echandía, al señalar que entiende por imputabilidad “la capacidad de la persona para conocer y comprender la antijuridicidad de su conducta y para autoregularse de acuerdo con esa comprensión”.⁶⁹

Es evidente que la imputabilidad recae en el sujeto y representa un doble sentido por una parte lo intelectual y por la otra en cuanto a la voluntad, en la primera se refiere a aquella capacidad plena para comprender lo ilícito o lo antijurídico, y en la segunda también comprendida como la capacidad para poder conducirse de aquello que el sujeto comprende; de las anteriores capacidades del ser humano se puede entender claramente la calidad del sujeto en materia de derecho penal.

En lo relativo al delito de abuso sexual materia de esta tesis, Marcela Martínez Roaro, señala que “el abuso sexual debe quedar tipificado solamente la protección a la libertad sexual y a la seguridad sexual ya que de la primera solo puede ser titular la persona adulta e imputable, es decir capaz de entender y querer y de la segunda, la inimputable. La sexualidad de la persona menor, debe quedar protegida en otro capítulo; para los fines de esta protección, la edad del sujeto pasivo debe de ser mayor

(69) Idem. p.19.

de dieciséis...

También queda incluida en esta categoría de sujeto pasivo, la persona imputable que teniendo capacidad de entendimiento y de voluntad, la situación en la que se encuentra, le impide ejercer su libertad oponiendo resistencia, tal es el caso de una persona parapléjica o anestesiada”. 70

En el mundo de facto y de iure, observamos que en la violencia sexual deja un gran sufrimiento a las víctimas y a los seres cercanos y familiares, y que bien sabemos que son daños físicos, que pueden ser desde lesiones simples hasta el embarazo no deseado, enfermedades infecciosas, etc.; por ello Elías Neuman, en su libro de Victimología precisa: “como se trata de una relación sin testigos y entre dos personas, las denuncias no fructifican por inexistencia de elementos corroborativos. El imputado advierte cómo al poco tiempo el expediente se cierra o el caso termina en absolución, mientras la joven ha sido sometida a interrogatorios judiciales escabrosos, tactos vaginales y otros estudios por parte de los médicos forenses”. 71

(70) MARTINEZ ROARO, Marcela. Derechos y Delitos Sexuales y Reproductivos. Ed. Porrúa, México. 2000. p.p. 551 y 552.

(71) NEUMAN, Elías. Victimología, El Rol de la Víctima en los Delitos Convencionales y no Convencionales. Ed. Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1992, p. 175.

Los abusos sexuales son hechos recurrentes en la sociedad, mismos que son de realización oculta, que se comenten en privado y en muchas ocasiones no hay testigos, sin embargo es importante que la víctima pueda precisar el lugar de los hechos, las circunstancias con las que se cometió el ilícito, el espacio y el tiempo en el que se cometió el delito, para luego fincarle la responsabilidad al presunto indiciado, para que este responda a su capacidad de comprender y entender lo ilícito de su hacer y de actuar conforme a ese conocimiento.

4.4.1. Inimputabilidad

“El Código Penal Mexicano utiliza conceptualmente a la inimputabilidad tanto un criterio biológico, psiquiátrico en que refiere las situaciones que dan lugar a la inimputabilidad, como también incorpora el concepto psicológico derivado de la reforma de 1994, por medio de la cual, entiende por inimputabilidad la incapacidad de

comprensión del injusto o la imposibilidad de actuar conforme a esa comprensión”. 72

“Para dejar ampliamente tutelada la libertad sexual debe cambiarse el termino (acto sexual) por el de (cualquier conducta de naturaleza sexual) que incluye múltiples formas de atentar contra la libertad sexual de la persona en cuanto a decidir quien toca su cuerpo, cómo y en qué condiciones, con los cambios respectivos en las demás palabras.

Cuando el sujeto pasivo carece de capacidad intelectual para comprender el significado del hecho – inimputabilidad – de manera temporal o permanente, lo que se le tutela no es su libertad, misma que no posee en dicho estado, sino su seguridad y su salud sexual”. 73

Castellanos Tena señala respecto a la inimputabilidad: “ ... la imputabilidad es calidad del sujeto referida al desarrollo y la salud mentales; la inimputabilidad constituye el aspecto negativo de la imputabilidad. Las causas de inimputabilidad son, pues, todas aquellas capaces de anular o neutralizar, ya sea el desarrollo o la salud de la mente, en cuyo caso el sujeto carece de aptitud psicológica para la delictuosidad”. 74

(72) MALO CAMACHO, Gustavo. Derecho Penal Mexicano, Ed. Porrúa, México, 1997, p. 557.

(73) MARTINEZ ROARO, Op. Cit. p. 552.

(74) CASTELLANOS TENA. Op. Cit. p. 223.

Según el Código Penal vigente del Distrito Federal, del título tercero Aplicación de las Sanciones, capítulo V Tratamiento de inimputables y de quienes tengan el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos, en internamiento o en libertad, artículo 68. Las personas inimputables podrán ser entregadas por la autoridad judicial o ejecutora, en su caso, a quienes legalmente corresponda hacerse cargo de ellos, siempre que se obliguen a tomar las medidas adecuadas para su tratamiento y vigilancia, garantizando, por cualquier medio y a satisfacción de las mencionadas autoridades, el cumplimiento de las obligaciones contraídas...

Podemos revisar que en este capítulo del Código Penal el juzgador dispone de medidas de tratamientos correspondientes en los casos que se presenten de inimputables. Dichos articulados sobre tratamiento de inimputables se relaciona ampliamente con el título primero, de la responsabilidad penal, capítulo I, Reglas Generales sobre Delitos y Responsabilidad, capítulo IV, Causas de Exclusión del Delito, artículo 15, (el delito se excluye cuando), Fracción VII.- Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el agente hubiere provocado su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible.

El Derecho Penal contempla los comportamientos típicos respecto de los menores de 18 años, ya que no podríamos hablar propiamente de delitos; vemos en la sociedad que un sin número de menores son potencialmente delincuentes, son menores que tienen habilidades delictivas y que aparentemente se encuentran en un desarrollo mental, sexual, y pleno en sus facultades físicas; lo que nos haría pensar que tienen una capacidad para entender y querer un determinado hecho, sin embargo aún cuando son considerados inimputables respecto al Derecho Penal, la Ley prevé dichos casos para su tratamiento correspondiente, desahogados en los Consejos para Menores en el Distrito Federal; Dicha institución promueve la readaptación social de los menores de 18 años mediante estudios de personalidad, con medidas correctivas y de protección.

4.5. Culpabilidad

“La culpabilidad tiene como núcleo al ejercicio de la libertad psicológica pero sin olvidar ese complejo de factores que lo reducen; pues ello nos permite trabajar con

una verdadera individualización de los seres humanos para efecto de las penas que manejará el juez en su difícil tarea.

De tal manera, que culpabilidad es reprochabilidad de la conducta violatoria del deber jurídico penal y realizada en ejercicio de la libertad psicológica, independientemente de que ese ejercicio esté o no atenuado por factores que lo reduzcan.

... Se trata de un ser humano que ha realizado la conducta típica y violatoria del deber pero distinto de los demás; es decir que si no se tomará en cuenta la culpabilidad no se podría individualizar al hombre en su facticidad”. 75

“ Las legislaciones penales al aceptar el principio de que la pena debe corresponder a la culpabilidad del delincuente, utilizan dos sistemas principales. Uno de ellos es que desde el momento de creación de las leyes, se consideran cuestiones que de alguna u otra forma son indicativas que el sujeto actúa con más o menos culpabilidad y en atención a ello el delito culposo tiene señalada en la Ley pena menor a la que se señala para delitos dolosos; o indica circunstancias que aumentan o disminuyen las penas contempladas para un delito.

El segundo sistema, aunque también establecido en las leyes, queda a cargo del juzgador en su aplicación, consiste en que las leyes indican un mínimo y un máximo

(75) BARRITA LOPEZ, Fernando, Multidisciplina e Interdisciplina en Derecho Penal, Ed. Porrúa, México, 1999, p.p. 133 y 134.

de pena para un delito y la autoridad judicial al resolver en el caso concreto, atendiendo a las particularidades propias de éste, señala una pena entre tales límites basándose en la consideración de los elementos que indica la misma ley, tal como se acontece en el artículo 52 del Código Penal del Distrito Federal.

En resumen, una parte de la aplicación del principio de correspondencia entre pena y culpabilidad se lleva a cabo en la misma ley y la otra se deja al fundado arbitrio del órgano jurisdiccional”. 76

Malo Camacho escribe sobre la culpabilidad diciendo que: “Culpabilidad es el reproche hecho a una persona por haber cometido un injusto, es decir realizado una conducta típica y antijurídica. Este concepto de la culpabilidad corresponde a la concepción normativa de la misma.

La justicia penal no se apoya en la culpabilidad, se basó entonces, sólo en la defensa social, entendida como respuesta de la sociedad y del Estado frente a la responsabilidad social de la persona, midiéndose su aplicación, en razón de la peligrosidad, es decir, su capacidad de delinquir, que mira sólo hacia el futuro, con la pena indeterminada y no en razón de su culpabilidad por el delito ocasionado, que como reproche, origina una pena que naturalmente mira hacia el pasado, en función sólo del delito cometido y su individualización del grado de lo injusto y el grado de

(76) TORRES LOPEZ. Mario Alberto. Las Leyes Penales, Dogmática y Técnica Penales, Ed. Porrúa. México, 1996, p.p. 178 y 179.

culpabilidad, independientemente de que el contenido mismo de la pena, según los criterios de prevención general y prevención especial, con la corrección y tratamiento se orienten hacia la readaptación social”. 77

De acuerdo a lo anteriormente expuesto, tenemos que abordar la culpabilidad en cuanto hace al reproche penal, y en relación al delito de abuso sexual, éste sólo podrá ser doloso o intencional, es decir con la intención específica del sujeto activo es posible la configuración de este ilícito. La intencionalidad erótica y de llegar a la cópula elimina la posibilidad de cualquier otro tipo de reproche, como la culpa (imprudencia). Por ejemplo el pasajero de un autobús que sin querer toca el seno de una mujer que se encuentra frente a él, a causa de la apretura, no comete este delito ni puede decirse que sea un delito culposo, pues ni en este delito ni en ninguno de tipo sexual puede configurarse la imprudencia, ni la preterintención en las legislaciones donde aún existe.

(77) MALO CAMACHO. Op. Cit. p.p. 539 y 540.

4.5.1. Inculpabilidad

“El aspecto negativo de la culpabilidad es la inculpabilidad, o sea, la ausencia del elemento culpabilidad. Según la expresión de Jiménez de Asúa, la inculpabilidad consiste en la absolución del sujeto del juicio de reproche.

La inculpabilidad se presenta cuando una persona actúa en 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 esencial del hecho y, en términos generales la coacción sobre la voluntad”. 78

“Toda excluyente de responsabilidad lo es, porque elimina uno de los elementos del delito; así mismo, habrá inculpabilidad siempre que por error o ignorancia inculpable, falte tal conocimiento y siempre que la voluntad sea forzada de modo que no actúa libre y espontáneamente.

La base de la inculpabilidad es el error, teniéndose varios tipos de estos. Si se presenta

(78) OSORIO Y NIETO, Op. Cit. p.68.

la inculpabilidad, el sujeto no podrá ser sancionado, ya que para la existencia del delito, se requiere de la concurrencia de sus cuatro elementos: primero, se efectúe una acción; segundo, haya tipicidad, es decir, se adecúe la conducta a algún tipo penal; tercero, el acto sea antijurídico y por último este mismo sea culpable.

Finalmente diremos, que la inculpabilidad consiste en la falta de nexo causal emocional entre el sujeto y su acto, esto es la falta de nexo intelectual y emocional que une al sujeto con su acto” 79

Diremos que en cuanto al elemento típico subjetivo requerido en el delito de abuso sexual, no es posible que se presente el aspecto negativo de la culpabilidad. Dada la necesidad de que se presente el elemento subjetivo, no es posible el aspecto negativo, es decir la inculpabilidad, pues el error y la intención específica no pueden coexistir simultáneamente.

(79) LOPEZ BETANCOURT, Teoría del Delito, p.p. 236 a 238.

4.6. Punibilidad

El maestro Rodríguez Manzanera, escribe respecto de la Punibilidad: “La Punibilidad es resultado de la actividad legislativa, independientemente de quién y de quiénes estén encargados de legislar en cada estado, país o región.

La Punibilidad consiste en una amenaza de privación o restricción de bienes, que queda plasmada en la ley para los casos de desobediencia al deber jurídico penal.

La Punibilidad es, por lo tanto la posibilidad de sancionar al sujeto que realiza algo prohibido o que deja de hacer algo ordenado por la ley penal”. 80

Es importante abordar ahora los principios que rigen a la pena, y a continuación se describen: a) el principio de necesidad, b) el principio de justicia, c) el principio de proporcionalidad y d) el principio de utilidad.

Por su parte Ramírez Delgado en su libro *Penología* describe el principio de necesidad:

a) Principio de Necesidad.- “El Estado debe estar plenamente seguro de que la pena debe ser necesaria para los fines que se propone ... este es uno de los principios más

(80) RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. Penología. Ed. Porrúa, México, 1998. p. 88.

Importantes que desafortunadamente jueces y magistrados no lo entienden así y por consecuencia los problemas que generan con su alto criterio punitivo, es fatal para la sociedad.

b) Principio de Justicia.- La pena debe de ser justa en cuanto a su proporción, en dos aspectos, primero en la relación a la fijación hecha por el legislador, puesto que éste debe de ser justo al establecer la proporción entre el delito y la pena; y segundo en lo referente a la persona del que juzga, porque al imponerla deberá hacerlo con el más recto criterio de que la pena impuesta al delincuente es la más justa y es la que merece.

c) Principio de Prontitud.- La pena debe de ser pronta y esto significa, que cuando se debe imponer una pena se haga lo más pronto posible, pues la incertidumbre del procesado se convierte en un tormento psíquico durante el tiempo que dure dicha etapa. La pena será tanto más justa y útil cuanto sea más pronta y más vecina al delito cometido.

d) Principio de utilidad.- La utilidad de la pena se obtiene, cuando con su aplicación, tanto el Estado como la sociedad, logran un beneficio; es decir, que esa utilidad en bien de la comunidad, sea muy superior al castigo que recibe o recibió en lo individual el delincuente". 81

(81) RAMÍREZ DELGADO, Juan Manuel, Penología, Estudio De las Diversas Penas y Medidas de Seguridad, Ed. Porrúa, México, 2000. p.p. 38 a 40.

El ilícito penal de abuso sexual debe de ser punible y sancionado por distintas punibilidades:

- 1.- Pena de uno a cuatro años de prisión (artículo 260, primer párrafo)
- 2.- Si el delito se comete con violencia física o moral, la pena podrá aumentarse en una mitad el mínimo y el máximo.
- 3.- Si el delito se comete en un sujeto pasivo menor de doce años de edad o sobre persona que por cualquier causa no pueda comprender o pueda resistir la conducta típica, la pena será de dos a cinco años de prisión (artículo 261, primer párrafo).
- 4.- Si se presenta esta situación respecto del sujeto pasivo mencionado en el apartado anterior, pero además se emplea violencia física o moral, la pena podrá aumentarse hasta en una mitad más en el mínimo y en el máximo (artículo 261, segundo párrafo).

Ciertamente tenemos un proceso legislativo en donde participan legisladores para la reforma, adición, derogación o abrogación de las leyes, y en materia penal consideramos que el legislador ha querido ser rigorista al aumentar las penas a diversos tipos penales, es el caso del delito de abuso sexual en el que se aumentó la pena, antes era de 6 meses a 4 años de prisión, en lo relativo al artículo 260 del Código Penal; no así con la reforma del 17 de septiembre de 1999 en el que se aumenta al imponer de uno a cuatro años de prisión. Proponemos a manera de

conclusión que los legisladores tomen la doctrina para un nuevo “derecho preventivo penal”. Perfeccionar las diligencias básicas durante la averiguación previa, desde el inicio de ésta, la narrativa de los hechos, declaraciones del ofendido, dictámenes, testimoniales, declaraciones del probable responsable, fe ministerial y otras para su determinación e integración de la misma, lo anterior lo señalamos para hacer hincapié de que se trata de la protección del bien jurídico y por lo tanto debe ser acuciosa y hacer un derroche de la técnica investigadora; lo anterior no tendría razón de ser sino tiene la correlación con la administración de justicia al consignar la averiguación al juzgado penal de primera instancia y proseguir con el proceso penal hasta lograr que el juzgador aplique el juicio de punición en la sentencia judicial. Fomentando la cultura de la denuncia toda vez que el porcentaje de denuncias es mínimo en estos delitos sexuales y por lo cual quedan impunes, “Delito que no es denunciado es delito que se repite”.

Dada la importancia de los delitos sexuales, y en particular el delito de abuso sexual, estamos convencidos que las penas siguen siendo bajas, y proponemos que se aumenten pero en razón de que se lesiona la libertad, la seguridad, la salud sexual de las víctimas, así como su estado psicológico y emocional, para que con la media aritmética no alcancen fianza los probables responsables, aún cuando sabemos que se trata de un delito agravado.

4.6.1. Excusas Absolutorias

“En casos excepcionales, señalados expresamente por la ley, y posiblemente en atención a razones que estimamos de política criminal, se considera conveniente 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”. 82

Según Rafael de Pina en su Diccionario de Derecho, describe lo que se entiende por excusa absoluta diciendo: “circunstancia cuya existencia, en relación con un determinado delito, exime de la pena al autor a quien personalmente beneficie, y que no constituye un obstáculo para la sanción de los coautores (si los hubiere) que no se encuentren amparados por la misma”. 83

(82) OSORIO Y NIETO. Op. Cit. p. 72.

(83) DE PINA. Rafael, Op. Cit., p. 280.

Por lo anterior de acuerdo con nuestro sistema jurídico penal no se presentan las excusas absolutorias en este delito de abuso sexual.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Desde las civilizaciones antiguas el ser humano, se encuentra por naturaleza inclinado hacia la maldad de sus propias debilidades. Si bien es cierto que en el Derecho Romano existieron los delitos públicos y privados, estos se perfeccionaron mediante los procedimientos judiciales, y las penas fueron severas y públicas; el delito de abuso sexual consideramos que tiene su antecedente en los delitos de adulterium y de stuprum.

SEGUNDA.- En la época prehispánica las penas eran infamantes, intimidatorias, severas y públicas; en la época colonial con las Leyes de Indias como Derecho neo-español se asentaron diversas normatividades, sin embargo se continuaron los atropellos, violaciones, abusos sexuales, vejaciones, maltratos, etc., que se dieron desde el inicio del mestizaje, y que por supuesto se encontraban en contraste con grupos de poder, en el que se observaba a la figura masculina excediéndose en contra de mujeres, menores e indefensos ya que el entorno social era de una marcada miseria.

TERCERA.- El delito de abuso sexual ha tenido diversas denominaciones en diversas codificaciones penales tales como: Atentados contra las buenas costumbres, atentados al pudor, abusos deshonestos, actos libidinosos, delitos sexuales, delitos de impudicia, delitos contra la honestidad, etc.; lo cierto es que se ha protegido el bien jurídico tutelado como lo es la seguridad sexual, libertad o inexperiencia sexual, o bien como lo establece nuestro Código Penal vigente en el Distrito Federal, delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual, por lo cual concluimos que este último es adecuado.

CUARTA.- Existen tendencias sociales-jurídicas en que los seres humanos se inclinan a conductas delictuosas, insanas, excesivas o patológicas, por varios aspectos tales como alcoholismo, prostitución, violencia familiar, abandono, violación, abuso sexual, etc; lo que provoca un rompimiento en el tejido social o en la célula familiar, lo que se traduce en una desorganización social.

QUINTA.- El abusador sexual ejerce un poder para manipular a su víctima, o víctimas, lo cual crea un sentido de apropiamiento por actos sexuales diversos, en muchas ocasiones crean situaciones de dolor, ejercen dominio sobre la pareja, aparece la celotipia, el dominio de los hijos, y en general las situaciones que se dan al interior

de la familia; la mayoría de las víctimas concluimos que son agredidas por un familiar o conocido.

SEXTA.- El delito de abuso sexual se considera de realización oculta, frecuente en su comisión, son escasas las denuncias ante la institución del Ministerio Público, por lo que se hace cada vez más necesario el fomento de una cultura de denuncia por cualquier delito y en particular de los delitos sexuales, aún con las implicaciones legales que conlleva, a efecto de no dejar impune este tipo de delitos sexuales.

SÉPTIMA.- Una gran parte de abusos sexuales no son denunciados por diversas causas tales como inseguridad, frustración, temor, impotencia, miedo, hasta por represalias del abusador, apreciamos y concluimos que tanto por estadísticas como por observación en casos de abuso sexual aparece constantemente la figura masculina como sujeto activo del delito, y a contrario sensu aparece la figura femenina y los menores como sujetos pasivos del ilícito penal. En realidad se trata de una discriminación ancestral de género **hombre** en relación al género **mujer**, y no solo en este delito analizado, sino también en otros tipos penales como el hostigamiento sexual laboral, la prostitución, el estupro, la violación, etc. También concluimos que

no se justifica el abuso sexual por parte de las mujeres aún cuando éste sea en menos proporción en la comisión de este delito sexual.

OCTAVA.- Se comprueba que de la hipótesis planteada en el proyecto de investigación de esta tesis, con fundamento en la reforma del 17 de septiembre de 1999 por parte de la H. Asamblea Legislativa del Distrito Federal, concluimos que existió avance al “ampliar el concepto de abuso sexual, para el caso de obligar a una persona a observar un acto sexual”, toda vez que apreciamos que el legislador se preocupó por insertar mayor protección a mujeres y a menores en un bien jurídico del más alto valor humano como lo es la libertad sexual y el normal desarrollo psicosexual. Concluimos que en el artículo 260 del Código Penal del Distrito Federal, el elemento “consentimiento” es lo que precisa a este ilícito penal, ya que se adecua la conducta “sin el consentimiento” y sin el propósito de llegar a la cópula, ejecute en ella un acto sexual, por lo que proponemos que se comprende mejor el término erótico-sexual, aún cuando es un término de apreciación subjetiva, lo que deja muy abierto el concepto; y también se precisa la obligue a observarlo o la haga ejecutar dicho acto, por lo que aquí observamos que pueden ser muchos los supuestos.

NOVENA.- En igual sentido en el artículo 261 del Código Penal del Distrito Federal, se hace una especial referencia al sujeto pasivo, al señalar una penalidad

agravada en relación con la prevista en el artículo 260, cuando una persona sea menor de doce años de edad o bien una persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho, que por cualquier causa no pueda resistirlo. La afectación o daño que se pueda ocasionar a estos menores o incapaces básicamente es en el terreno de la sexualidad y más aún en su desarrollo general. Por lo tanto las consecuencias de tipo psicológico son irreversibles, por ello para efectos de la reparación del daño el artículo 30 del Código Penal, Fracción II (reformado el 17 de septiembre de 1999) dice: -la indemnización del daño material y moral causado, incluyendo el pago de los tratamientos psicoterapéuticos y curativos que como consecuencia del delito, sean necesarios para la recuperación de la salud de la víctima.

DECIMA.- En el delito de abuso sexual en cuanto al elemento de la culpabilidad se precisa de dolo o intención por lo que no puede existir la culpa o la imprudencia, se trata de dos elementos subjetivos la intención erótica y la intención de no llegar a la cópula; ya que supone la realización de una conducta delictiva con voluntad y con conocimiento, que liga el nexo causal con un resultado específico. Concluimos también que en el abuso sexual podemos hablar de personas imputables por lo cual estaríamos hablando del bien jurídico como la libertad sexual y en otro supuesto de inimputables como el caso de los menores e incapaces por lo cual estaríamos hablando de su libertad sexual.

PROPUESTAS

PRIMERA.- Proponemos que el delito de abuso sexual debe ser considerado un delito grave a efecto de que el indiciado no alcanzara a salir bajo fianza. También proponemos que en los casos de menores e incapaces entre menos años tengan a partir de los 12 años aumente dos años como pena agravada agregada al tipo básico, razones por las que se encuentra en total indefensión por violencia física, moral, y en una inseguridad sexual, por lo cual lo creemos más justo.

SEGUNDA.- Se propone que se instalen abogados y abogadas observadoras por parte de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, que vigilen la correcta integración de las diligencias durante las averiguaciones, lo que haría una presión directa a los servidores públicos de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, de tal manera que las víctimas y ofendidos recibieran justicia pronta y gratuita, atendida por personal del mismo sexo en las agencias del Ministerio Público, vigilarían que recibieran un trato respetuoso y digno, atención médica y psicológica profesional, que reciban orientación jurídica y orientación clara sobre la situación en la que se encuentra la averiguación previa, y que se procure con mayor prontitud la reparación del daño moral y material del delito.

TERCERA.- Se propone que la terminología jurídica en el tipo penal de abuso sexual cambie, por ejemplo cuando se señala: “ejecute en ella un acto sexual”, se podría suplir por: “ejecute en su cuerpo un acto erótico sexual”; así mismo y con relación a la conclusión décima, el artículo 260 se aplica a imputables respecto de su libertad sexual, y el artículo 261 se aplica a inimputables, respecto a su seguridad y salud sexual. Por lo tanto sugerimos la siguiente redacción para definir el tipo penal de abuso sexual:

“Comete el delito de abuso sexual aquella persona que ejecute en el cuerpo de otra un acto erótico-sexual, sin su consentimiento y sin el propósito de llegar a la cópula, la obligue a observarlo o la haga ejecutar dicho acto, se le impondrán de ocho a catorce años de prisión. Si hiciere uso de la violencia física o moral, el mínimo y el máximo de la pena aumentarán en una mitad.”

“Para el caso de los menores de doce años o incapaces que ejecuten en el cuerpo de otra un acto erótico-sexual, sin su consentimiento y sin el propósito de llegar a la cópula, la obligue a observarlo o la haga ejecutar dicho acto, se le impondrán de diez a dieciséis años de prisión. Si hiciere uso de la violencia física o moral la pena aumentará dos años por cada año en relación en disminución de su edad.”

BIBLIOGRAFIA

DOCTRINA

AMUCHATEGUI REQUENA, Griselda, Derecho Penal , 2ª. Edición.

ARAUJO, Sonia B; Derechos de las Víctimas de Delitos Contra la Libertad Sexual, Ed. CNDHDF, México, 1994.

AZUARA PEREZ, Leandro, Sociología, Ed. Porrúa, México, 1985.

BARRITA LOPEZ, Fernando, Multidisciplina e Interdisciplina en Derecho Penal, Ed. Porrúa, México, 1999.

BOLAÑOS MARTINEZ, Raúl, Historia II Nuestro Pasado, Ed. Kapelusz, México, 1977.

BRAVO GONZALEZ Agustín, Compendio de Derecho Romano, Ed. Pax-México, 1996.

CARMONA CASTILLO, Gerardo A., La Imputabilidad Penal, Ed. Porrúa, México, 1999.

CARVAJAL MORENO, Gustavo, et al, Nociones de Derecho Positivo Mexicano, Ed. Porrúa, México, 1994.

CARRANCA Y RIVAS, Raúl, Derecho Penitenciario, Cárcel y Penas en México, Ed. Porrúa, 3ª. Edición, México, 1986.

CASTELLANOS TENA, Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Parte General, México, 1989.

Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, Mujer los Derechos Humanos son Tuyos, conócelos, hazlos valer, México, 1999.

CHINOY, Ely, La Sociedad, una introducción a la Sociología, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 1981.

- FINKELHOR, David, El Abuso Sexual al Menor, Causas, Consecuencias y Tratamiento Psicosexual, Ed. Pax-México, 1980.
- FLORIS MARGADANT, Guillermo, El Derecho Privado Romano, Ed. Esfinge, México, 1995.
- FONTAN BALESTRA, Carlos, Derecho Penal, Parte Especial, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1991.
- FONTANA, Vicente J. En Defensa del Niño Maltratado, Ed. Pax-México, México, 1988.
- GARCIA MAYNEZ, Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, Ed. Porrúa, México, 1984.
- GONZALEZ ASCENCIO, Gerardo, Hablemos de Sexualidad, Lecturas, Ed. CONAPO-MEXFAM, 3ra. Ed., México, 1997.
- GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco, Derecho Penal Mexicano, Ed. Porrúa, México, 1993.
- LABATUT GLENA, Gustavo, Derecho Penal, Tomo II, Ed. Jurídica de Chile, 1992.
- LOPEZ BETANCOURT, Eduardo, Delitos en Particular, Tomo II, Ed. Porrúa, México, 1998.
- LOPEZ BETANCOURT, Eduardo, Introducción al Derecho Penal, Ed. Porrúa, México, 1999.
- LOPEZ BETANCOURT, Eduardo, Teoría del Delito, Ed. Porrúa, México, 1999.
- MALO CAMACHO, Gustavo, Derecho Penal Mexicano, Ed. Porrúa, México, 1997.
- MARCHIORI, Hilda, Criminología, La Víctima del Delito, Ed. Porrúa, México, 1988.
- MARTINEZ DE MURGUIA, Beatriz, et al, Mitos y Realidades, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, Ed. CDHDF, México, 1997.

MARTINEZ ROARO, Marcela, Derechos y Delitos Sexuales y Reproductivos, Ed. Porrúa, México, 2000.

NEUMAN, Elías, Victimología, El Rol de la Víctima en los Delitos Convencionales y no Convencionales, Ed. Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1992.

OLAMENDI TORRES, Patricia, El Cuerpo del Delito: Los Derechos Humanos de las Mujeres en la Justicia Penal, Ed. PGR, México, 2000.

OSORIO Y NIETO, César Augusto, Síntesis de Derecho Penal, Ed. Trillas, México, 1990.

P. MORENO, Antonio, Curso de Derecho Penal Mexicano, Ed. JUS, México, 1994.

PORTE.PETIT, Candaupad, Celestino, Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal, Ed. Porrúa, México, 1999.

Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, Violencia Sexual e Intrafamiliar, Modelos de Atención, Ed. P.G.J.D.F., México, 1997.

Prontuario Estadístico de la Mujer en el Distrito Federal 1999, Ed. Gobierno del Distrito Federal, México, 1999.

RAMÍREZ DELGADO, Juan Manuel, Penología, Estudio De las Diversas Penas y Medidas de Seguridad, Ed. Porrúa, México, 2000.

RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis, Penología, Ed. Porrúa, México, 1998.

ROSAS ROMERO, Sergio, Consideraciones Jurídicas en Torno al Corpus Delicti, Ed. UNAM, Aragón, México, 1986.

SANZ, Diana – MOLINA Alejandro, Violencia y Abuso en la Familia, Ed. Lumen Humanitas, Argentina, 1999.

SOLIS QUIROGA, Héctor, Sociología Criminal, Ed. Porrúa, México, 1985.

TORRES LOPEZ, Mario Alberto, Las Leyes Penales, Dogmática y Técnica Penales, Ed. Porrúa, México, 1996.

VALENZO PEREZ, Pablo, Delitos, Ed. Delma, México, 1999.

VILLALOBOS, Ignacio, Derecho Penal Mexicano, Ed. Porrúa, México, 1960.

VILLALOBOS Ignacio, La Crisis del Derecho Penal en México, Ed. JUS, México, 1948.

VILLAREAL CORRALES, Lucinda, La Cooperación Internacional en Materia Penal, Ed. Porrúa, México, 1999.

DICCIONARIOS

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Ed. Heliasta, Argentina, 1988.

DE PINA, Rafael, Diccionario de Derecho, Ed. Porrúa, México, 1996.

Diccionario Jurídico Espasa, Ed. Espasa Calpe, Madrid, España, 1991.

Enciclopedia Universal Grolier, Tema I, Ed. Danae, España, 1972.

LEGISLACION

Código Penal para el Distrito Federal, Ed. Sista, México, 2000.

Código Penal y Leyes Penales Especiales Ed. Aranzadi, Pamplona, España, 1988.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, Ed. Porrúa, México, 1999.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ed. Porrúa, México, 1999.

Convención sobre los Derechos del Niño, CDHDF, Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), México, 1994.

Cuerpo del Derecho Español, Código Penal, S. Ed., Madrid, España, 1870.

Organización de las Naciones Unidas, Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer; E.U.A., Ed. O.N.U., 1979.

Tribunales Colegiados de Circuito Semanario Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tesis Jurisprudencial en Materia Penal iusa, México.

BIBLIOGRAFÍA COMPLEMENTARIA

CREUS, Carlos, Derecho Penal, Parte Especial, Tomo I, Ed. Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1996.

LUNA CASTRO, José Nieves, El Concepto de Tipo Penal en México, Ed. Porrúa, México, 1999.

MARTINEZ GARNELO, Jesús, La Investigación Ministerial Previa, Ed. Porrúa, México, 1999.

ORTS BERENGUER, Enrique, Delitos Contra la Libertad Sexual, Ed. Tirant lo Blanch, España, 1995.

PAVON VASCONCELOS, Francisco, La Causalidad en el delito, Ed. Porrúa, México, 1993