

388



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES.

CAMPUS ARAGÓN

"REFORMAS AL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL PARA QUE SE AUMENTE LA SANCIÓN DEL DELITO DE VIOLACIÓN A LA PENA MÁXIMA"

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE LICENCIADO EN DERECHO

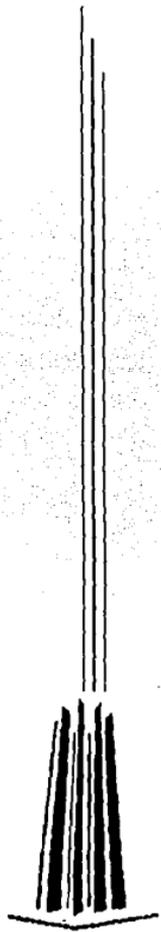
P R E S E N T A :

FRANCISCO RÍOS ÁLVAREZ

ASESOR :
LIC. MARTÍN LÓPEZ VEGA.

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

México 2002





Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

AGRADECIMIENTOS

A DIOS.
SOBRE TODAS LAS COSAS.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MÉXICO EN ESPECIAL A LA ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES . PLANTEL ARAGON.
POR FORMARME COMO PROFESIONISTA.

A MIS PROFESORES.
POR COMPARTIR SUS CONOCIMIENTOS Y TENER LA PACIENCIA PARA LA ENSEÑANZA QUE ME BRINDARON.

A TI ESPOSA.
POR EL APOYO INCONDICIONAL Y LA CONFIANZA NO SOLO PARA EL DESARROLLO DEL PRESENTE TRABAJO SINO EL DE MI VIDA PROFESIONAL. GRACIAS.

A MIS PADRES.
POR DARMER LA VIDA Y EL APOYO. QUE SIEMPRE ME HAN BRINDADO.

A MIS HERMANOS.
LINA, MARY CRUZ Y ROBERTO POR LAS PALABRAS DE ALIENTO QUE SIEMPRE ME HAN EXPRESADO.

AL LIC. MARTÍN LOPEZ VEGA.
PROFESOR LE AGRADEZCO HABERME BRINDADO SUS CONOCIMIENTOS, EL TIEMPO Y LA DEDICACIÓN AL PRESENTE TRABAJO.

AL LIC. JOSE GUADALUPE ALVAREZ ALMANZA.
AMIGO, GRACIAS POR LOS CONSEJOS Y EL TIEMPO QUE LE DEDICASTE A LA PRESENTE TESIS.

A MI SUEGRA.
SEÑORA MICAELA, GRACIAS POR LOS CONSEJOS, EL APOYO Y LA CONFIANZA QUE SIEMPRE ME HA BRINDADO.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

A TI TIA AGUSTINA.

POR TU APOYO Y POR LOS CONSEJOS QUE ME DISTE PARA SEGUIR ADELANTE.

A TI ABUELITA.

GRACIAS POR LAS ORACIONES QUE HICISTE POR MI Y MIS DEMÁS COMPAÑEROS PARA QUE TERMINARA MIS ESTUDIOS Y EL PRESENTE TRABAJO.

A LOS LICENCIADOS. ISABEL, VIRIDIANA, VERÓNICA, HUGO, EDUARDO, MARIA EUGENIA, ABIGAIL, MARIA SOLEDAD, AURORA, MARIA RUBIO, CLAUDIA, MARIA FERNANDA, NANCY, ROCIO, JOAQUIN PAUL, JOSE, JULIO CESAR, ABEL, CARLOS, MIGUEL ANGEL Y FERNANDO.

GRACIAS POR LAS PALABRAS DE ANIMO QUE ME EXPRESARON PARA LA ELABORACIÓN DE LA PRESENTE TESIS.

A MIS AMIGAS. PATRICIA, ELIZABETH, PAOLA, MARGARITA, CYNTHIA EDITH, GABRIELA, YESENIA, MAGALY, FERNANDA, AURORA, OLIVIA, ALEJANDRA, LIVIA, JACQUELINE Y NANCY.

POR EL APOYO Y LA CONFIANZA QUE ME BRINDARON, ASI COMO EL ESTAR AL PENDIENTE DE LA REALIZACIÓN DEL PRESENTE TRABAJO.

A LAS SECRETARIAS CONCHITA, ISABEL Y SILVIA.

POR LAS PALABRAS DE ALIENTO QUE ME BRINDARON PARA LA REALIZACION DE LA PRESENTE TESIS.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ÍNDICE

"REFORMAS AL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL PARA QUE SE AUMENTE LA SANCIÓN DEL DELITO DE VIOLACIÓN A LA PENA MÁXIMA"

Introducción.

I

CAPÍTULO I

GENERALIDADES DEL DELITO DE VIOLACIÓN.

1.1	Antecedentes históricos.	1
1.2	Concepto de delito	9
1.3	Concepto de violación	20
1.4	Clasificación del delito de violación	23
	1.4.1. Violación propia o genérica	23
	1.4.2. Violación equiparada, impropia o ficta	27
	1.4.3. Violación agravada	31
	1.4.4. Violación fraudulenta	35
1.5	El bien jurídico tutelado del delito de violación	36

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO II.

EL ELEMENTOS EN EL DELITO VIOLACIÓN

2.1 Elementos Constitutivos del delito de violación	43
2.2 La mujer como sujeto activo del delito de violación	62
2.3 La Violación entre cónyuges	68
2.4 La violación a una prostituta.	79

CAPÍTULO III.

"PROPUESTA DE REFORMA A LOS ARTÍCULOS 265, 265bis, 266 Y 266bis DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL QUE AUMENTE LA SANCIÓN DEL DELITO DE VIOLACIÓN A LA PENA MÁXIMA PERMITIDA".

3.1 Análisis jurídico del artículo 265 de Código penal vigente para el Distrito Federal.	85
3.2 Análisis jurídico del artículo 265 bis de Código penal vigente para el Distrito Federal	93
3.3 Análisis jurídico del artículo 266 de Código penal vigente para el Distrito Federal.	99

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

3.4	Análisis jurídico del artículo 266 bis del Código penal vigente para el Distrito Federal.	106
3.5	Propuesta de reforma a los artículos 265, 265 bis, 266 y 266 bis que aumenta la sanción a la pena máxima permitida por nuestro Código Penal para el Distrito Federal vigente.	110
	Conclusiones	121
	Bibliografía	

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

INTRODUCCIÓN

El delito de violación sexual es considerado como el delito más grave en contra de la libertad sexual, es por eso que estudiaremos la sanción que se aplica, así como la pena que proponemos se aplique a las personas que cometen el delito de la violación sexual, ya que resulta de real importancia que siendo un delito que deja grandes secuelas tanto físicas como psicológicas las sanciones que se aplican a los que cometen tal delito resultan la mayoría de las veces injustas para quien sufre tal agresión.

Como es sabido el delito de violación es considerado de realización oculta, por lo regular lo que buscan quienes cometen este delito es que no existan testigos, y con ello, si son detenidos y procesados al momento de que se les dicta sentencia, si no se comprueba su plena responsabilidad estos salen libres de inmediato, en ocasiones el dicho de la víctima no es prueba suficiente a consideración del juez para sentenciar o aplicar una pena al presunto responsable del delito de violación sexual.

Lo anterior si la víctima fuere mayor, ya que si la misma es menor de edad, las consideraciones del juez para sentenciar serían, el simple dicho de la víctima menor de edad y la aplicación de exámenes que la autoridad considera pertinentes, son pruebas suficientes para que el juzgador determine su sentencia, tal y como lo señalan diversas Jurisprudencias y tesis jurisprudenciales que hablan a respecto, pero sería de gran importancia que el mismo criterio se aplicara con aquellas y aquellos que son víctimas del violación y son mayores de edad, ya que por lo antes expuesto, muchas veces no puede ser comprobable al cien por ciento el delito en estudio, por ende en algunas ocasiones el mismo queda impune al no ser comprobado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Cabe señalar que el delito de violación es definido por algunos autores de la siguiente manera "Comete el delito de violación: el que por medio de la violencia física o moral, tiene cópula con una persona sin la voluntad de ésta, sea cual fuere su sexo", la anterior definición es para aclarar que en este delito la cópula comprende un estudio más amplio que el que se asigna a los demás delitos sexuales en los cuales la cópula constituye un elemento típico, podríamos señalar como ejemplo que en el delito de estupro la cópula se obtiene por medio del engaño o la seducción, en tanto que la violación se llega a la cópula por medio de la violencia ya sea física o moral, o por el aprovechamiento de determinadas situaciones o circunstancias en que se halla el sujeto pasivo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO I

GENERALIDADES DEL DELITO DE VIOLACIÓN.

A manera de introducción, consideramos necesario analizar que el delito de violación representa como tal, un delito considerado como el más grave de los delitos contra la libertad sexual y el normal desarrollo psicosexual, esto con el fin de entender los alcances que el mismo representa para la sociedad y el por qué de las sanciones (que a nuestro parecer son injustas) que se establecen para tal delito.

1.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS.

En las épocas bíblicas al violador se le castigaba y castraba siguiendo el sistema talional de "ojo por ojo, diente por diente, rotura por rotura".

Fue común en todas legislaciones antiguas, agrupar bajo un concepto genérico, la violación, los abusos deshonestos y el rapto, distinguiéndose sólo por las penas aplicables, que se caracterizaron por su dureza y severidad.

A través de la historia, podemos observar como el delito de violación, con las diversas acepciones con que este ha sido identificado como tal, ha sido severamente castigado. A propósito de las denominaciones que ha este delito se le ha dado, encontramos que "En el derecho romano, el término *stuprum* (probablemente del griego *tupto*, golpeo, hiero) incluía todo acto impúdico con hombres o mujeres, y por consiguiente, la unión carnal con una virgen o viuda honesta, la pederastía y hasta el adulterio. La violencia no era constitutivo de este delito. Cuando la unión carnal iba acompañada, de violencia quedaba comprendida en la noción amplísima del crimen *vis*. Una disposición del senado (*senatus consultus de Bacchanalibus*) reprimió de modo extraordinario los

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

estupros frecuentes y escandalosos en las orgías báquicas; y la sodomía, bajo el Título de estupro, fue castigada por la antigua Lex Scatinia".¹

Así también a mayor abundamiento en cuanto al significado de los delitos sexuales, y rigurosas sanciones que a estos eran aplicadas, encontramos que "El Derecho Romano no estableció una categoría diferenciada para la violación, sancionándola como especie de los delitos de coacción y a veces, de injuria. Según Mommsen, vis es el poder, y sobre todo la prepotencia, la fuerza por medio de la cual una persona, ora constriñe físicamente a otra a que deje realizar un acto contra su propia voluntad mediante la amenaza de un mal, o, no ejecutar una acción. Dentro de estos delitos de coacción, se sancionaba precisamente con pena capital el stuprum violentum. La Lex Julia de vis Pública igualmente le reservaba la penalidad de muerte".²

En la historia de las grandes civilizaciones encontramos también rigurosas sanciones impuestas al delito de violación, así tenemos que "En Egipto al agente se le castraba; el pueblo Hebreo, se le imponía muerte o multa, dependiendo si la víctima era casada o soltera; en el Código de Manú, se establecía la pena corporal, si la mujer no era de la misma clase social; en Grecia, el violador debía pagar una multa y se le obligaba a unirse en matrimonio con la ofendida si así lo deseaba ella, de no ser así, merecía la pena de muerte; en la época de Teodorico, se impuso un edicto mediante el cual el agente debía casarse con la mujer atacada, otorgándole la mitad de sus bienes, si era rico y noble".³

"El Derecho Germánico, por el alto precio en que tuvo a la persona humana, señaló en el estupro el elemento de la violencia y lo castigo con Wergeld, si se cometía entre mujeres".⁴

¹ MAGGIORE, Giuseppe. DERECHO PENAL TOMO I, ED. Temis, Bogota, Colombia, 1995, pág. 52 y 53

² GONZALEZ de la Vega, Francisco DERECHO PENAL MEXICANO, ED. Porrúa S.A., México 1197, pág. 383

³ LÓPEZ Betancourt Eduardo. DELITOS EN PARTICULAR, ED. Porrúa S.A. México 1996, Pág. 183

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

"En el Derecho Canónico, únicamente se consideró el "stuprum violentum", para el caso en que se realizara el desfloramiento de una mujer obtenido contra o sin su consentimiento, no obstante, se estipulaba que en mujer ya desflorada no se podía cometer el delito".⁵

Así mismo cabe resaltar que "en cuanto a las penalidades canónicas que eran las prescritas para la fornicatio, no se sintió la necesidad de su aplicación por reprimirse la violación por los tribunales laicos con la pena de muerte".⁶

"Del Derecho Canónico pasó el concepto del estupro presunto a la communis opinio doctorum (común opinión de los doctores) y a las legislaciones en que predominó el principio de que el violador de una mujer soltera estaba obligado a casarse con ella o a dotarla, si no prefería ir a galeras; aut nubat, aut dotet, aut ad triemes. Este sistema, que se prestaba a extorsiones y a especulaciones, tuvo como efecto el que se extendiera la inmoralidad. No tardó en llegar la reacción, al difundirse nuevos principios en la época de las reformas. Ya una ordenanza francesa, del 06 de noviembre de 1639, había abolido el delito de estupro simple; pero el golpe mortal a esta absurda configuración delictuosa se lo dio la famosa "Pragmática napolitana" de 12 de febrero de 1779, promulgada por Fernando I, quien prohibió la persecución judicial del estupro, exceptuando el solo y único caso del que se cometiera con violencia verdadera, real y efectiva. Así quedaron tres clases de estupro: el violento, el efectuado con violencia presunta y el realizado por medio de la "seducción extraordinaria", o sea mediante el engaño".⁷

"En el Fuero Viejo de España, se castigó en general, con la muerte o con la declaración de enemidad, con lo que los parientes de la víctima podían dar muerte al ofensor. En el Fuero Real, las cuatro primeras leyes del libro IV, Título X, hacen referencia de la violación sin distinguirla del rapto y la sancionan con la

⁴ MAGGIORE, Giuseppe. Op. cit. Pág. 53.

⁵ LÓPEZ Betancourt Eduardo. Op.cit. Pág. 183.

⁶ GONZÁLEZ de la Vega Francisco. Op. Pág. 383.

⁷ MAGGIORE, Giuseppe. Op. Cit. Pág. 53 y 54.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

pena de muerte, cuando era cometido en mujer soltera y con la cooperación de varias personas, cualquiera que fuera su condición social, o en religiosa profesa: Iguual pena se estableció en las Leyes de Estilo".⁸

Ahora bien con respecto a nuestro país, se tiene conocimiento de que nuestros pueblos establecieron leyes penales muy severas; así tenemos que el pueblo Tarasco mostraba cierta crueldad en la aplicación de las penas; así por ejemplo: "Al forzador de mujeres le rompían la boca hasta las orejas, empalándolo después hasta hacerlo morir".⁹

"En nuestro país, durante la época prehispánica, encontramos al delito en estudio, sancionado en el pueblo Maya, castigándolo con lapidación, con la participación del pueblo entero. Es muy importante recordar que entre nuestros pueblos prehispánicos, a la mujer se le respetaba, además de penalizar de manera muy severa a este ilícito, por lo cual no existía el índice de violaciones como en nuestros días. Durante la época colonial, debemos hacer memoria que se aplicaron algunas de las leyes que reglan en España; por consiguiente, tenemos en México colonial las leyes de Indias. La Novísima Recopilación de Castilla, por mencionar algunas, así como las ya anteriormente expresadas: el Fuero Real, el Fuero Juzgo y las Siete Partidas".¹⁰

"En los códigos penales modernos, sin que la infracción haya perdido su acento de máxima gravedad dentro de los delitos sexuales, se ha abandonado la penalidad de muerte para los casos de violación en sí mismos considerados, sin perjuicio de extremar las sanciones, mediante agravaciones especiales o por acumulación, cuando con ella coinciden otros eventos delictuosos, como lo son los de contagio venéreo, asalto, incesto, lesiones y homicidio".¹¹

⁸ LÓPEZ Betancourt, Eduardo, Op. Cit. Pág. 183.

⁹ CASTELLANOS Tena, Fernando, LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL, ED. Porrúa S.A. México 1997. Pág. 167.

¹¹ LÓPEZ Betancourt, Eduardo, Op. Cit. Pág. 184.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

"Los códigos mexicanos de 1871 (artículo 795) y de 1929 (artículo 860) reglamentaban por igual el delito en la siguiente forma: Comete el delito de violación: el que por medio de la violencia física o moral, tiene cópula con una persona sin su voluntad de ésta, sea cual fuere su sexo".¹²

En el código penal de 1871, según nos ilustra el Doctor López Betancourt, "se identificaba también como delito de violación: la cópula con una persona que se encontrara sin sentido, o sin tener expedito el uso de razón, a pesar de ser mayor de edad, equiparándose esta conducta a la violación".¹³

El ordenamiento punitivo en estudio, establecía además, agravantes en función a la corta edad de la víctima, del parentesco que el activo guardara con ésta, o si se realizara a través de algún vínculo de tutela, laboral, profesional, etc., así mismo contemplaba las reglas de acumulación de las penas para el caso de que el ilícito se hiciera acompañar de lesiones. Cabe resaltar que en este ordenamiento ya existe un antecedente de una figura que se equipara a la violación, como lo es la cópula con persona sin sentido, o sin tener expedito el uso de la razón.

Como ha quedado precisado, el código de 1929, este describía el delito de violación de igual forma que el código de 1871, y también según apunta nuestro autor en cita: "Se equiparaba a la violación, la cópula con una persona que se encontrara sin sentido o sin expedito uso de la razón, a pesar de ser mayor de edad (artículo 861)".¹⁴

Como es de observarse, en el ordenamiento en estudio también existía una figura que se equiparaba a la violación, siendo importante destacar que se aplicaba mayor penalidad en razón de si la víctima era impúber, lo cual no era expuesto por el código penal que le precedía; así mismo, aumentaba la sanción en razón a

¹¹ GONZALEZ de la Vega, Francisco, Op. Cit. Pág. 383.

¹² Idem. Op. Cit. Pág. 384.

¹³ LÓPEZ Betancourt, Eduardo, Op. Cit. Pág. 184 y 185.

¹⁴ LÓPEZ Betancourt, Eduardo, Op. Cit. Pág. 186.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

parentesco que el activo guardaba en relación a la víctima, o de la relación laboral, de la tutela, profesional, etc., al igual que el código de 1871.

Finalmente nos referimos al Código penal de 1931, el cual ha sido reformado en múltiples ocasiones, y actualmente tenemos un código penal para el Distrito Federal y un código penal federal.

Por cuanto hace al delito de violación, el texto original señalaba que "al que por medio de la violencia física o moral tenga cópula con una persona sin la voluntad de ésta, sea cual fuere su sexo, se le aplicará la pena de uno a seis años de prisión. Si la persona ofendida fuere impúber, la pena será de dos a ocho años".¹⁵

Cabe destacar que el texto original del citado ordenamiento contemplaba también una figura equiparable a la violación; de esta manera expone el maestro Eduardo López Betancourt que: "La cópula con persona privada de razón o sentido, o cuando por enfermedad o cualquiera otra causa no pudiera resistirla, eran equiparadas con la violación (artículo 266)".¹⁶

El texto original del tipo de violación ha sufrido cambios a virtud de diversas reformas, la primera de ellas, publicadas el 20 de enero 1967, suprime la característica de la realización de la cópula sin voluntad del pasivo. A este respecto el Doctor González de la Vega dice que: "En la inconsulta reforma al artículo 265, se suprimió la exigencia de la cópula violenta (física o moral), se realizare sin la voluntad del ofendido; probablemente por simple error, los noveles legisladores omitieron ese indispensable elemento, o quizá pensaron que la utilización de la violencia física o moral suponía necesariamente la ausencia de voluntad del ofendido, por realizarse el acto siempre en forma impositiva. Pero esto no siempre es verdad ya que puede existir en el acto sexual la aplicación de la violencia con el pleno consentimiento del que la sufre tal y como acontece en

¹⁵ Diario Oficial de la Federación de fecha 14 de agosto de 1931. Pág. 19.

¹⁶ LÓPEZ Betancourt, Eduardo. Op. Cit. pág. 187.

los sórdidos episodios del sado-masochismo en degradantes casos de ejercicio de la prostitución, del cruel exhibicionismo erótico, aún en el secreto de las alcobas de algunos matrimonios o concubinatos. De la redacción parecen desprenderse únicamente los siguientes elementos constitutivos: a) una acción de cópula (normal y anormal); b) que esa cópula se efectuó en persona de cualquier sexo; c) empleo de la violencia física o moral.

Posteriormente, en enero de 1989, se adiciona un segundo párrafo que ahora es el tercer párrafo al artículo 265 del código penal vigente para el Distrito Federal, que equipara al hecho de introducir por vía vaginal o anal cualquier elemento o instrumento distinto al miembro viril, por medio de la violencia física o moral, sea cual fuere el sexo del ofendido; así mismo se establecen las agravantes al delito de violación en función al número de sujetos activos y del grado de parentesco que existía.

Posteriormente nuestro código penal es nuevamente reformado mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha 21 de enero de 1991, adicionándose un segundo párrafo al artículo 265 del señalado ordenamiento que define al concepto cópula dejando la figura de violación impropia como tercer párrafo, el cual, al mismo tiempo es también reformado en cuanto a la sanción, ya que se incrementa la misma, opinando a este respecto la Maestra Irma G. Amuchategui, lo siguiente: Consideramos que la sanción antes de enero de 1991 era (uno a cinco años) muy baja, con lo cual el activo podía salir bajo fianza y parece que el daño es igual y quizá mayor que la violación con el miembro viril; así, en los casos de utilización de otros elementos o instrumentos, se suele ocasionar dolor físico mayor y lesiones más graves al sujeto pasivo: en cuanto a la afectación psicológica, tiene la misma magnitud que en el caso de la cópula con el pene. Con la reforma de 1991, la pena es de tres a ocho años".¹⁷

¹⁷ AMUCHATEGUI, Requena, Irma G. DERECHO PENAL. ED. Harla, México 1997, Pág.298.

Ahora bien, con la última reforma habida en nuestro código penal de fecha 30 de diciembre de 1997, se incrementó la pena para la violación impropia planteada por el tercer párrafo del artículo 265 del señalado ordenamiento, sancionándose de igual manera que el delito de violación, es decir, con prisión de ocho a catorce años. Así mismo, se adiciona el artículo 265 bis, el cual instituye la violación entre consortes, estableciendo también para este, la pena impuesta al delito de violación, pero con la peculiaridad de que es perseguible por querrela de parte ofendida. También a virtud de la mencionada reforma se incluye una fracción III al artículo 266 del ordenamiento punitivo en comento, la cual sanciona al que sin violencia y con fines lascivos introduzca por vía anal o vaginal cualquier elemento o instrumento distinto del miembro viril en una persona menor de doce años de edad o persona que no tenga capacidad de comprender el significado del hecho, o por cualquier causa no pueda resistirlo; sea cual fuere el sexo de la víctima".

Como hemos podido observar, el delito de violación, desde tiempos muy remotos, ha sido severamente sancionado; aun en la actualidad, después de la evolución que dicha figura delictiva a sufrido a través del tiempo, es considerado como un delito grave y la pena que resulta aplicable es muy alta. Por los razonamientos antes expuestos, nos parece criticable la reforma del 30 de diciembre de 1997 por virtud de la cual, se adiciona el artículo 265 bis, instituyendo la violación entre consortes, pues por un lado, antes de la reforma dicha conducta, aún entre cónyuges era sancionada, y por otro lado, siendo un delito grave, nos parece incongruente que sea perseguible a petición de parte ofendida y no de oficio, como en todas las hipótesis planteadas al delito de violación.

Ahora bien, la adición de la fracción III del artículo 266 de nuestro código penal nos parece acertada, pues antes de la reforma del 30 de diciembre de 1997, solo se sancionaba la introducción por vía anal o vaginal, de cualquier elemento o instrumento distinto al miembro viril, por medio de la violencia física o moral, sea cual fuere el sexo del ofendido, y se omite contemplar la realización de dicho hecho en eventos donde no mediara violencia física o moral, sea cual fuere el

sexo del ofendido, y se omite contemplar la realización de dicho hecho en eventos donde no mediara violencia física o moral y que sin embargo tampoco existiera el consentimiento del sujeto pasivo, como lo es en personas incapaces, o menores de doce años, o en personas que por cualquier causa no pudieran resistirlo, dejando como hechos atípicos las anteriores hipótesis, por lo que con la aludida reforma, queda resuelto el problema.

Así mismo diremos que la violación es un verdadero acto de barbarie; es a la vez un atentado feroz contra la honra de la mujer y del hombre y contra la libertad de los mismos, de ahí que en todos los tiempos y en todas las legislaciones se halla castigado dicho delito con particular severidad, solo que en nuestros días la sanción la consideramos como injusta, por el daño que puede llegar a quien es víctima de este delito.

1.2 CONCEPTO DE DELITO.

La palabra delito, dice el maestro Castellanos Tena, en su obra Lineamientos del Derecho Penal, deriva del verbo latino *delinquere*, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la Ley.

Varios han sido los autores que en vano tratan de generar una definición de delito, una definición filosófica, esencial. Como si el delito estuviera íntimamente ligado a la manera de ser de cada pueblo y a las necesidades de cada época. Los hechos que unas veces han tenido ese carácter, lo han perdido en función de situaciones diversas y, al contrario, acciones no delictuosas han sido erigidas en delitos, por lo que es necesario estudiar el significado de la palabra delito.

Según Carrara, para que el delito exista, precisa de un sujeto moralmente imputable; que el acto tenga un valor moral; que derive de él un daño social y se halle prohibido por una ley positiva.

La Escuela Clásica mira preferentemente a la acción criminosa, al delito mismo, con independencia de la personalidad del autor; esto llega a ser para Carrara una especie de garantía individual al afirmar: el juez competente para conocer de la maldad del hecho, no puede tener en cuenta la maldad del hombre sin rebasar el límite de sus atribuciones.

Para Carrara el delito consiste "en la infracción de la Ley del Estado promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso".¹⁸

Para la Escuela Positiva "el delito como tal es un concepto formado en la mente por uno de los llamados juicios sintéticos a priori; el contenido de este concepto no existe integrado en la naturaleza sino que se integra por el hombre mediante una relación estimativa entre determinados actos, frente a la vida social; por eso Garófalo que creyó inducir la noción del delito de la observación llevada a distintos países y a distintas épocas, no hizo sino descubrir una noción forzosamente preexistente y saber, no que es el delito como una realidad natural, independiente de toda intervención de la mente humana como podrían investigarse la esencia de la luz, del sonido o de la electricidad sino qué es lo que los hombres quieren expresar con la palabra delito.

El jurista del positivismo, Rafael Garófalo, distinguió el delito natural del legal, entendió por el primero la violación de los sentimientos altruistas de piedad y de propiedad, en la medida media que es indispensable para la adaptación del individuo a la colectividad. Consideró como delito artificial o legal, la actividad humana que, contrariando la ley penal, no es lesiva de aquellos sentimientos.

A pesar de las divergencias existentes entre los positivistas, pueden señalarse varias concepciones comunes dentro de esa escuela. Así Villalobos las resume de la siguiente manera " 1º El punto de mira de la justicia penal es el delincuente; el

¹⁸ CASTELLANOS Tema, Fernando. Op. Cit. Pág. 125 y 126.

delito no es sino un síntoma revelador de su estado peligroso; 2º La sanción penal para que derive del principio de la defensa social debe estar proporcionada y ajustada al estado peligroso y no a la gravedad objetiva de la infracción, 3º El método es el inductivo, experimental; 4º Todo infractor de la ley penal, responsable moralmente o no, tienen responsabilidad legal, 5º La pena posee una eficacia muy restringida; importa más la prevención que la represión de los delitos y, por tanto las medidas de seguridad importan más que las penas mismas; 6º El juez tiene facultad para determinar la naturaleza delictuosa del acto y para establecer la sanción, imponiéndosela con duración indefinida para que pueda adecuarse a las necesidades del caso, 7º La pena, como medida de defensa tiene por objeto la reforma de los infractores readaptables a la vida social y la segregación de los incorregibles".¹⁹

Al hablar del al escuela clásica el maestro Francisco Carrara señala que el delito es un ente jurídico. Con esto podríamos decir que el delito es una creación del derecho. En realidad, en el mundo de los hechos se dan las conductas que por muy malas, inmorales, perversas, etc. que se consideren, no serán delito, hasta que el legislador las describa y las incorpore al catalogo de tipos penales. Cuando un sujeto es inimputable realiza una conducta coincidente con la descripción del tipo y es antijurídica, culpable y punible existe el delito. En este sentido el concepto de delito es el que expresa el código penal que a la letra dice lo siguiente:

"Art. 7.- Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales".²⁰

Con lo anterior señalaremos que la descripción que hace la ley de la conducta, como lo señala el artículo séptimo del código penal se le denomina tipo y los tipos se encuentran en dos clases de leyes unos son aquellos que se encuentran establecidos en los códigos penales, que son la mayoría y por ende los mas

¹⁹ CATELLANOS Tena, Fernando. Op. Cit. Pág. 65.

²⁰ CÓDIGO Penal para el Distrito Federal Vigente. Ed. Ediciones Delma, México 2002. pág 135 y 135.

conocidos, y los contenidos en las leyes especiales, los cuales los podemos encontrar en leyes o códigos no penales, que contemplan delitos, por citar algunos ejemplos señalaremos los delitos previstos en la ley electoral, en una ley fiscal, en una ley de comercio, de amparo, de salud, entre otras.

Es importante señalar los elementos del delito, por lo que diremos que el delito se integra de seis elementos esenciales, para poder hacer un estudio teórico del delito, se han abstraído cada uno de sus elementos ante la ausencia de un elemento del delito este no se puede integrar, por lo que los aspectos negativos del delito corresponden a las causas que impiden la integración de cada uno de sus elementos esenciales.

Procederemos a realizar un pequeño cuadro en donde veremos cuales son los elementos del delito y así como sus aspectos negativos de cada uno de ellos.

ELEMENTOS DEL DELITO

Conducta o Hecho

Tipicidad

Antijuridicidad

Imputabilidad

Culpabilidad

Punibilidad

ASPECTOS NEGATIVOS

Ausencia de conducta

Atipicidad

Causas de justificación

Inimputabilidad

Inculpabilidad

Excusas Absolutorias

Analizaremos la **conducta** primordialmente, entendemos por conducta un acción u omisión voluntaria que produce un resultado jurídico y a veces material. Cuando el resultado solo es jurídico se dice que se trata de un tipo de mera o de simple conducta, cuando el resultado es jurídico y además material, el tipo es de hecho.

Las formas de conducta son las siguientes:

a) **De acción.** Cuyos elementos son: El físico, que se refiere a hacer una actividad, el Psíquico, que nos señala que debe haber voluntad, deber jurídico de abstención (no hacer), y el jurídico que nos indica la violación a una norma penal prohibitiva, cuyo resultado es jurídico y a veces material (hecho).

b) **De omisión.** Cuyos elementos son: El físico, que se refiere a no hacer, es decir existe una inactividad, el Psíquico que nos señala que debe haber voluntad, Deber jurídico de actuación (hacer), y el jurídico que nos indica la violación a una norma penal preceptiva, cuyo resultado es solo jurídico (simple conducta).

c) **De comisión por omisión** Cuyos elementos son: El físico, que se refiere a no hacer es decir existe inactividad, el psíquico que nos señala que debe haber voluntad, deber jurídico de abstención (no hacer), y el jurídico que nos indica que debe existir un deber jurídico de actuación (hacer), así mismo debe existir la violación a una norma preceptiva penal, o no penal, una violación a una norma prohibitiva penal cuyo resultado es jurídico y material (hecho).

Los elementos del hecho son los siguientes: Conducta de acción o de comisión por omisión, resultado jurídico y material, así como una relación o nexo de causalidad mismo que deberá probar el resultado material como consecuencia de la conducta.

En todos los tipos existe un **resultado jurídico** consistente en la violación de la norma jurídico penal. Todos los tipos de omisión y algunos de acción solo tienen resultado jurídico. Todos los tipos de comisión por omisión y muchos de acción tienen, además de jurídico, resultado material.

Diversos autores de derecho penal definen el resultado material como la mutación del mundo exterior producido por la conducta, sin embargo esta definición, no explica que tipos, como por ejemplo, la violación en el que existe un evidente

cambio en el mundo exterior, sean considerados tipos de resultado sólo jurídico o formal.

La doctora Ester Martínez Roaro, señala que "en los tipos de resultado jurídico o formal, la conducta y el resultado, están unidos, son uno solo, no se pueden separar, por eso no requieren de ninguna relación de causalidad que los una toda vez que dada la conducta se dará simultáneamente el resultado. En los delitos de resultado material, la conducta y el resultado están separados, por eso requieren de un nexo causal que demuestre que una conducta produjo un determinado resultado".²¹

A continuación ejemplificaremos un esquema de tipo de resultado jurídico y el tipo de resultado jurídico y material.

TIPOS DE RESULTADO

JURIDICO

Conducta y resultado

TIPOS DE RESULTADO

JURÍDICO Y MATERIAL

Conducta Resultado

Nexo Causal

Como mero ejemplo señala la doctora Ester Martínez Roaro, que "en la violación, Copular constituye la conducta y también el resultado y no se requiere de nada que los una por que son una sola cosa. Es decir si tomo la fotografía de la cópula, por si sola demostrará la existencia de la conducta y el resultado. En cambio, en el homicidio, si tomo la foto de un sujeto disparando a otro, esto podrá integrar la conducta, pero tendré que tomar otra de la muerte del sujeto, resultado tipificado, y probar que el disparo produjo la muerte".²²

²¹ MARTINEZ Roaro, Marcela. DERECHOS Y DELITOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS. ED. Porrúa S.A. México 2000. Pág. 331.

²² MARTINEZ Roaro, Marcela. Op. Cit. Pág. 331 y 332.

La conducta, además de sus formas, es clasificada por el número de actos que la integran. Si bastare una sola acción u omisión para tipificarla se dice que la conducta es unisubsistente independientemente de que puedan realizarse mas actos; si necesariamente se requieren de dos o mas acciones u omisiones, por que con una sola no se integra el tipo se dice que se trata de una conducta plurisubsistente.

El resultado además de formal y material, puede ser de daño, si lesiona o destruye el bien jurídico tutelado, o de peligro si lo pone en riesgo de daño o destrucción, o por el momento de su consumación si la consumación es inmediata es instantáneo, si se prolonga es permanente y si se puede dar fraccionadamente, es continuado.

Ahora bien no existe la conducta cuando falta alguno de los elementos que la constituyen.

En cuanto a la conducta para producir la acción o la omisión la doctrina menciona varias hipótesis, mencionaremos las siguientes:

1. **Vis o fuerza absoluta**, cuando el cuerpo humano es movido sin la voluntad o aun contra la voluntad del sujeto, por una fuerza física, exterior e irresistible de naturaleza humana.
2. **Vis maior o fuerza mayor**, se da cuando la fuerza física exterior e irresistible que mueve al sujeto, no es humana sino animal, mecánica de la naturaleza, etc.
3. **Movimientos reflejos y fisiológicos**, cuando son imprevisibles e inevitables, también constituye ausencia de conducta.

4. **Sueño, sonambulismo e hipnotismo**, son considerados ausencia de conducta por algunos penalistas, en cuanto para otros son causas de inimputabilidad en cualquiera de ellos, si se demuestra la carencia de voluntad.

El código penal vigente considera en su fracción I del artículo 15 una de las causas excluyentes del delito y que es la ausencia de voluntad del agente.

Enseguida analizaremos el **tipo y tipicidad**, por lo que diremos que tipo es la descripción en la ley de una conducta o un resultado, a la que se asocian diversos elementos y una sanción.

Podríamos decir que el tipo es creado por el legislador, respondiendo al principio de legalidad consagrado en el tercer párrafo del artículo 14 constitucional el cual nos permitiremos transcribir para su mejor entendimiento:

En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

Tipicidad es la adecuación de una conducta al tipo penal, es decir consiste en la labor del juzgador de verificar que una determinada conducta llene los supuestos previstos en la descripción típica.

En el tipo existen tres elementos esenciales que son los siguientes:

1. **Objetos.** Son los bienes o intereses jurídicamente tutelados por la ley, Díez Ripollé en su obra Derecho Penal ante el sexo, señala que "los bienes del individuo son protegidos por el derecho penal solamente en la medida en

que revisten una importancia social",²³ de lo anterior diremos que todo tipo debe justificar y fundar su existencia en un valor de trascendencia social: así el homicidio, protege la vida, las lesiones la integridad corporal, el plagio y el secuestro, la libertad, el robo y el fraude el patrimonio, en el delito de violación que es el tema que nos ocupa se protege la libertad sexual tratándose de mayores de edad y la seguridad sexual tratándose de menores de edad.

Señalaremos una definición de lo que es el objeto material en un delito.

Objeto Material. Es la persona o cosa sobre la que recae directamente la conducta del sujeto activo, por citar algunos ejemplos diremos que en el delito de homicidio por arma blanca, la puñalada recae sobre el cuerpo del sujeto pasivo, y en la violación la conducta recae directamente sobre el cuerpo de la persona violada. Es menester señalar que pueden existir tipos en los que no exista objeto material como por ejemplo en el delito de amenazas.

Díez Ripollez señala que "...el sustrato del bien jurídico, en cuanto idea abstracta, es inmaterial; sus concretas formas de manifestación en la realidad social constituyen conductas o posibilidades de conductas que poseen una materialidad sociológica fuera de duda; esas conductas se basan a su vez en un objetos físicos cuya destrucción imposibilita la conducta y que constituyen el objeto material del delito".²⁴

2. **Conducta.** Es la acción u omisión descrita en el tipo, por citar algunos ejemplos diremos que en el homicidio la conducta es el que priva de la vida a otro, cabe recalcar que se hace referencia al homicidio como ejemplo por que en muchas ocasiones por el exceso de violencia física el resultado de

²³ Díez Ripollez, José Luis. EL DERECHO PENAL ANTE EL SEXO. ED. Casa Editorial. España, 1981, pág. 238.

²⁴ Díez Ripollez, José Luis, Op. Cit., pág. 111.

una violación es la muerte, y en la violación la conducta es el que por medio de la violencia física o moral realice cópula con persona de cualquier sexo.

3. **Sujetos.** Aquí clasificaremos al sujeto como sujeto activo y como sujeto pasivo.

Sujeto Activo. Es quien realiza la conducta descrita en el tipo, es decir quien pone en peligro, lesiona o destruye el bien social que la norma protege y solo puede serlo la persona humana. El código penal en su artículo 13 nos dice que:

Art. 13. Son autores o partícipes del delito:

- I. Los que acuerden o preparen su realización;
- II. Los que lo realicen por sí;
- III. Los que lo realicen conjuntamente;
- IV. Los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro;
- V. Los que determinen dolosamente a otro a cometerlo;
- VI. Los que dolosamente presten ayuda o auxilien a otro para su comisión ;
- VII. Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente, en cumplimiento a una promesa anterior al delito;
- VIII. Los que sin acuerdo previo intervengan con otros en su comisión, cuando no se pueda precisar el resultado que cada quien produjo.

Sujeto Pasivo. Es la persona titular del derecho violado por el sujeto activo y a diferencia de este puede ser personal cuando un delito se comete en contra de una persona física, Es Impersonal cuando se trate de una persona moral, es decir Instituciones privadas, el Estado o la sociedad en general.

Cuando el sujeto pasivo o activo (persona física) del delito puede serlo cualquiera, se dice que el sujeto es común o indiferente, cuando el tipo señala caracteres

especiales se dice que el sujeto es propio o exclusivo, por citar algún ejemplo: el sujeto activo y pasivo en los tipos de homicidio o lesiones es común o indiferente por que cualquier persona puede privar o ser privada de la vida. En cambio, el sujeto activo, en los delitos cometidos por funcionarios públicos, es propio o exclusivo, por que quien no sea funcionario público, no puede ser sujeto activo de este delito y el sujeto pasivo en el delito de aborto no consentido es propio o exclusivo, por que sólo pueden serlo el producto de la concepción y la mujer embarazada.

El tipo puede señalar un solo sujeto activo y/o pasivo (unisubjetivo) o requerir necesariamente de la presencia de dos o mas (plurisubjetivo).

Atipicidad. Cuando la conducta no se adecua al tipo penal, este puede ser por dos circunstancias:

- a) Ausencia de tipo. Podría ser que un determinado comportamiento pareciera ser digno de constituir delito, pero no existe ninguna norma que lo prevea como tal, como ejemplo podríamos señalar lo siguiente: que alguien considerara que el fumar como un delito, cuando no lo es, por lo que hay una falta de adecuación total, por ausencia de tipo.
- b) Ausencia de algún elemento del tipo. La adecuación de la conducta al tipo, debe ser total, debe cumplir exactamente con todos los elementos típicos, por lo que si llegare a faltar alguno ya no existiría adecuación al tipo penal, por ejemplo, en el delito de robo, si la cosa robada no es mueble, no habría delito de robo aunque pudiera ser que se reunieran todos los elementos de otro tipo en cuyo caso no encuadraría la conducta en ese tipo, pero si en el otro.

El artículo 15 en su fracción II del código penal vigente para el Distrito Federal señala lo siguiente:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Art. 15. El delito se excluye cuando:

III. falte alguno de los elementos del tipo penal del delito que se trate.

1. **Antijuridicidad.** Es lo contrario a derecho, es la conducta típica no amparada por una causa de justificación. Aunque en estricto sentido, lo antijurídico es lo contrario a derecho, a esto se le llama antijuridicidad formal misma que en todo momento debe estar sustentada, pero también se habla de una antijuridicidad material que consiste en el rechazo social de la conducta típica.

1.3 CONCEPTO DE VIOLACIÓN.

Al iniciar el desarrollo del presente punto, consideramos necesario analizar una opinión de lo que el delito de violación constituye como tal para poder entender los alcances que el mismo representa a la sociedad y el por que de las sanciones que para el mismo se establecen.

En relación a lo anterior la Licenciada Irma Griselda Amuchategui Requena nos precisa que: "Se considera violación como el más grave de los delitos contra la libertad sexual y el normal desarrollo psicosexual; en opinión de algunos, sobre todo las víctimas, se trata de un delito aún mas grave que el propio homicidio, pues consideran preferible perder la vida que ser objeto de tan humillante conducta. Este deja además del daño directo de la violencia sexual la afectación psicológica que en muchas ocasiones dura toda la vida, sin contar las consecuencias resentidas por la propia familia; así mismo, no se debe perder de vista la conmoción social que ocasiona".²⁵

²⁵ AMUCHATEGUI Requena Irma G. Op. Cit. Pág. 298.

Lo dicho por la Licenciada Amuchategui, es en realidad el principal motivo por el cual se propone reformar los artículos referentes a la pena del delito de violación por el daño psicológico y las consecuencias que en relación a la familia se puedan tener como lo es el rechazo y la desintegración familiar.

Una vez expuesto lo anterior, procederemos al significado del concepto que nos ocupa, desde el punto de vista más objetivo, y a este respecto encontramos que el diccionario de la Real Academia, nos señala lo siguiente: "Violación. s.f. Acción y efecto de violar. // Relación sexual impuesta por coacción y que constituye un delito."²⁶

Por su parte en el diccionario jurídico del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, genéricamente se ha definido este concepto de la siguiente manera: "Violación. I. Cópula efectuada mediante violencia física o moral con una persona de uno u otro sexo".²⁷

El maestro Fernando Barrita, señala que: "por violación propia debemos entender, la cópula realizada a persona de cualquier sexo, por medio de la vis absoluta o de la vis compulsiva".²⁸

Por su parte el Doctor Francisco González de la Vega, considera que "La imposición de la cópula sin consentimiento del ofendido, por medio de la coacción física o la intimidación moral, es lo que, tanto en la historia de las instituciones penales como la doctrina y en las legislaciones contemporáneas, constituye la esencia del verdadero delito sexual de violación".²⁹

²⁶ LAROUSSE. DICCIONARIO ESENCIAL DE LA LENGUA ESPAÑOLA. ED. LAROUSSE. México 1996. Pág. 684.

²⁷ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA U.N.A.M. DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO. ED. Porrúa S.A. México 1997. Pág. 301.

²⁸ BARRITA López, Fernando. DELITOS. SISTEMÁTICAS Y REFORMAS PENALES. ED. Porrúa, S.A. México. Pág. 150.

²⁹ GONZALES de la Vega Francisco. Op. Cit. Pág. 381.

Así mismo Díaz de León define a la violación de la siguiente manera: "Delito cometido por quien utilizando la fuerza física o moral obliga a la víctima, a yacer o a tener acceso carnal. Tal cópula en forma más o menos completa constituye el elemento objetivo integrante del delito de violación. Es decir, cópula, aquí, significa penetración sexual y se produce cuando el órgano genital entra en el cuerpo de la víctima, ya sea por vía normal o anormal".³⁰

Nos parece aún más amplia la definición aportada por el jurista argentino Juan H. Sproveiro, quien al definir al delito de violación señala que: "es la conducta o actividad enderezada a lograr o consumir el acceso carnal de manera violenta, o provocarse este con un sujeto pasivo que la ley repunte incapacitado para otorgar aquiescencia, o manifestar conformidad de la óptica sexual, así como perfeccionar el acto violatorio o sus caracterización como conato, cuando la víctima adoleciere de deficiencias físicas o psíquicas que imposibilitarían cualquier tipo efectivo de resistencia".³¹

A manera de conclusión, señala el maestro Eduardo López Betancourt lo siguiente: "por consiguiente, podríamos afirmar que comete el delito de violación, el que por medio de la violencia física o moral impone cópula en persona de cualquier sexo".³²

Por su parte el código penal para el Distrito Federal en su artículo 265 párrafo primero, nos señala que: "Al que por medio de la violencia física o moral realice cópula con persona de cualquier sexo...".³³

A este respecto podríamos decir que el delito de violación propia puede definirse como la introducción del miembro viril que constituye el acceso carnal, realizado por el sujeto activo, a través de la violencia física o moral, en persona de cualquier

³⁰ DÍAZ de León, Marco Antonio. CODIGO PENAL FEDERAL COMENTADO. ED. Porrúa. México 1997. Pág. 473-474.

³¹ SPROVIERO, Juan H. DELITO DE VIOLACIÓN. ED. Astrea. Buenos Aires. Argentina. 1996. Pág. 17.

³² LÓPEZ Betancourt, Eduardo. Op. Cit. Pág. 175.

sexo mayor de doce años de edad, con capacidad para comprender el hecho y resistirlo, ya por vía normal o vaginal, ya por vías anormales como lo son el ano y la boca.

El delito de violación carnal, nos dice Maggiore, "consiste en obligar a alguno a la unión carnal, por medio de violencia o amenazas"³⁴ Fontán Balestra, considera en su aceptación más amplia a la violación "como el acceso carnal logrado contra la voluntad de la víctima"³⁵ Para Soler el delito de violación es el acceso carnal con la persona de uno u otro sexo ejecutado mediante violencia real o presunta.³⁶

Así mismo por violación propia debemos entender, la cópula realizada de cualquier sexo, por medio de la violencia física o violencia moral.

1.4 Clasificación del delito de violación.

En este punto trataremos de establecer una clasificación de los distintos tipos de violación existentes, ciertamente la violación es un delito con una serie de elementos típicos, de modo que si falta alguno dejara de tener existencia como tal; solo se podrá hablar de un delito violación único; sin embargo, algunos rasgos hacen posible una clasificación que da como resultado diversas variantes, en cuanto al medio de ejecución al sujeto pasivo o a la penalidad.

Enseguida mencionaremos los siguientes tipos de violación:

1.4.1. Violación propia o genérica.

Es la que constituye el tipo básico contenido en el artículo 265 del código penal vigente para el Distrito Federal, el cual a la letra dice: " Al que por medio de la

³⁴ CÓDIGO Penal para el Distrito Federal. Op. Cit.

³⁵ RANIERI, MANUAL DE DERECHO PENAL. PARTE ESPECIAL, TOMO III, ED. Temis, Bogota 1955. Pág. 52.

³⁶ DERECHO PENAL PARTE ESPECIAL, Buenos Aires, 1959. Pág. 245.

violencia física o moral realice cópula con persona de cualquier sexo..." además " para efectos de este artículo, se entiende por cópula la introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima por vía vaginal, anal u oral, independientemente de su sexo".

A continuación citaremos algunas jurisprudencias y tesis jurisprudenciales que hacen referencia:

VIOLACIÓN, ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL DELITO DE.

Los elementos que constituyen el delito de violación lo son: a) La cópula, que es cualquier forma de ayuntamiento carnal o conjunción sexual, con eyaculación o sin ella, y sin importar el sexo; b) Empleo de violencia física que es la fuerza material en el cuerpo del ofendido que anula su resistencia, tales como golpes, heridas, ataduras o sujeción por terceros u otras acciones de tal ímpetu material que obligan a la víctima, contra su voluntad, a dejar Copularse; o bien de violencia moral, que no es otra cosa más que el empleo de amagos o amenazas de males graves que, por la intimidación que producen, impiden resistir el ayuntamiento; y c) Ausencia de voluntad del ofendido, es decir, la falta de consentimiento del agraviado para el ayuntamiento carnal.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

VI.2o. J/86

Amparo en revisión 457/90. Ismael González Hernández (Recurrente: Juez Séptimo de lo Penal en Puebla, Puebla). 6 de febrero de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Humberto Schettino Reyna.

²⁶ DERECHIO PENAL ARGENTINO III. Buenos Aires. 1956. Pág. 342.

Amparo en revisión 648/93. Adolfo Arenas Flores. 13 de enero de 1994.
Unanimidad de votos. Ponente: Clementina Ramírez Moguel Goyzueta.
Secretario: Nelson Loranca Ventura.

Amparo en revisión 74/94. Claudio Morales Méndez. 24 de marzo de 1994.
Unanimidad de votos. Ponente: Clementina Ramírez Moguel Goyzueta.
Secretario: Gonzalo Carrera Molina.

Amparo en revisión 193/96. Abel Santos Rendón. 15 de mayo de 1996.
Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Justino
Gallegos Escobar.

Amparo directo 648/96. Samuel Calvario Mena. 4 de diciembre de 1996.
Unanimidad de votos. Ponente: Clementina Ramírez Moguel Goyzueta.
Secretario: Gonzalo Carrera Molina.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la
Federación y su Gaceta. Época: Novena Época. Tomo V, Enero de 1997. Tesis:
VI.2o. J/86 Página: 397. Tesis de Jurisprudencia.

VIOLACIÓN. CÓPULA POR VÍA ANORMAL. CONFIGURACIÓN DEL DELITO DE.

El delito de violación, tutela la libertad sexual, por lo que se ha considerado que el
ayuntamiento carnal puede ser por vía normal o anormal; por ende, si el quejoso
obligó a los menores a succionar su miembro viril, debe estimarse acreditado el
ilícito de violación, al configurarse la cópula anormal.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo en revisión 3/94. Francisco Aguillón Ramírez. 1o. de febrero de 1994.
Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Díaz Infante Aranda. Secretaria: Sonia
Gómez Díaz González.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Octava Época. Tomo XIII-Junio. Tesis: Página: 694, Tesis Aislada.

VIOLACIÓN, EXISTENCIA DEL DELITO DE.

Para la configuración del delito de violación no es necesario que se produzca desfloramiento en el sujeto pasivo, pues la esencia del tipo requiere como presupuesto la cópula, de tal suerte que si por ésta debe entenderse la introducción del miembro viril en el orificio vulvar, el ilícito se actualiza con ese acontecimiento, aun cuando desde el punto de vista fisiológico no se hubiere culminado el acto sexual.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 455/91. José Rocha Medina. 23 de septiembre de 1991.

Unanimidad de votos. Ponente: María del Carmen Sánchez Hidalgo.

Secretario: Francisco Javier Rebolledo Peña.

Amparo directo 636/90. José María Camargo Martínez. 10 de enero de 1991.

Unanimidad de votos. Ponente: María del Carmen Sánchez Hidalgo.

Secretaria: Edith Alarcón Meixueiro. (Octava Época, Tomo VII-Junio, página 459).

Amparo en revisión 30/89. Bruno López Ornelas. 6 de abril de 1989.

Unanimidad de votos. Ponente: María del Carmen Sánchez Hidalgo.

Secretario: Javier Ramos González. (Octava Época, Tomo III, Segunda Parte-2, página 871).

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Octava Época. Tomo IX-Mayo. Tesis: Página: 564. Tesis Aislada.

1.4.2. Violación equiparada, impropia o ficta.

Es aquella en que no concurre la cópula por miembro viril, o la que se obtiene con consentimiento de la víctima, se trata de dos posibilidades:

Equiparación por instrumento distinto al miembro viril. Consiste en la cópula violenta en la cual se introduce, por vía vaginal, anal, un elemento o instrumento distinto al miembro viril y cuya penalidad es menos a la correspondiente a la violación genérica conforme lo establece el artículo 265 tercer párrafo que a la letra dice "Se considera también como violación... al que introduzca por vía vaginal o anal cualquier elemento o instrumento distinto al miembro viril, por medio de la violencia física o moral, sea cual fuere el sexo del ofendido."

Existe también la violación equiparada por no existir el medio violento. Es la violación en que se obtiene el consentimiento, pero la víctima, es menor de 12 años; también es la cópula con persona que, no puede comprender o resistir la conducta criminal contemplada en el artículo 266 de código penal para el Distrito Federal Vigente, el cual a la letra dice:

Artículo 266. Se equiparara violación y se sancionara con la misma pena:

- I. Al que sin violencia realice cópula con persona menor de doce años de edad;
- II. Al que sin violencia realice cópula con persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho o por cualquier causa no pueda resistirlo;

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- III. Al que sin violencia y con fines lascivos introduzca por vía anal o vaginal cualquier elemento o instrumento distinto del miembro viril en una persona menor de doce años o persona que no tenga capacidad de comprender el significado del hecho, o por cualquier causa no pueda resistirlo, sea cual fuere el sexo de la víctima.

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

A continuación citaremos algunas jurisprudencias y tesis jurisprudenciales que hacen referencia:

VIOLACIÓN EQUIPARADA, LA INCAPACIDAD MENTAL DE LA OFENDIDA POR EL DELITO DE, NO REQUIERE FORZOSAMENTE SER ACREDITADA POR DICTAMEN PERICIAL.

El estado de incapacidad mental de la ofendida por el delito de violación equiparada, constituye una alteración psicológica que necesariamente se traduce en anormalidad de la conducta de la persona que se encuentra privada de sus facultades mentales, siendo evidente que tal estado de salud es fácilmente perceptible por los sentidos humanos y más por un médico legista, aunque éste no sea especialista en psiquiatría o neurología.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 586/96. Lorenzo Garrido Téllez. 30 de octubre de 1996.

Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario:

Humberto Schettino Reyna.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Época: Novena Época. Tomo IV, Noviembre de 1996. Tesis: VI.2o.145 P Página: 539. Tesis Aislada.

VIOLACIÓN EQUIPARADA. NO SE DESVIRTUA POR INVOCAR LA VOLUNTAD DEL SUJETO PASIVO MENOR DE CATORCE AÑOS EN SU VERIFICACIÓN. (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO).

Tomando en consideración que el artículo 280 del Código Penal del Estado de México establece que el ilícito de violación por equiparación, se configura al tener cópula con una persona privada de razón, de sentido, o cuando por enfermedad u otra causa, no pudiere resistir o bien, la víctima fuere menor de catorce años de edad, aun cuando se argumente por el quejoso que el sujeto pasivo hubiere tenido relaciones con él voluntariamente, ello no lo excluye de responsabilidad; dado que la violencia física o moral del activo para lograr el ayuntamiento carnal, se equipara por el hecho de que una persona menor de catorce años de edad no tiene conciencia o voluntad indispensables para resistir los atentados contra su libertad y seguridad sexual.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Octava Época:

Amparo directo 16/90. Juan Hidalgo Ferrer. 14 de febrero de 1990.

Unanimidad de votos.

Amparo directo 910/91. Artemio Reyes Reyes. 5 de marzo de 1992.

Unanimidad de votos.

Amparo directo 204/92. Villado Sánchez García. 8 de abril de 1992.

Unanimidad de votos.

Amparo directo 714/92. Adán Vargas Castro. 6 de noviembre de 1992.

Unanimidad de votos.

Amparo directo 269/93. Alfonso Camacho Fuentes. 11 de mayo de 1993.
Unanimidad de votos.

NOTA:

Tesis II.3o.J/57, Gaceta número 70, pág. 56; véase ejecutoria en el
Semanario Judicial de la Federación, tomo XII-Octubre, pág. 379.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Apéndice de 1995. Época:
Octava Época. Tomo II, Parte TCC. Tesis: 760 Página: 489. Tesis de
Jurisprudencia.

VIOLACIÓN EQUIPARADA. CUERPO DEL DELITO.

Para tener por comprobado el cuerpo del delito de la violación equiparada a que se refiere el artículo 272 del Código de Defensa Social del Estado de Puebla, es suficiente la declaración de la víctima y la confesión del autor, aún cuando los dictámenes médicos y químicos determinen que los menores no presentaron huellas visibles de violencia física, ni datos sugestivos de penetración perianal, de todos modos esto no conduce a la incomprobación del cuerpo del delito, máxime que en este tipo de ilícitos se puede recurrir a cualquier medio de prueba para llegar a demostrar su existencia material, sin más limitaciones que aquél no esté reprobado por la ley.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo en revisión 593/87. Joaquín Pedraza Hernández. 21 de enero de
1988. Unanimidad de votos. Ponente: Arnoldo Nájera Virgen. Secretario:
Enrique Crispín Campos Ramírez.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la
Federación. Época: Octava Época. Tomo XIV-Julio. Tesis: Página: 863. Tesis
Aislada.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

VIOLACIÓN EQUIPARADA. EL ESTADO DE INCONSCIENCIA PUEDE DARSE AL ENCONTRARSE DORMIDA LA VÍCTIMA.

El tipo penal en comento, equipara a la violencia aquellas situaciones en que el sujeto pasivo se halla en un estado de inconsciencia que le priva de las facultades de conocer y comprender el acto y, por ende, de aceptarlo o resistirlo; por lo que es factible admitir que el sueño provoca ese estado fisiológico, aun si la víctima despierta en el momento en que le es impuesta la cópula, pues la recuperación no es tan inmediata como para permitirle reaccionar instantáneamente e impedir el hecho.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 496/93. José Antonio Hernández Ramírez. 13 de mayo de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Alfonso Manuel Patiño Vallejo. Secretaria: Beatriz Alejandrina Tobón Castillo.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Octava Época. Tomo XII-Noviembre. Tesis: Página: 468. Tesis Aislada.

1.4.3. Violación agravada.

Es la que, por razones específicas, tiene penalidad mayor y puede ser de cuatro tipos mismos que son:

1. Tumultuaria. Ocurre cuando dos o más sujetos cometen el delito mismo que se encuentra expreso en el artículo 266 bis en su fracción I del código penal vigente para el Distrito federal.
2. Violación entre parientes. Es la que comete alguno de los parientes a que se refiere el artículo 266 bis fracción II que a la letra dice " El delito fuere

cometido por un ascendiente contra su descendiente, este contra aquel, el hermano contra su colateral, el tutor contra su pupilo, o por el padrastro o amasío de la madre del ofendido en contra del hijastro.

3. Cometida por quien desempeñe un cargo público o empleo público o ejerza su profesión, utilizando los medios o circunstancias que ellos le proporcionen.

En atención a la calidad del sujeto activo, esta violación se agrava con una pena accesoria tal y como lo señala el artículo 266 bis en su fracción tercera, mismo que a la letra dice: El delito fuere cometido por quien desempeñe un cargo o empleo público o ejerza su profesión, utilizando los medios o circunstancias que ellos le proporcionen.

4. El delito fuere cometido por persona que tiene al ofendido bajo su custodia, guarda o educación o aprovecha la confianza en el depositada.

A continuación citaremos algunas jurisprudencias y tesis jurisprudenciales que hacen referencia:

VIOLACIÓN TUMULTUARIA, AGRAVANTE DE DELITO COMETIDO EN PANDILLA INCOMPATIBLE CON EL DELITO DE. (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE TLAXCALA).

Los artículos 126 y 127 del Código Penal para el Estado de Tlaxcala llevan a considerar que la intención del legislador es agravar la situación del acusado en orden a la penalidad, cuando el delito se comete por pandilla, esto es, por tres o más personas; ya que los preceptos de referencia agravan en razón de pandilla la comisión de otros delitos y su naturaleza funcional es la de un dispositivo móvil, no vinculado en abstracto con ningún tipo, por lo que puede ser conectado en concreto con otras figuras delictivas del citado ordenamiento, siempre y cuando

haya compatibilidad con la estructura típica de las mismas, lo que no ocurre tratándose del delito de violación tumultuaria porque el artículo 227 contiene una pretensión similar, esto es, la de agravar, en orden a la pena la situación del acusado cuando intervienen dos o más personas; en consecuencia, si la violación fuere cometida con la intervención de tres o más personas la pena agravada prevista en el invocado artículo 227 determina que sea inaplicable la establecida en el diverso artículo 127 ya que la estructura típica del delito de violación tumultuaria es incompatible con el agravante de pandillaje, pues dada su similitud, de aplicarse ambas se agravaría doblemente la situación del sentenciado por un mismo motivo, con la consiguiente violación de garantías.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 50/88. Andrés Espinoza Vélez y otros. 8 de junio de 1989.
Unanimidad de votos. Ponente: Enrique Dueñas Sarabia. Secretaria: Irma Salgado López.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Octava Época. Tomo XV-II Febrero. Tesis: VI.1o.168 P
Página: 608. Tesis Aislada.

VIOLACIÓN, DELITO DE. AGRAVANTE ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 281 DEL CÓDIGO PENAL. CASO EN QUE DEBE ESTABLECERSE. (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO).

El artículo 281 del Código Penal para el Estado de México, establece una pena agravada para el caso de que en la comisión del delito de violación intervengan dos o más personas mediante la violencia física o moral; encuadrando la conducta en el numeral mencionado si los delincuentes se introducen en una casa habitación y bajo amago de armas de fuego someten a sus habitantes y después cada uno de los asaltantes lleva a la víctima de la violación a una habitación del inmueble para llevar a cabo el acto sexual, pues en tales condiciones existe una

presión física y moral que orilla a la pasivo a evitar un enfrentamiento con sus agresores y en consecuencia a no impedir la cópula, aun cuando no hubiese existido entre los delincuentes un acuerdo de voluntades para cometer el delito de violación, y que no se hubieran encontrado presentes en la misma habitación en ese momento.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 847/92. José Cruz Peña García y otro. 7 de enero de 1993.

Unanimidad de votos. Ponente: Enrique Pérez González. Secretario: Fernando Ceja Cuevas.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Octava Época. Tomo XII-Agosto. Tesis: Página: 601. Tesis Aislada.

VIOLACIÓN DE IMPUBER, PENALIDAD AGRAVADA EN EL DELITO DE.

Como el artículo 266 del Código Penal no contiene penalidad específica para el delito de violación impropia, sino que remite al artículo 265 para la imposición de las penas, sin indicar si es la primera parte o la segunda la que debe ser aplicada, interpretando conjuntamente dichos preceptos, cabe considerar que la penalidad agravada a que se refiere el segundo párrafo del artículo 265, está referida expresa y limitativamente para el delito de violación cometido contra una persona impúber, poco importa que la cópula no haya sido realizada con violencia, pues la circunstancia de que la víctima sea de corta edad e impúber, la regula el legislador como una equivalencia de la violencia física o moral, por la ausencia de toda efectiva resistencia de la ofendida, dada la desproporción corporal y psíquica entre los protagonistas del hecho. Por lo tanto, basta que la violación propia o impropia recaiga en una persona impúber para que se determine la penalidad agravada. La severidad de estas sanciones se justifica en virtud de que el delito cometido en menores de corta edad constituye un ataque de extrema gravedad, por las

tremendas consecuencias no sólo corporales, sino psíquicas, que en forma perdurable suele ocasionar a la víctima.

TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO

Amparo directo 272/73. Antonio Aguilar Castillo. 27 de febrero de 1974.
Unanimidad de votos. Ponente: Víctor Manuel Franco.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Séptima Época. Volumen 62 Sexta Parte. Tesis: Página: 81. Tesis Aislada.

1.4.4. Violación fraudulenta.

No la contempla el código penal para el Distrito Federal, pero si algunos códigos estatales como los de Aguascalientes, Guerrero, Michoacán, etc. "Ocurre cuando por suplantación de persona, el sujeto activo engaña al pasivo o se aprovecha de su error".³⁷

Una vez analizadas las diversas modalidades del delito de violación, podemos decir que a pesar de la distintas formas con que se comete el delito, el daño que se causa es el mismo y es el que defendemos en esta investigación que es el daño psicológico que causa a la víctima el cual se ve reflejado en el desarrollo psicológico de la vida de la víctima y no solo eso sino en el desarrollo físico de la misma esto dependiendo de la violencia que haya empleado el delincuente, por lo que nuestra propuesta es de carácter general, es decir que se aplique la misma pena en las diversas modalidades del delito de violación toda vez que de diversas investigaciones aplicadas durante el desarrollo de la presente investigación, consistentes en visitas a Agencias del Ministerio Público de Delitos Sexuales, así como vía Internet, nos pudimos dar cuenta que el tratamiento principal que se da a una víctima del delito de violación sea cual fuere su sexo es el psicológico, mas

³⁷ AMUCHATEGUI Requena, Irma G. Op. Cit. Pág 311 y 312.

sin embargo no hay que dejar a un lado el tratamiento médico, del tratamiento psicológico consideramos que no es el adecuado toda vez que haciendo un estudio comparativo sobre las preguntas que se hacen a la víctima dentro de este estudio en "machotes" recientes, vemos que en los libros de consulta y que hacen referencia a los mismos, son casi idénticos por lo que se deben hacer estudios mas avanzados y no quedarse en unos simples "machotes" que en la actualidad de nada sirven, para tratar de ayudar a la plena recuperación de la víctima y no solo de ella sino de su familia que tiene mucho que ver en el desarrollo del tratamiento y recuperación de la víctima de la víctima.

1.5 El Bien Jurídico Tutelado.

El bien jurídico tutelado, también conocido como objeto jurídico, es un concepto del que estimamos necesario analizar brevemente su significado antes de abordar el delito a estudiar. El diccionario jurídico del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, genéricamente ha definido el concepto de Bien Jurídico de la siguiente manera: "Objeto de protección de las normas de derecho"³⁸

Por su parte, el Doctor Gustavo Malo Camacho señala que "El bien jurídico penalmente protegido. Es la síntesis normativa de una determinada relación social, dialéctica y dinámica".³⁹

El doctor Fernando Castellanos Tena, nos indica a este respecto que : "El objeto jurídico es el bien protegido por la ley y que el hecho o la omisión criminal lesionan".⁴⁰

De lo anterior, podemos concluir que el bien jurídico es el objeto que la ley protege de aquellas conductas que pueden lesionarlo.

³⁸ INSTITUTO de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Op. Cit. Pág. 338.

³⁹ MALO Camacho, Gustavo. DERECHO PENAL MEXICANO. ED. Porrúa S.A., México 1997, Pág. 295.

⁴⁰ CASTELLANOS Tena, Fernando. Op. Cit. Pág. 152.

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

Respecto al bien jurídico tutelado analizaremos las siguientes opiniones de diversos autores: Los que estiman como bien jurídico tutelado, en este delito la libertad sexual, tal es el caso de Manfredini, quien dice que el bien jurídico penalmente protegido por la norma, es decir, el objeto del delito, es el derecho a la libertad de la disposición carnal.

En el mismo sentido Salelli y Romano Di Falco, al sostener que se tutela el bien jurídico de la libertad sexual, relativamente a la inviolabilidad carnal.

La Maestra Irma Amuchategui Requena sostiene respecto del objeto jurídico en el delito de violación que: "se trata de la libertad sexual de las personas o el normal desarrollo psicosexual"⁴¹

A este respecto, el Doctor Eduardo López Betancourt, al referirse al objeto jurídico del delito de violación, nos precisa que: "Es el bien jurídicamente tutelado por la norma penal; esto es, la libertad sexual de todo individuo de realizar relaciones sexuales con el sujeto que quiera"⁴²

El doctor Raúl Carranca y Rivas, sostiene también, en tratándose del delito de violación, lo siguiente: Objeto jurídico del delito de violación: la libertad sexual de las personas. Delito doloso, de lesión"⁴³

A este respecto, el maestro Celestino Porte Petit nos señala lo siguiente: A nuestro parecer, en realidad, el bien jurídico que protege la ley es, como se estima por una corriente doctrinal, la libertad sexual.

Así mismo los que entienden que el bien jurídico es la libertad individual. Fortán Balestra, dentro de este grupo, señala "que el bien jurídico lesionado es la libertad

⁴¹ AMUCHATEGUI Requena, Irma G. Op. Cit. Pág. 303.

⁴² LÓPEZ Betancourt, Eduardo. Op. Cit. Pág. 195.

⁴³ CARRANCA y Trujillo, Raúl, CODIGO PENAL ANOTADO. ED. Porrúa S.A. México 1996, Pág. 700.

individual, en cuanto cada cual tiene el derecho de elegir el objeto de su actividad sexual".⁴⁴

Eusebio Gómez en cambio señala que el bien jurídico lesionado por el delito de violación es la honestidad, es decir, el pudor individual, agregando que la violación implica, desde luego, un ataque a la libertad sexual, pero no es ella el bien que con este delito se lesiona, sino el sentido del pudor que resiste a las relaciones sexuales fuera de la normalidad y moralidad.⁴⁵

Para Frías Caballero el bien jurídico en el pudor individual como sinónimo de honestidad, y, subsidiariamente es la libertad sexual. Jiménez de Asúa expresa que "con toda exactitud dice Eusebio Gómez que el bien jurídico tutelado es la honestidad, es decir, el pudor individual aceptada como ha sido, la equivalencia de ambas expresiones: honestidad y pudor".⁴⁶

Existe otro grupo de autores entre ellos Mazini quien expresa que "el bien jurídico en consideración no es ni siquiera aquel de la libertad sexual en sentido estricto, por que el delito puede cometerse también, en relación a persona del mismo sexo, en cuyo caso la conjunción carnal no representa una violación sexual en el sentido propio, incluyendo éste la idea de una relación de sexo, es decir, entre hombre y mujer, terminando en el sentido de que el objeto de la tutela penal es la inviolabilidad carnal".⁴⁷

A nuestro parecer, en realidad, el bien jurídico, que protege la ley es, como se estima por una corriente doctrinal la libertad sexual (la que, según Saltelli y Di Falco, consiste en la libre disposición del propio cuerpo en las relaciones sexuales dentro de los límites señalados por el derecho y la costumbre sexual).

⁴⁴ FORTAN Balestra, DELITOS SEXUALES. ED. Depalma. Buenos Aires. 1994. Pág. 245.

⁴⁵ PORTE Petit Candaudap, Celestino. ENSAYO DOGMATICO SOBRE EL DELITO DE VIOLACION, ED. Porrúa S.A. México 1993. Pág.35.

⁴⁶ PORTE Petit Candaudap, Celestino. Op. Cit. . Pág.36.

⁴⁷ PORTE Petit Candaudap, Celestino. Op. Cit. . Pág.36.

También debe considerarse que "no es la libertad sexual el bien jurídico protegido, en el caso de violación sobre persona impúber, pues resulta lógico pensar que, debido a que, por su corta edad y falta de experiencia, aún no tiene libertad sexual. Los tribunales han establecido que "el delito de violación no protege la virginidad ni la honestidad, sino la libertad" que "el bien jurídicamente protegido por el legislador, al estatuir el delito de violación, es la libertad sexual de cualquier persona, por lo que el hecho de que la ofendida no hubiese sido virgen, no excluye de responsabilidad al sujeto activo de la infracción"⁴⁸

Toda vez que "siendo la violación un delito que atenta contra la libertad y seguridad sexuales, la forma en que la víctima pueda oponer resistencia al yacimiento impuesto requiere facultad de defenderse para frustrar el ataque y es incuestionable que no habrá tal posibilidad si, por circunstancia la parte ofendida no puede resistir, por lo que, si la ofendida no pudo oponer resistencia al yacimiento, debido a la debilidad mental que presentaba, o sea, que si biológicamente podría ser púber, mentalmente tenía edad infantil, fue correcta la equiparación del acto consumado por el agente del delito de violación propia" (Semanao Judicial de la Federación, Sexta época, XII, p. 180. Segunda Parte).

En fin, que "el bien jurídico objeto de la tutela penal en el delito de violación, concierne esencialmente a la libertad sexual contra la que el ayuntamiento impuesto por la violencia, constituye el máximo ultraje, ya que el agente activo realiza el acto sexual, bien por la fuerza material en el cuerpo del pasivo, anulando así su resistencia, bien por el empleo de amagos, constreñimientos psíquicos o amenazas de males graves, por los que se le impide resistir, independientemente del hecho de que el uso de esa violencia, no haya dejado huellas materiales en el cuerpo de la ofendida" (Semanao Judicial de la Federación, CV, p. 829. Quinta época).

⁴⁸ PORTE Petit Candaudap, Celestino. Op. Cit. . Pág.35.

Tal y como puede observarse, de las opiniones, de los diversos autores en relación al bien jurídico que tutela el delito de violación, parece haber general consenso en el sentido en que el objeto jurídico tutelado por la norma penal en el delito en comento, lo es la libertad sexual.

Cabría destacar que por cuanto hace a los delitos equiparables al delito de violación, como lo es la cópula con menores de 12 años, o con persona que no tenga capacidad para comprender el hecho, o que por cualquier causa no pudiera resistirlo. Díaz de León nos señala que el bien jurídico tutelado, lo es: "La seguridad sexual".

De lo anterior podemos concluir que el más aceptado criterio indica que el bien jurídico tutelado en el delito de violación, lo es la libertad sexual, sin embargo eventualmente, determinadas conductas tipificadas como violación, pueden corresponder a diversas tutelas u objetos jurídicos por pertenecer a diversas naturalezas que no son de carácter sexual.

CORRUPCION DE MENORES Y VIOLACION, BIENES JURIDICOS PROTEGIDOS DIFERENTES EN LOS DELITOS DE.

El bien jurídico protegido por el delito de corrupción de menores lo es "la moral pública y las buenas costumbres", lo cual acontece cuando al menor o al incapacitado por otra causa, mediante actos sexuales, se le induce a la práctica de mendicidad, ebriedad, toxicomanía o algún otro vicio; en cambio la violación tutela en forma personal e íntima sólo la seguridad o la libertad sexual del pasivo. En esas condiciones y conforme al texto del párrafo primero del artículo 201 del Código Penal, la conducta corruptora de un menor de dieciocho años, implica el que se procure o facilite la depravación sexual de éste; acción que directa o indirectamente, ofende o puede ofender a la comunidad, misma que para el ilícito, es el sujeto pasivo, aunque la conducta no trascienda "necesariamente las

condiciones esenciales para la existencia moral de la sociedad" (Ihering), lo que sin embargo se prevé que pueda surgir.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 1102/90. Alejandro Medina Barrón. 15 de octubre de 1990.
Unanimidad de votos. Ponente: Gonzalo Ballesteros Tena. Secretario: José Luis González Cahuantzín.

Amparo directo 1042/90. Julio Roque San Miguel. 28 de septiembre 1990.
Unanimidad de votos. Ponente: Gonzalo Ballesteros Tena. Secretario: Juvenal Hernández Rivera.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Octava Época. Tomo VII-Junio. Tesis: I.2o.P.212 P
Página: 243. Tesis Aislada.

VIOLACION. COPULA POR VIA ANORMAL. CONFIGURACION DEL DELITO DE.

El delito de violación, tutela la libertad sexual, por lo que se ha considerado que el ayuntamiento carnal puede ser por vía normal o anormal; por ende, si el quejoso obligó a los menores a succionar su miembro viril, debe estimarse acreditado el ilícito de violación, al configurarse la cópula anormal.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo en revisión 3/94. Francisco Agullón Ramírez. 1o. de febrero de 1994.
Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Díaz Infante Aranda. Secretaria: Sonia Gómez Díaz González.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: Octava Epoca. Tomo XIII-Junio. Tesis: Página: 694. Tesis Aislada.

INCESTO Y VIOLACION, COEXISTENCIA DE LOS DELITOS DE.

Es correcta la postura que considera posible la coexistencia de los delitos de violación e incesto, porque no es un elemento indispensable del incesto el consentimiento pleno de la persona con quien se tienen relaciones sexuales, ni ésta tiene que ser necesariamente copartícipe, puesto que un sólo pariente puede ser culpable y el otro no, al tener aquél relaciones sexuales con éste contra su voluntad, con voluntad viciada por engaños o situaciones en que no puede prestar el consentimiento. Por consiguiente, una cosa es que nadie puede tener relaciones sexuales sólo, ya que decir relación es referirse siempre a otro, y otra, que para que el incesto exista, tengan forzosamente que cometer el delito los dos parientes objeto de la relación sexual, pues ya se vió que puede haber tales relaciones entre parientes y uno solo puede ser culpable del delito de incesto.

En la violación se protege la libertad sexual del sujeto pasivo que es siempre individual, y que el incesto el bien jurídico tutelado es el principio exogámico y la base moral de la familia tal como se encuentra organizada actualmente; así cuando con un sólo hecho se lesionan ambos valores tutelados, los dos delitos en cuestión quedan, siendo jurídicamente posible su coexistencia.

Amparo directo 4234/62. Melesio Martínez. 29 de agosto de 1963. 4 votos.

Ponente: Manuel Rivera Silva.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: Sexta Epoca. Volumen LXXIV, Segunda Parte. Tesis: Página: 26. Tesis Aislada.

CAPÍTULO II

ELEMENTOS DEL DELITO DE VIOLACIÓN.

2.1 ELEMENTOS CONSTITUTIVOS EN EL DELITO DE VIOLACIÓN.

En este capítulo analizaremos los elementos constitutivos del delito de violación, realmente lo consideramos muy interesante ya que describiremos cada uno de los elementos necesarios para que una acción ilícita deba ser considerado delito particularmente violación, en el capítulo anterior ya describimos lo que son los elementos del delito en general e incluso haciendo referencia al delito de violación, en seguida analizaremos más a fondo estos elementos en relación.

Ranieri expresa que "son el sujeto activo, la conducta criminosa, el objeto material, el evento y el dolo genérico".⁴⁹ Para Cuello Calón, un hecho de yacimiento, que sea ilícito y la voluntad de yacer.

La H. Suprema Corte de Justicia de la Nación ha resuelto: "Las constitutivas de este delito son: el ayuntamiento; que este se verifique por medio de la violencia física o moral y que el agente pasivo no preste su voluntad; las señales de violencia que presente dicho agente pasivo, sino se comprueba que fueron el resultado de actos para vencer su falta de voluntad no puede ser elemento para considerar que existe el delito. El dictamen pericial no puede comprobar, en manera alguna, la falta de voluntad del ofendido, por otra parte, es evidente que la definición del delito requiere la falta de voluntad cuando principia el acto, aun cuando después venga el arrepentimiento, pues de no darse esta interpretación a los preceptos legales relativos, estos resultarían antijurídicos y contrarios a lo natural por que se castigaría a la víctima de un engaño, o, cuando menos, de un

⁴⁹ PORTE Petit Candaudap, Celestino, Op. Cit. Pág.12.

arrepentimiento, del cual no es culpable, y por que la naturaleza del acto debilita al libre albedrío, y hace imposible suspender aquél, cuando el paciente manifiesta su falta de voluntad o su arrepentimiento".⁵⁰

Por su parte, el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal ha establecido que "el delito de violación se integra por tres distintos elementos: uno primero material, la consumación de la cópula, un segundo de la misma naturaleza y que consiste en el empleo de la violencia para efectuar el acto, ya sea por el uso de medios físicos o por coacciones morales, siendo necesario a este respecto hacer notar que el empleo de los primeros se traduce frecuentemente en una fuerza de carácter moral en virtud de la intimidación que produce en la víctima. Hay finalmente un tercer elemento: que la cópula realizada con violencia se verifica en ausencia de la voluntad de la víctima".⁵¹

A continuación estudiaremos los elementos del delito de violación.

Elemento Objetivo: Cópula Violenta.

El acceso carnal violento es el elemento objetivo en el delito de violación. El hablar única y exclusivamente de cópula, no tiene importancia jurídica penal alguna, puesto que ella debe ir relacionada, a los medios empleados si se trata de violación propia, o a otras situaciones, en cuanto a la violación impropia. Ya Jiménez de Asúa ha dicho que el verbo activo con que se expresa el núcleo del tipo, no reviste, a veces, indicio de antijuridicidad si no se pone en relación con el medio. El acceso carnal es una función perfectamente ajena al derecho punitivo si no va acompañada de violencia, salvo la hipótesis de que un menor de edad fuese la víctima, Frías Caballero observa que en la violación el "núcleo" consiste en

⁵⁰ PORTE Petit Candaudap, Celestino. Op. Cit. Pág. 13.

⁵¹ PORTE Petit Candaudap, Celestino. Op. Cit. Pág. 13 y 14.

"tener acceso carnal".⁵² y finaliza diciendo: "En éste, como en otros casos, la sola determinación del núcleo por el verbo activo principal no tiene sentido jurídico alguno".

Con relación al elemento objetivo del delito de violación, la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dicho que "para que exista el delito de violación, se requiere el hecho de acceso carnal con persona de uno o de otro sexo, que es lo que constituye la materialidad de este delito" (Semanao Judicial de la Federación, LXXX, p. 5274. 5ª época).

La Suprema Corte de Justicia de la Nación sostiene: "El artículo 249 del Código Penal de Tamaulipas sanciona a quien por medio de la violencia física o moral tenga cópula con una persona sin la voluntad de ésta, sea cual fuere su sexo, En virtud de esta expresión, cabe entender que la especie criminosa de que se trata puede configurarse tanto en la presencia de relaciones homosexuales, puesto que el vocablo cópula sólo significa, gramaticalmente, según el Diccionario de la Lengua Española publicado por la Real Academia, unirse o juntarse carnalmente" (Semanao Judicial de la Federación, CIV, p. 479. Quinta Época).

Consideramos que el criterio a seguir es el que considera que la cópula puede ser normal o anormal, a continuación definiremos lo que es cópula normal.

Cópula Normal. Respecto al concepto de la cópula normal, vamos a señalar los siguientes tres criterios:

- 1º Cuando existe "el simple contacto externo del pene con las partes pudendas de la víctima".
- 2º Desde el momento que el miembro viril penetra en el orificio vulvar.

⁵² PORTIE Petit Candaudap, Celestino. Op. Cit., Pág. 15.

3º Cuando existe introducción del órgano masculino en la vagina de la mujer.

Podemos señalar que el acceso carnal normal se consuma desde que el órgano sexual masculino penetra en el orificio vulvar, con o sin la "seminatio intra-vas".

El maestro, Frías Caballero sostiene que "el delito se consuma con la simple introducción del órgano genital, aunque sea en grado mínimo, en el orificio vulvar o anal, sin ningún ulterior resultado". En tanto el maestro Jiménez de Asúa sostiene que "la perfección del coito no se precisa, aunque si la unión del miembro con la abertura vulvar y la introducción más o menos completa del pene".⁵³

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que "en el delito de violación, el elemento cópula debe tomarse en su más amplia aceptación, o sea cualquier forma de ayuntamiento o conjunción carnal, normal o anormal, con eyaculación o sin ella, en la que haya habido la introducción sexual por parte del reo, aun cuando no se haya llegado a realizarse completamente".

Los medios por lo que ha de realizarse la conducta descrita, solo puede llevarse a cabo a través de medios específicos; por lo tanto estamos frente a un "delito tipo, con medios legalmente limitados".

De acuerdo con estos medios legalmente limitados, se desprenden las siguientes dos hipótesis:

- a) Cópula por medio de la violencia física, y
- b) Cópula por medio de la violencia moral.

⁵³ PORTE Petit Candaudap, Celestino. Op. Cit. Pág. 19.

A continuación y para hacer mas entendible lo anterior analizaremos una por una principiaremos con el que se refiere a la violencia física.

La violencia física en la violación refiere Saltelli y Romano Di Falco que la "violencia física consiste en el uso de la fuerza material ejercida sobre la persona de la víctima para constreñirla a la conjunción carnal".⁵⁴ es decir diremos que la violencia física en la violación consiste en la fuerza de naturaleza material y bastante o suficiente desplegada en el sujeto pasivo, para la obtención de la cópula.

La doctrina señala los siguientes requisitos para la existencia de la violencia física:

- a) La vis absoluta debe recaer en el sujeto pasivo.
- b) Debe ser la fuerza, suficiente para vencer la resistencia, y
- c) La resistencia del sujeto pasivo debe ser seria es decir, "no rebuscada para simular la honestidad, sino realmente expresiva de un querer decididamente contrario", y constante o continuada, o sea "mantenida hasta el último momento sin que exista al comienzo y luego se abandone para dar lugar a un concurso en el mutuo goce".

En otras palabras podremos creer que tiene que estar comprobado que el sujeto pasivo realmente se opuso a la realización de la cópula, y que la oposición o resistencia permaneció viva durante todo el tiempo en que el sujeto activo desplegó la fuerza material, aunque cabría hacer la aclaración que por el exceso de la violencia la víctima quedara inconsciente, por lo que en este sentido no permanecería la resistencia de la víctima.

⁵⁴ PORTE Petit Candaudap, Celestino, Op. Cit. Pág. 22.

La H. Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que "la fuerza ha de ejercitarse sobre la misma persona que se viola, y ha de ser constante, pues si aquella cede al que violentamente intenta poseerla, no puede considerarse víctima de violación".⁵⁵

Es importante señalar la anterior jurisprudencia ya que muchas veces la amenaza con algún arma disminuyen la resistencia de la víctima y no por ese solo hecho no podría ser considerada violación.

Es de interés recordar el caso que señala Vannini, cuando "la violencia fuera dirigida a un fin diverso del de la unión carnal y el culpable se valiese enseguida de la incapacidad física de la mujer para unirse carnalmente con ella" así como la solución que le da, en el sentido de que "en este caso el hecho sería doloso".⁵⁶

Para López de Golcochea, la fuerza moral se produce cuando el delincuente amenaza a una persona con un mal grave presente o inmediato capaz de intimidarla.

Por vis compulsiva debemos entender la exteriorización al sujeto pasivo de un mal inminente o futuro, capaz de constreñir para realizar la cópula.

Por otra parte, así como para la existencia de la violencia física deben llenar determinados requisitos, la vis compulsiva debe ser seria, grave y de la cual derive un mal inminente, o futuro.

La H. Suprema Corte de Justicia de la Nación determina que "el empleo de la violencia moral se caracteriza por la amenaza de grave e inminente en la persona de la ofendida, en su reputación o intereses, o bien, contra un tercero, cuando con

⁵⁵ SEMANARIO Judicial de la Federación, LX, p. 768, Quinta Época.

⁵⁶ PORTE Petit Candaup, Celestino. Op. Cit. Pág. 23.

ello cause una fuerte coacción sobre el ánimo de aquélla, como la amenaza de matar a un ser querido".⁵⁷

Creemos que existe redundancia en la ley al establecer que la cópula se obtenga por medio la violencia física y sin la voluntad de la persona ofendida, al suponer la vis absoluta la falta de consentimiento; por tanto, bastaría decir que el acceso carnal se obtenga por medio de la violencia física. Además, dada la redacción del precepto y con base en una interpretación a contrario sensu, se llegaría a la conclusión de que se podría obtener la cópula por medio de la violencia física y con la voluntad de la persona ofendida, o sea, con el consentimiento de ésta, como un ejemplo podemos señalar el sadomasoquismo.

Clasificación de la violación en orden a la conducta.

Haciendo un análisis diremos que se clasifica de la siguiente manera:

- a) Se trata de un delito de acción;
- b) Unisubsistente o plurisubsistente

Nos referimos a que es de acción dada la naturaleza del núcleo del tipo, o sea la cópula, solamente puede cometerse la violación por un hacer, esto por que es imposible una realización omisiva, pues no se puede llevar a cabo la cópula no haciendo.

Vannini ha estudiado cuidadosamente este problema haciendo el siguiente comentario: "el delito de violación carnal, como delito formal, es delito de acción. Es evidente que ninguno puede ser autor de este delito por omisión. Pero si no puede hablarse de autores de delito de violación carnal por omisión muy bien se

⁵⁷ SEMANARIO Judicial de la Federación, Op. Cit. Pág. 768 y 769 .



puede ser responsable de este delito en calidad de concurrente, por efecto de un comportamiento omisivo⁵⁸.

Y decimos que es unisubsistente o plurisubsistente, por que la violación se consuma con la realización de un solo acto o varios actos.

En seguida analizaremos al **delito de violación en orden al resultado**, a este respecto es:

- a) De mera conducta, por que el tipo se integra en cuanto al elemento objetivo por la realización de la cópula violenta; es decir, por un hacer sin resultado material sin modificar el mundo exterior. Aunque sobre este particular existen dos opiniones, la primera de ellas es que aquellos autores que estiman que la violación es un delito de mera conducta, quienes sostienen que la violencia carnal es un delito formal, por que se agota con la conducta criminosa sin una modificación al mundo exterior distinta de la primera, agregando, que es una modificación del mundo exterior se verifica en la esfera del sujeto pasivo inmediato, pero ella no es distinta de la conducta criminosa; se identifica en ella, no puede jamás faltar, por otra parte existen otros quienes manifiestan que se trata de un delito material. De acuerdo a lo establecido en nuestro Código Penal para el Distrito Federal Vigente en su artículo 265, para la configuración del delito no se requiere una mutación en el mundo exterior, o sea que no se exige un resultado material. El artículo en cuestión solo nos hace mención de la conducta y los medios por los cuales ésta puede ser realizada. Es por ello que concluiremos que el delito de violación es un delito formal o de mera conducta, de cuya realización se desprende solamente un resultado jurídico.

⁵⁸ PORTE Petit Candaup, Celestino. Op. Cit.. Pág. 27.

- b) Es instantáneo, por que tan pronto se consuma, desaparece o se agota la consumación.
- c) Es de lesión y no de peligro, por que, al realizarse la cópula violenta, se lesiona el bien jurídico tutelado por la ley.

En lo referente a la ausencia de conducta, diríamos que estamos ante el aspecto negativo de la conducta, en el delito de violación, si se pudiera realizar la cópula en contra de las voluntades del sujeto activo y el pasivo; problema que debe plantearse siendo sujeto activo el hombre, o bien la mujer, estimando que no es posible que este presente este aspecto negativo en ninguno de los dos casos a que hemos hecho referencia.

En referencia a la tipicidad diremos, que esta consistirá en la adecuación a lo prescrito por el artículo antes mencionado, o sea, que exista una cópula realizada por medio de la vis absoluta o compulsiva, en persona de cualquier sexo.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación establece que: " el delito se configura cuando un comportamiento del agente está adecuado a la conducta que describe el precepto que lo define. Así tratándose del delito de violación sexual tipificado en el artículo 265 del Código Penal Vigente para el Distrito Federal el tipo delictivo está constituido por el hecho de que el agente imponga, por medio de la violencia física o moral, la cópula a una persona de cualquier sexo, por la vía idónea o contra natura, sin el consentimiento de la víctima".⁵⁹

Existe otra ejecutoria en la que se señala que "el elemento cópula a que se refiere el artículo 265 del Código Penal vigente para el Distrito Federal queda tipificado independientemente de que la misma haya quedado total o parcialmente

⁵⁹ SEMANARIO Judicial de la Federación, XXIV. P. 132 Sexta Época.

consumada fisiológicamente". Y que "no puede existir confusión, pues, entre los términos cópula consumada y el delito consumado".⁶⁰

Enseguida se analizará la **clasificación del delito de violación en orden al tipo** en este punto analizaremos las siguientes características:

- a) Autónomo o independiente. En razón de que el tipo de violación tiene vida autónoma o independiente, es decir, existencia por sí mismo.
- b) Con medios legalmente limitados o de formulación casuística.
- c) Alternativamente formado en cuanto a los medios, ya que puede realizarse por medio de la violencia física o violencia moral.
- d) Congruente por que existe relación entre lo que el agente quería y el resultado producido.

En cuanto a los elementos del tipo vamos hacer referencia al **bien jurídico tutelado, los sujetos y el objeto material**, los cuales analizaremos a continuación:

- a) Bien Jurídico tutelado. "el bien jurídicamente protegido por el legislador, al estatuir el delito de violación, es la libertad sexual, es la libertad sexual de cualquier persona, por lo que el hecho de que la ofendida no hubiese sido virgen, no excluye de responsabilidad al sujeto activo de la infracción"⁶¹ que "siendo la violación un delito que atenta contra la libertad y seguridad sexuales, la forma en que la víctima pueda oponer resistencia al yacimiento impuesto requiere facultad de defenderse para frustrar el

⁶⁰ SEMANARIO Judicial de la Federación. CI. P. 1544. Quinta Época.

⁶¹ SEMANARIO Judicial de la Federación. XX. P. 180 Sexta Época.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ataque y es incuestionable que no habrá tal posibilidad si, por circunstancia la parte ofendida no puede resistir, por lo que, si la ofendida no pudo oponer resistencia al yacimiento, debido a la debilidad mental que presentaba, o sea, que si biológicamente podría ser púber, mentalmente tenía edad infantil, fue correcta la equiparación del acto consumado por el agente del delito de violación propia".⁶²

- b) Sujeto activo. El Código Penal vigente para el Distrito Federal en su artículo 265 señala: "al que" En consecuencia, resolvemos si puede ser sujeto activo del delito de violación, el hombre y la mujer. Cabría señalar que el sujeto activo de la violación puede ser no solamente un hombre, sino también, una mujer, porque no es absurda la suposición de que una mujer procure tener contacto carnal con un hombre mediante la violencia moral. Tampoco debe excluirse la posibilidad de violencia física de la mujer sobre el hombre, con el fin expuesto". Otro criterio también podría ser el siguiente: Sujeto activo en la figura del delito de violación es cualquiera, nos referimos a cualquiera, en cuanto es tanto un hombre como una mujer: la locución genérica de la ley no consiente ninguna limitación, ni, por otra parte, subsiste imposibilidad de violencia de mujer sobre hombre; por tanto, sujeto activo puede ser tanto un hombre como una mujer, así mismo podemos señalar dos corrientes: 1) Aquellos que admiten que el hombre o la mujer pueden ser sujetos activos del delito de violación, ya sea que utilicen la violencia física o violencia moral, y 2) Quienes sostienen que el hombre es el sujeto activo de este delito cuando se trata de la vis absoluta o compulsiva, y la mujer únicamente respecto de esta última. Es indudable que la hipótesis de violencia por parte del hombre, sea física o moral, para realizar la cópula con hombre o mujer, no entraña problema alguno, las dificultades se presentan cuando la mujer es el sujeto activo y el medio empleado es la vis absoluta.

⁶² SEMANARIO Judicial de la Federación. CV. P. 829 Quinta Época.

Eusebio Gómez, al tratar este problema, expresa que "tampoco debe excluirse la posibilidad de violencia física de la mujer sobre el hombre con el fin expuesto".⁶³ Así mismo Fontán Balestra nos dice que "en la práctica no es fácil llegar al acceso carnal con un hombre contra su voluntad, pues la naturaleza ha hecho que al sujeto masculino le sea necesaria una colaboración psíquica, para que sus órganos genitales estén en condiciones de poder realizar el acto carnal", cabe hacer mención de esta interesante aportación hecha por el maestro Carrara cuando señala que "en general se sostiene que la violencia carnal también es posible por parte de la mujer sobre el hombre, agregando, que mal, puede, sin embargo, configurarse una violencia carnal de la mujer sobre el hombre consumada mediante violencia física, razón por la cual los doctores ejemplificaron frecuentemente esa hipótesis mediante la violencia moral".⁶⁴ Consideramos que la mujer puede ser sujeto activo de violación física, puesto que puede lograrse la mecánica del coito respecto del hombre, venciendo los obstáculos fisiológicos para la erección del órgano masculino, como puede suceder cuando se encuentre el sujeto pasivo, en virtud de la fuerza realizada, en condiciones de no oponer resistencia ni de evitar la maniobra fisiológica sobre él realizada. En cuanto a la calidad del sujeto activo, la violación es un delito común o indiferente, por que lo puede cometer cualquiera, es decir el hombre o la mujer. Y por lo que respecta al número de sujetos, es un delito unilateral o monosubjetivo, por que el tipo no requiere la intervención de dos o más personas para su consumación.

- c) Sujeto pasivo. A este respecto, diversos autores se preguntan: ¿quien puede ser sujeto pasivo del delito de violación? Expresando que la doctrina responde que cualquier persona de sexo igual o diverso del sujeto activo, agregando que, en cambio, él diría: cualquier persona con

⁶³ PORTE Petit Candaudap. Celestino. Op. Cit., Pág. 40.

⁶⁴ PORTE Petit Candaudap. Celestino. Op. Cit., Pág. 42.

tal que sea de sexo diverso del sexo del sujeto activo. Por consiguiente diremos que el sujeto pasivo del delito de violación puede ser el hombre o la mujer, dada la redacción del precepto que a la letra dice " Al que por medio de la violencia física o moral realice cópula, con persona de cualquier sexo" aclarando en el sentido de que puede ser sujeto pasivo el hombre, independientemente del sexo del sujeto activo, y el sujeto pasivo la mujer con tal de que sea sujeto activo el hombre. Así mismo diremos que la cópula debe realizarse con una persona, o sea, un ser humano vivo, entendiéndose, por tanto, como observa Maggiore, excluidos el animal o el cadáver. Pues si la cópula se llevara a cabo sobre un cadáver, se integraría el delito previsto en la fracción II del artículo 281 del Código Penal para el Distrito Federal Vigente. Las condiciones del sujeto pasivo son indiferentes para la integración del tipo: casada, virgen, viuda, soltera, honesta, deshonesto, casta, etc; pero estas circunstancias servirán indudablemente para la individualización de la pena, de acuerdo a los artículos 51 y 52 del Código Penal vigente para el Distrito Federal. Así la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que la ausencia de recato o de honestidad de la ofendida es independiente para la integración del delito de violación. Lo anterior en base a que como ha sucedido en diversas ocasiones el hecho de que la víctima se dedique a la prostitución el violador alega que no puede integrarse tal delito por el oficio de la víctima, cosa que resulta absurda por lo ya anteriormente señalado por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Para dar mayor abundamiento al comentario anterior diremos que para quienes estimen benigna la sanción para el delito de violación, señalada en el Código Penal para el Distrito Federal, la cual a nuestro parecer es mínima, diremos entonces que debería ser aumentada a la máxima permitida y aplicada por las Leyes penales, ello por el daño que se causa; es importante la reflexión hecha por Pacheco sobre este particular mismo que señala "La violación puede hacerse en una mujer casada, en una mujer soltera o viuda, en una doncella, en una mujer

pública". Respecto a sujeto pasivo diremos que es un delito impersonal, por que igualmente puede ser cometido a cualquier persona: hombre o mujer.

- d) Objeto Material. Diremos Que si la conducta del sujeto activo, en este delito, recae sobre persona de cualquier sexo, el objeto material tendrá que ser el hombre o la mujer, según el caso concreto.

Haciendo referencia a la **Atipicidad**, señalaremos que se puede presentar el caso en que falten los medios exigidos por el tipo: es decir la violencia física o moral, es decir, por que concurra el consentimiento del interesado, originándose una "atipicidad". Para saber cuando nos encontramos ante esta hipótesis, debemos investigar si el tipo exige un "contra" la voluntad del sujeto pasivo.

En este caso especial que nos ocupa, el consentimiento del interesado funciona como causa de atipicidad, porque el tipo descrito en el artículo 265 del Código Penal, requiere que la cópula se realice contra la voluntad del sujeto pasivo.

El problema del consentimiento lo plantean diversos autores, sosteniendo que en la violación carnal, a diferencia de otros delitos, el consentimiento no es una causa que justifique o convierta en no punible, el hecho previsto por el Derecho Penal, sino que es una condición negativa del hecho, ya que mientras en el homicidio, por ejemplo, el hecho consiste en causar la muerte de un hombre, en cambio en el delito de violación el hecho consiste en violar a una persona o abusar de una persona, de modo que si existe un consentimiento válido, no hay hecho.

En cambio, no puede darse ninguna atipicidad por falta de calidad, en el sujeto activo o pasivo, por que el tipo de violación descrito por la ley no exige a los sujetos mencionados calidad alguna. ni por falta de referencia temporal o especial, ya que dichas referencias no son exigidas, ni por último, puede darse una

atipicidad por falta de elementos normativos o subjetivos, en cuanto que igualmente no son requeridos por el propio tipo de violación.

En cuanto a la **Antijuridicidad**. Hay diversos autores que señalan que la violencia debe ser ilegítima. Así mismo expresan que el acceso carnal es ilegítimo cuando se realiza con persona respecto de la cual no tenga el agente derecho al coito.

Es indudable que la conducta en la violación será antijurídica cuando, siendo típica, no exista una causa de licitud, en caso de que proceda.

En cuanto a la existencia de una legítima defensa con relación a la violación, responde Vannini, y con razón, que no se puede presentar. Su pensamiento exacto es el siguiente " No es posible imaginar una violación justificada por legítima defensa. Con un esfuerzo de la fantasía, se podrá pensar en un concurso en el delito de violación justificado por el estado de necesidad, como por ejemplo, en el caso de aquél que, teniendo la obligación jurídica de intervenir en defensa de la persona agredida con el fin de conjunción carnal, no pudiese intervenir por la necesidad de defenderse de una agresión actual e injusta".⁶⁵

Es importante señalar que en la violación no puede darse la legítima defensa, pues no se concibe que se tenga que realizar una cópula violenta para rechazar una agresión injusta.

Aunque es importante señalar que podría darse el estado de necesidad, a mi parecer, esto en base a que como ya quedo previamente señalado con anterioridad que existe cuando se obra por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo. Agregando que, cuando los

⁶⁵ PORTE: Petit Candaudap, Celestino. Op. Cit., Pág. 47.

bienes son de desigual valor (mayor el salvado y menor el sacrificado) se está en presencia de una causa de justificación (estado de necesidad justificante), pero cuando se trata de una de igual valor, es una causa de inculpabilidad (estado de necesidad disculpante).

Con lo anterior señalaremos el siguiente ejemplo: si en un acto delictivo los sujetos activos someten a dos personas obligando a una de las pasivos a cometer el delito de violación sobre la otra pasivo ya que en caso de que se negare a realizarla amenazan con matarlos, y viendo los pasivos que los mantienen amenazados con armas ya sea de fuego o punzo cortantes, este se verá en la necesidad de realizar la cópula al otro pasivo salvaguardando así un bien jurídico de mayor valor que en este caso sería la vida de los dos pasivos, aunque resulta de real importancia señalar que el daño que se causaría a ambos un serio trauma psicológico.

Ahora en cuanto a la violación entre cónyuges Eusebio Gómez hace referencia a que "los que no admiten la posibilidad jurídica de la violación entre cónyuges, invocan el argumento de la licitud de la cópula, emanada del derecho a la misma que al marido pertenece, y es innegable tal derecho, que tiene su fundamento en la institución del matrimonio, y a sus finalidades responde, pero la licitud de la conjunción carnal entre cónyuges, que está fuera de toda controversia, no es argumentando bastante para fundar la tesis enunciada, pues lo que sus defensores han debido mostrar, necesariamente, es que, contra todos los principios, el marido tenga facultad de recurrir a la violencia para ejercitar su derecho cuando le es negado por la mujer, y esta negativa autorizará el divorcio, pero jamás el empleo de la fuerza, finalizando que, por respeto a la dignidad humana, debe sostenerse que el marido que, por medio de la violencia, llámese física o moral, tiene acceso carnal con su cónyuge, comete el delito de violación".

En lo que respecta a lo anterior apoyamos determinadamente este criterio ya que si bien es cierto que una de las finalidades del matrimonio es la preservación de la especie y esto se logra mediante la cópula normal, en esta deberá existir el

consentimiento de ambas partes, y por ende no deberá existir violencia ni física ni moral, toda vez que si se llegare a aplicar la violencia física o moral, estaríamos ante la figura del delito de violación.

En cuanto a la **imputabilidad e inimputabilidad**. El sujeto activo debe de tener capacidad de culpabilidad; se origina una hipótesis de inimputabilidad en este delito cuando exista en el sujeto activo un trastorno mental transitorio. No se puede negar que en cuanto a las acciones libres en su causa, puede darse el delito de violación, pero naturalmente, cuando el sujeto se ha colocado dolosamente en el estado de inimputabilidad para cometer la violación, pues si su conducta ha sido dolosa, pero únicamente, para colocarse en ese estado, sin querer realizar la cópula, o bien, se ha colocado culposamente en tal estado, no puede responder del delito de violación por que esta infracción solo puede cometerse dolosamente, como lo asentaremos posteriormente al estudiar la culpabilidad.

Haciendo referencia a la **culpabilidad**, diremos que la especie de la culpabilidad que se presenta en este delito, es el dolo.

Por lo que señalamos que para que exista el delito de violación debe realizarse la cópula por medio de la violencia física o violencia moral, es innegable que tiene que concurrir el dolo directo, ya que no se concibe la existencia de tales medios sin la concurrencia de esta forma de la culpabilidad. Cabe señalar que en cuanto al dolo eventual, pensamos que no puede presentarse, en virtud de que la exigencia de los medios físicos o morales implican el querer, desde el inicio, la cópula.

El problema del dolo, en este delito, debe enfocarse como lo enseña la doctrina, por lo que es de suma importancia hacer referencia a los siguientes casos:

- a) Cuando el sujeto quiere realizar la cópula y ha empleado la violencia física o moral, obteniendo aquella a virtud del consentimiento que otorga a fin de cuentas el sujeto pasivo por la violencia empleada. Es indudable que, en esta hipótesis, nos encontramos frente a un momento de tentativa, no obstante la realización de la cópula, pues ésta se efectuó por consentimiento del sujeto pasivo. En otros términos, el consentimiento separa, divide el proceso ejecutivo de la consumación lícita; el primero antijurídico la segunda no.

- b) Cuando el ofendido, al principio otorgue el consentimiento y posteriormente haya oposición del mismo ofendido, debiéndose concluir que existe el delito de violación, por que la ausencia del consentimiento es anterior o concomitante a la realización de la cópula. Cabe hacer mención que los Tribunales han establecido que la comprobación de que la víctima de violación, haya aceptado en un principio tener cópula, el mismo, no excluye la posibilidad de que ya al procederse a la cópula, oponga resistencia para el acto, mordiendo a su violador y lanzando gritos en demanda de auxilio.

Resulta de real importancia señalar que no puede aceptarse la violación culposa, pues si se necesita, para la existencia de la violación, la concurrencia de la violencia física o violencia moral, no puede concebirse la realización de la cópula sino dolosamente y, por tanto no es posible una violación culposa que requeriría no querer la cópula, hipótesis antagónica a la esencia de la violación.

En referencia a la **inculpabilidad** diremos que en el delito de violación no requiere el tipo ninguna condición objetiva de punibilidad; por tanto, no se puede presentar en su aspecto negativo.

Analizando la **punibilidad** y su aspecto negativo diremos que el Código Penal para el Distrito Federal vigente señala la pena de prisión de ocho a catorce años,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

si la víctima fuere una persona menor de doce años, persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho, si se ejerciera la violencia física o moral, el mínimo y máximo de la pena se aumentarían hasta una mitad, así mismo, si el delito fuera cometido con intervención directa o mediata de dos o más personas así como si el delito fuere cometido por un ascendiente contra su descendiente que además de la pena de prisión el culpable perderá la patria potestad o la tutela en caso de que ejerciera la misma sobre la víctima; así mismo podemos la pena que se aplica cuando la persona que comete el delito desempeñe un cargo o empleo público o ejerzan su profesión, además de la pena de prisión el condenado será destituido del cargo o empleo o suspendido por el término de cinco años en el ejercicio de su profesión; así como de la persona que tenga al ofendido bajo su custodia, guarda o educación o aprovecha la confianza en el depositada.

En referencia a lo anterior y toda vez que nuestra investigación versa sobre este punto por lo que solicitamos se aumente la pena de prisión actual a la pena máxima permitida por la Ley Penal toda vez que la víctima del delito de violación a pesar de tratamientos psicológicos y médicos que le son brindados a través de los centros de apoyo que tiene la Procuraduría de Justicia del Distrito Federal, la misma no logra recuperarse del daño sufrido y esto por que como se dijo con anterioridad los exámenes que se aplican ya son de "machote" y por lo mismo no estaremos seguros de un resultado confiable y ello genera que el tratamiento no sea el adecuado y por ende su vida no sea normal.

En cuanto a su **aspecto negativo** diremos que el Código Penal para el Distrito Federal Vigente no registra, con relación al delito en comento excusa absolutoria alguna.

Diremos que el delito de violación se consuma cuando se realiza la cópula por los medios descritos en el tipo.

Los Tribunales han establecido que el delito de violación se integra por la violencia y no requiere la existencia del desfloramiento, ni de lesiones corporales, dado que basta la coacción física o moral que produzca la realización de la cópula contra la voluntad de la ofendida u ofendido.

2.2 La mujer como sujeto activo del delito de violación.

Este tema parece controversial, pero resulta interesante sobre todo por los comentarios que se hacen a este respecto, los cuales expondremos para al final dar nuestro punto de vista.

Actualmente se dice que la violencia carnal también es posible por parte de la mujer sobre el hombre; pero mal podrá configurarse la violencia carnal consumada por la mujer sobre el hombre, dentro de los términos de violencia física, y por esto los estudiosos del derecho suponen comúnmente esta hipótesis que la mujer emplea por lo regular la violencia moral.

El maestro Jiménez Huerta nos dice que "aparte del caso de la violencia moral en el que es posible, como admitía el maestro Toscano, la violación inversa, ésta puede configurarse también en algunas hipótesis de violación presunta, sobre todo si se tiene en cuenta que dentro del concepto cópula queda comprendida la llamada *fellatio in ore*".⁶⁶

La llamada "violación inversa" o "violación al revez", la rechaza Francisco González de la Vega porque a decir de él la posibilidad del ayuntamiento implica en el varón determinado estado fisiológico en sus órganos (la erección del miembro viril), lo cual es indicio de deseo y aceptación psíquica del coito. Con respecto a la fuerza ejercida por una mujer sobre un hombre resulta prácticamente

⁶⁶ JIMENEZ Huerta, Mariano. DERECHO PENAL MEXICANO. ED. Antigua Librería Robredo. México 1968. Pág. 276.

inútil, por que ni el empleo de sustancias excitantes de dudosa eficacia, ni las manipulaciones logran la erección en un hombre que no quiere copular y, aun conseguida, resultaría en grado sumo dificultoso a la mujer la introducción del miembro viril en la vagina.

Se han considerado algunas hipótesis en que un hombre puede ser llevado al acto carnal contrariando los dictados de su voluntad, en situaciones normales, como podría ser en el caso de que se le hubiese suministrado algún afrodisíaco capaz de producir una hiperexcitabilidad venérea, más o menos incontenible. También en el supuesto de un menor de doce años masculino, a quien una mujer puede llevar al acto carnal, haciendo fácil uso de su situación.

Sin embargo Marcela Martínez Roaro sostiene que "no existen comidas "afrodisíacas" que hagan ascender rápidamente la potencia sexual, aunque el vulgo asegure lo contrario".⁶⁷

Otros autores, acudiendo a interpretaciones literalizantes de algunas leyes que denominan a la cópula "acceso carnal" y como el vocablo acceso carnal significa entrada, penetración, teniendo por consiguiente acceso el que penetra, nunca el que fue penetrado, consideran que sólo el hombre puede ser sujeto activo de la violación por que sólo él es quien con su miembro "accede", o sea, "penetra" en la cavidad del otro copulante y, en cambio, la mujer es "penetrada" o "accedida".

Juan F. González apela al argumento gramatical alegando que de la ley surge claramente el sexo del actor, al decir "el que"; sin embargo, este razonamiento no resulta tan verdadero porque por su técnica el código penal apela en numerosas oportunidades a esa fórmula; sin embargo, no se podría negar que además del hombre la mujer puede ser sujeto activo en esos delitos.

⁶⁷ MARTÍNEZ Roaro, Marcela. DELITOS SEXUALES. ED. Porrúa S.A. México 1975. Pág. 70.

De lo anterior estaríamos de acuerdo, puesto que la mujer si bien es cierto no podrá ser directamente quien realice la cópula ello en referencia con el artículo 265 del código penal, si puede ser coautor si lo enfocamos al artículo 13 párrafo tercero del mismo ordenamiento.

En referencia a lo anterior citaremos un ejemplo. Se suben a un microbús 4 personas del sexo masculino y otro más del sexo femenino, toman asiento distribuyéndose en el interior del microbús, al avanzar unos 20 minutos estos se levantan y comienzan a exigir sus bienes de valor a los demás pasajeros en lo que dos de ellos pasan recorriendo el pasillo para recolectar los objetos, ven a una señorita de 23 años de edad y toman la decisión de violarla, por lo que mediante amenazas y golpes por la negación de esta joven, la trasladan a la parte trasera del microbús y con ayuda de la persona del sexo femenino quien le sostiene los brazos y la amenaza con un objeto punzo cortante, comienzan a violarla, en este ejemplo la persona del sexo femenino aunque no realizó la cópula si intervino durante la violación por lo que si nos enfocamos a lo que establece el artículo 13 fracción III del código penal para el Distrito Federal vigente, estaríamos diciendo que es penalmente culpable del delito de violación.

Otro punto a cuestionar es el hecho de que si se presentara la violación entre mujeres, de la investigación recabada resulta interesante lo expresado por Ricardo Núñez ya que el considera que, salvo el caso de una deformación del órgano sexual (clitoris hipertrofiado), una mujer no podría violar, por la imposibilidad de penetrarla, a otra, persona, varón o mujer.

José Ignacio Garona menciona que "en cuanto al caso de la mujer que posee un clitoris hipertrofiado, con el cual accede a la víctima, López Bolado opina que se trata de un caso académico, que no destruye el principio general y que es fácticamente casi imposible, según lo reconoce la autoridad médica".⁶⁸

⁶⁸ LÓPEZ Ibor, Juan José, El Libro de la Vida Sexual. ED. Ediciones Danae. Barcelona 1971. Pág. 37.

Podríamos decir que la cópula se caracteriza por el típico fenómeno de la introducción sexual, la que implica necesariamente una actividad viril, pues sin esta no se puede, con propiedad, decir que ha habido copulativa conjunción carnal.

Con las reformas que ha habido a nuestro código penal, se admite como cópula la introducción del miembro viril por vía oral, y todavía más aún, se considera como autor del delito de violación, "al que introduzca por vía vaginal o anal cualquier elemento o instrumento distinto al miembro viril, por medio de la violencia física o moral, sea cual fuere el sexo del ofendido".

Entre los elementos o instrumentos distintos al miembro viril, pueden considerarse los aparatos de plástico llamados "vibradores", imitaciones de goma del miembro viril, llamados vulgarmente "consoladores" o cualquier elemento o instrumento rígido y hasta por medio de maniobras digitales, sin importar el sexo del pasivo.

Si tomamos en cuenta lo anterior podríamos darnos cuenta que si se podrá dar la violación entre las mujeres o si estaríamos en el sentido de que la mujer puede ser sujeto activo del delito de violación al utilizar elementos o instrumentos distintos al miembro viril y estos los puede utilizar tanto con hombres como mujeres, sean mayores o menores de edad, por lo que concluiremos que una mujer podrá ser sujeto activo del delito de violación.

Con el objeto de robustecer lo anterior agregaremos las siguientes tesis jurisprudenciales:

VIOLACIÓN TUMULTUARIA, MUJER SUJETO ACTIVO EN LA, COMO COPARTICIPE.

Tratándose de la violación tumultuaria, si bien es evidente que en el caso de una mujer no es posible que como sujeto activo realice la conducta núcleo del tipo,

también es claro que ello no es óbice para que se le tenga como responsable del delito citado en los términos de la fracción III del artículo 13 del Código Penal, si auxilió a su coacusado desnudando y violentando a la ofendida para que aquél pudiera copular con la misma, participación prevista en el precepto antes mencionado; y si bien es cierto que el artículo 266 bis del propio Código, que prevé la pena agravada por la violación tumultuaria o cometida por dos o más sujetos, señala que la Intervención de estos debe ser directa o inmediata, así mismo es verdad que ello no significa que la intervención de la pluralidad de sujetos activos deba ser como autores materiales, es decir, que todos realicen el núcleo del tipo, sino que quiere decir que su concurso sea simultáneo al momento de la cópula, esto es, interviniendo en su ejecución, prestando una ayuda material e inmediata durante la violación, pudiéndose dar en otros casos, entre los que intervienen en los hechos, una violación sucesiva, esto es, que tengan cópula uno tras otro con el o la ofendida.

Amparo directo 2532/81. José Luis Hernández Orta y Juana Vega Mancilla.
29 de octubre de 1981. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Francisco H.
Pavón Vasconcelos. Secretaria: Elvía Díaz de León D'Hers.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Séptima Época. Volumen 151-156 Segunda Parte. Tesis: Página: 104. Tesis Aislada.

VIOLACIÓN, COPARTICIPACIÓN EN LA.

Como es sabido, la responsabilidad se irroga a todos los partícipes, y del texto de la ley se desprende el principio general conforme al cual es partícipe quien pone culpablemente una condición para la ejecución del delito. Con dicha fórmula resulta responsable de la comisión delictiva lo mismo quien ejecuta el núcleo del tipo, que cualquiera de sus elementos, e incluso quien sin ejecutar actos comprendidos en la descripción, pone una condición para la secuela. De esta manera, si el acusado de violación no copuló (núcleo del tipo), pero ejecutó actos

comprendidos dentro de la descripción, al ejecutar violencia sobre la mujer, de manera que fuera posible la imposición del ayuntamiento sexual por su coacusado, desde el punto de vista técnico-legal su participación resulta obvia y en nada le favorece el que su coacusado o la mujer ofendida se hayan referido a que su intervención se redujo al ejercicio de la violencia, puesto que al ejercitarla, además de integrar uno de los elementos del tipo (la violencia como medio para la cópula), estaba poniendo culpablemente una condición del resultado. Se trata de una cuestión elemental dentro de la problemática de la participación.

VIOLACIÓN ENTRE CÓNYUGES, SINO DE EJERCICIO INDEBIDO DE UN DERECHO. NO CONFIGURACIÓN DEL DELITO DE.

El que uno de los cónyuges imponga al otro la cópula normal de manera violenta, cuando subsiste la obligación de cohabitar, no es suficiente para que se configure el delito de violación previsto en el artículo 265 del Código Penal para el Distrito Federal, a pesar de la utilización de los medios típicos previstos para su integración; ya que si bien el cónyuge tiene derecho a la relación sexual con su pareja, no puede permitirse que lo obtenga violentamente; por lo que de observar tal conducta se adecuará a lo establecido en el artículo 226 del ordenamiento en cita, al ejercer indebidamente su derecho. Se considera que cesa la obligación de cohabitar, aunque no esté decretada judicialmente, cuando se pretende imponer la cópula encontrándose el sujeto activo en estado de ebriedad, drogadicción, padeciendo enfermedad venérea, Síndrome de Inmuno Deficiencia Adquirida, o en presencia de otras personas; asimismo, si la mujer tiene algún padecimiento, como puede ser parálisis que la impida producirse en sus relaciones sexuales, o estando decretada la separación legal de los esposos. Entendiéndose que las hipótesis mencionadas tienen carácter ejemplificativo, mas no limitativo.

Octava Época:

Contradicción de tesis 5/92. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Tercero del Sexto Circuito. 28 de febrero de 1994. Mayoría de tres votos.

NOTA:

Tesis 1a./J.10/94, Gaceta número 77, pág. 18; véase ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación, tomo XIII-Mayo, pág. 78.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Apéndice de 1995. Época: Octava Época. Tomo II, Parte SCJN. Tesis: 381 Página: 210. Tesis de Jurisprudencia.

Amparo directo 2017/73. Guillermo Acosta Ramírez. 9 de enero de 1974. Cinco votos. Ponente: Abel Huitrón y A.

Véase: Tesis de jurisprudencia No. 84, Apéndice 1917-1965, Segunda Parte, pág. 185.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Séptima Época. Volumen 61 Segunda Parte.

Tesis: Página: 51. Tesis Aislada.

2.3 El delito de violación entre Cónyuges.

Dice el maestro Francesco Carrara que hay delito putativo en el que la violenta a su propia esposa y Eugenio Cuello Calón dice que el yacimiento o acceso carnal ejecutado por el marido con violencia o sin consentimiento de la mujer; no constituye violación, pues aquel, al disponer sexualmente de ésta, obra en ejercicio legítimo de un derecho, pero además la mujer no puede invocar en el caso de resistencia violenta la legítima defensa, pues no hay por parte del marido agresión ilegítima. Podrá este, en ciertos casos, ser responsable en vías de hecho de lesiones causadas a consecuencia de la cópula violenta, pero no de un delito de violación.

La obligación de prestar el débito es consecuencia de los fines del matrimonio.

Punto de vista que no compartimos, toda vez que a pesar de existir el derecho de cohabitar, el hecho de que se ejerza este derecho a través de la violencia, o en contra de su voluntad de la esposa o concubina en dado casos estaríamos hablando del delito de violación, que se encuentra previsto en el artículo 265 bis. de nuestro Código Penal vigente para del Distrito Federal, el cual contempla el delito de violación entre cónyuges y concubinos.

Alberto González Blanco considera que no hay violación cuando el marido sufra alguna enfermedad que pueda implicar un peligro para la salud de la esposa o de los descendientes, en atención a que, en este último caso, no se lesiona la libertad sexual del cónyuge, que no existe frente a otro, sino, un bien jurídico diferente que en este caso lo es la salud.

En la actualidad se ha discutido si entre los deberes jurídicos recíprocos de los cónyuges aparece el débito conyugal.

En ese respecto diremos que dentro del deber de cohabitación que se deben los cónyuges aparece implícita la obligación al débito conyugal, que si bien es cierto es un derecho, eso no implica que al momento que alguno de cónyuges o concubinos quiera tener relaciones sexuales, deberá haber mutuo consentimiento de los mismos por que sino estaríamos pensando que se esta haciendo en contra de la voluntad de uno de ellos e inclusive se podría estar aplicando la violencia y en este caso ya hablaríamos de una violación, por que no por el solo hecho de ser matrimonio o concubinos no existe el daño que causa la misma, tal vez no en la misma magnitud, pero claro que existe, y el daño la mayoría de las veces es irreparable ya que el mismo afecta el estado emocional de la víctima que en este caso sería alguno de cónyuges o concubinos.

Otro de los comentarios de los diversos autores que se consultaron como el de Alejandro Groizard quien dice que el más primordial de los deberes que la mujer casada tiene para con su marido, es el no negarse a la realización de los fines del

matrimonio, de entre los cuales ninguno hay más culminante que le de la procreación. Es así que ningún derecho es atropellado en ella por el marido al obligarla, contra su voluntad, a realizar con él un acto que tiene ella el deber de prestarse a ejecutar.

A continuación señalaremos una serie de puntos que nos señala el Lic. Roberto Reynosa Dávila, que se nos hicieron de cierta manera interesantes y que comentaremos.

"Resulta incuestionable que la mujer está en la obligación del débito conyugal con la excepción de los siguientes casos:

- a) Cuando se pretende realizar *contra natura*, o con prácticas anticoncepcionales o después de grandes ofensas recibidas del marido;
- b) Cuando se pretende que lo realice con otra persona propuesta por el marido;
- c) Cuando se pretende realizar en presencia de terceros, o en paraje frecuentado, o en público;
- d) Cuando se pretende realizar estando el marido ebrio, drogado o enfermo, que pudiera afectar la salud de la esposa o de la prole, y;
- e) Cuando se pretende realizar estando decretada judicialmente la separación conyugal, etc".⁶⁹

Yo agregaría una más y esta sería el inciso f) el cual señalaría que se hiciera en contra de su voluntad, además que esto sería para ambas partes y no solo para la

⁶⁹ REYNOSO Dávila, Roberto. DELITOS SEXUALES. ED. Porrúa. México 2000. Pág. 129 y 130.

mujer, pues ya ha quedado señalado que el sujeto activo pueden ser tanto la mujer como el hombre.

Juan H. Sproviero dice que "la negativa de la cónyuge es el óbice o impedimento, para el impedimento para el pretendido yacimiento; la recurrencia a la violencia o la intimidación representada esta por amenazas, autoriza sin ambages a tipificar la conducta del autor como transgresora de la norma y por ende, debe darse la cabida a la punición establecida para el delito".⁷⁰

Punto de vista que compartimos pues este autor considera que no es de observancia obligatoria el hecho de que por ser matrimonio se tenga por obligación el tener relaciones sexuales, sin tomar en cuenta la voluntad del alguno de los cónyuges o concubinos, pues, si se les obliga a tener cópula estaríamos hablando del que se esta cometiendo un delito y este sería el delito de violación.

Al hacer referencia al concubinato es por que debe considerarse la situación similar a la de un matrimonio, no precisamente en el deber de cohabitar, pero si en cuanto a la prestación general del consentimiento para la cópula, ya que es admisible que debe existir el consentimiento, tanto en el matrimonio como en el concubinato, aun en los casos en que se practicara la cópula estando la mujer privada de su sentido, profundamente dormida o en estado de intoxicación etílica, etcétera.

Mariano Jiménez Huerta señala que "el consentimiento prestado para la cópula entre amantes o concubinos perdura tácitamente entre ellos por su simple naturaleza propia y por lo usos y costumbres que imperan en la vida social, en tanto que, en forma expresa o tácitamente inequívoca, uno de ellos haga saber su firme voluntad contraria".⁷¹

⁷⁰ SPROVIERO H., Juan, DELITO DE VIOLACIÓN. ED. Astrea. Buenos Aires 1996. Pág. 115.

⁷¹ JIMÉNEZ Huerta, Mariano, Op. Cit. Pág. 290 y 291.

Así mismo el maestro Rafael Rojina Villegas, distinguido tratadista en el campo del derecho civil, dice que "que desde el punto de vista jurídico el deber de relación sexual se encuentra sancionado jurídicamente, pues la negativa injustificada y sistemática de un cónyuge para cumplir esa obligación, implica una injuria grave que es causa de divorcio".⁷²

Mas acertado me parece este punto de vista que a pesar de ser en materia civil nos dice que el hecho de incumplir con la relación sexual por alguno de los cónyuges o concubinos es causa de divorcio, diferente a los otros puntos de vista que nos dicen que la mujer se debe al hombre y deberá cumplir con la relación sexual aun en contra de su voluntad y si alguno de los cónyuges o concubinos aplicara la fuerza física no aplicaría el delito de violación dicho del cual difiero pues se nos hace por demás incoherentes este tipo de comentarios hechos por diversos autores.

El hecho de que exista la relación del matrimonio o del concubinato no exime del daño físico y psicológico que se causa al que es víctima de la violación, que como anteriormente lo hemos señalado podría ser tanto el hombre como la mujer, pues la recuperación del mismo es de las misma repercusiones que cuando existe la violación en la que la pasivo no conoce a su victimario. Es por ellos que solicitamos que la pena sea aumentada en general y no solo por el hecho de que exista un lazo de familiaridad entre el pasivo y el activo en este caso el matrimonio o el concubinato la pena deba ser menor. Por que de una u otra manera se esta afectando el bien jurídico protegido que en este caso lo es la libertad sexual, y no por el solo hecho de ser matrimonio la víctima no pueda negarse al acto sexual para con su pareja y así proteger el bien jurídico que le pertenece.

A continuación señalaremos algunas jurisprudencias y tesis jurisprudenciales las cuales nos indican de la existencia del delito de violación entre cónyuges.

⁷² ROJINA Villegas, Rafael. DERECHO CIVIL MEXICANO, TOMO II, ED. Porrúa México 1987. Pág. 387.

VIOLACIÓN ENTRE CÓNYUGES, DURANTE EL LAPSO EN QUE SE DECRETO JUDICIALMENTE SU SEPARACIÓN PROVISIONAL, DELITO DE.

Si durante el trámite del juicio de divorcio, el juez decretó la separación provisional de los cónyuges, a que se refiere el artículo 275 del Código Civil del Distrito Federal, es lógico que cesó la obligación de cohabitar entre ambos; por ende, si el marido forzara a la mujer a efectuar el acto carnal en ese lapso, incurriría en el delito de violación, por tratarse de una cópula ilícita, pues al estar suspendido el derecho al débito carnal con base en una disposición civil, éste ya no se puede ejercitar.

Octava Época:

Contradicción de tesis 5/92. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Tercero del Sexto Circuito. 28 de febrero de 1994. Mayoría de tres votos.

NOTA:

Tesis 1a./J.5/94, Gaceta número 77, pág. 16; véase ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación, tomo XIII-Mayo, pág. 77.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Apéndice de 1995. Época: Octava Época. Tomo II, Parte SCJN. Tesis: 379 Página: 209. Tesis de Jurisprudencia.

VIOLACIÓN ENTRE CÓNYUGES, DELITO DE.

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

Octava Época:

Contradicción de tesis 5/92. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Tercero del Sexto Circuito. 28 de febrero de 1994. Mayoría de tres votos.

NOTA:

Tesis 1a./J.8/94, Gaceta número 77, pág. 17, véase ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación, tomo XIII-Mayo, pág. 77.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Apéndice de 1995. Época: Octava Época. Tomo II, Parte SCJN. Tesis: 376 Página: 208. Tesis de Jurisprudencia.

VIOLACIÓN ENTRE CÓNYUGES, DELITO DE.

El derecho a la relación carnal existente entre aquellos que se han unido en matrimonio, no es ilimitado, pues en ocasiones uno de los cónyuges puede oponerse a la misma, como sería el caso de que su pareja estuviera en estado de ebriedad o drogadicción, pues no sólo se advierte el natural rechazo para quien actúe en esas condiciones, sino que reviste mayor trascendencia el peligro que implica la posibilidad de engendrar un ser en esos momentos; lo que funda la oposición del pasivo, quien protege la sanidad de su estirpe, por lo que si es sometido a realizar la cópula violentamente, aunque ésta sea normal, sin duda estaremos en presencia del ilícito de violación.

Octava Época:

Contradicción de tesis 5/92. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Tercero del Sexto Circuito. 28 de febrero de 1994. Mayoría de tres votos.

NOTA:

Tesis 1a./J.6/94, Gaceta número 77, pág. 16; véase ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación, tomo XIII-Mayo, pág. 77.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Apéndice de 1995. Época: Octava Época. Tomo II, Parte SCJN. Tesis: 377 Página: 208. Tesis de Jurisprudencia.

VIOLACIÓN ENTRE CÓNYUGES, DELITO DE.

La Institución del matrimonio tiene entre sus finalidades, la procreación de la especie; en virtud de lo cual, los cónyuges deben prestarse a la relación carnal, que como consecuencia lógica sólo concibe la práctica de la cópula normal; de tal manera que si el cónyuge la impusiera de manera anormal y violentamente, lesionaría la moral y la libertad sexual de su pareja, que en ningún momento consintió tales prácticas, y por ende, se configurará el delito de violación.

Octava Época:

Contradicción de tesis 5/92. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Tercero del Sexto Circuito. 28 de febrero de 1994. Mayoría de tres votos.

NOTA:

Tesis 1a./J.9/94, Gaceta número 77, pág. 18; véase ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación, tomo XIII-Mayo, pág. 77.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Apéndice de 1995. Época: Octava Época. Tomo II, Parte SCJN. Tesis: 378 Página: 209. Tesis de Jurisprudencia.

VIOLACIÓN ENTRE CÓNYUGES HABIENDO SUSPENDIDO EL DERECHO A COHABITAR, DELITO DE.

A virtud de que uno de los cónyuges padezca sífilis, tuberculosis o cualquiera otra enfermedad crónica o incurable, el artículo 267 en relación al 277 del Código Civil para el Distrito Federal, permite a su pareja que no desee divorciarse, el solicitar se suspenda judicialmente su obligación de cohabitar; por lo que si estando decretada, el cónyuge enfermo le impusiere violentamente la cópula aunque fuera

normal, se integraría el delito de violación, porque ya no tiene derecho al débito carnal, además de poner en peligro la salud del cónyuge inocente y de la descendencia que pudiera procrearse en esas circunstancias.

Octava Época:

Contradicción de tesis 5/92. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Tercero del Sexto Circuito. 28 de febrero de 1994. Mayoría de tres votos.

Tesis 1a./J.11/94, Gaceta número 77, pág. 19; véase ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación, tomo XIII-Mayo, pág. 77.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Apéndice de 1995. Época: Octava Época. Tomo II, Parte SCJN. Tesis: 380 Página: 210. Tesis de Jurisprudencia.

VIOLACIÓN EQUIPARADA ENTRE CÓNYUGES, DELITO DE.

El artículo 266 del Código Penal del Distrito Federal, establece las hipótesis del delito de violación equiparada, previéndose en una de ellas, que se incurre en ésta, cuando se impone la cópula a persona que por cualquier causa no pueda resistirlo; por lo que si se tratara de una mujer imposibilitada para sostener relaciones sexuales, como sería el caso de quien sufra parálisis, a la que se someta con ese fin en contra de su voluntad, indudablemente se integraría el tipo precisado, no obstante que fuera su propio cónyuge el sujeto activo, en virtud de que la disposición penal citada protege ampliamente a los que se encuentran en las hipótesis señaladas.

Octava Época:

Contradicción de tesis 5/92. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Tercero del Sexto Circuito. 28 de febrero de 1994. Mayoría de tres votos.

Tesis 1a./J.7/94, Gaceta número 77, pág. 17; véase ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación, tomo XIII-Mayo, pág. 78.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Apéndice de 1995. Época: Octava Época. Tomo II, Parte SCJN. Tesis: 382 Página: 211. Tesis de Jurisprudencia.

VIOLACIÓN ENTRE CÓNYUGES, SINO DE EJERCICIO INDEBIDO DE UN DERECHO. NO CONFIGURACIÓN DEL DELITO DE.

El que uno de los cónyuges imponga al otro la cópula normal de manera violenta, cuando subsiste la obligación de cohabitar, no es suficiente para que se configure el delito de violación previsto en el artículo 265 del Código Penal para el Distrito Federal, a pesar de la utilización de los medios típicos previstos para su integración; ya que si bien el cónyuge tiene derecho a la relación sexual con su pareja, no puede permitirse que lo obtenga violentamente; por lo que de observar tal conducta se adecuará a lo establecido en el artículo 226 del ordenamiento en cita, al ejercer indebidamente su derecho. Se considera que cesa la obligación de cohabitar, aunque no esté decretada judicialmente, cuando se pretende imponer la cópula encontrándose el sujeto activo en estado de ebriedad, drogadicción, padeciendo enfermedad venérea, Síndrome de Inmuno Deficiencia adquirida, o en presencia de otras personas; asimismo, si la mujer tiene algún padecimiento, como puede ser parálisis que la impida producirse en sus relaciones sexuales, o estando decretada la separación legal de los esposos. Entendiéndose que las hipótesis mencionadas tienen carácter ejemplificativo, mas no limitativo.

Octava Época:

Contradicción de tesis 5/92. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Tercero del Sexto Circuito. 28 de febrero de 1994. Mayoría de tres votos.

Tesis 1a./J.10/94, Gaceta número 77, pág. 18; véase ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación, tomo XIII-Mayo, pág. 78.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Apéndice de 1995. Época: Octava Época. Tomo II, Parte SCJN. Tesis: 381 Página: 210. Tesis de Jurisprudencia.

VIOLACIÓN ENTRE CÓNYUGES. PUEDE EXISTIR, PORQUE EL EJERCICIO DEL DERECHO A COPULAR NO PUEDE OBTENERSE MEDIANTE LA VIOLENCIA.

En el delito de violación, el bien jurídico tutelado es el derecho que al ser humano corresponde de copular con la persona que libremente su voluntad elija y de abstenerse de hacerlo en un momento determinado o por circunstancias específicas personales o con quien no fuere su voluntad, resultando de lo anterior que el objeto jurídico protegido es la libertad sexual y el consentimiento que los cónyuges convienen al contraer matrimonio, en particular la mujer para cohabitar con su marido, no es un consentimiento absoluto sin posterior libertad de elección sexual en cuanto al momento, sino un consentimiento primero para la elección de esposo, y consumada la unión matrimonial, ésta no la priva de su libertad frente al marido, de acceder o de negarse a la copulación cuando su cuerpo o ánimo no lo desea, resulta pues que cada copulación matrimonial debe de ir precedida o simultáneamente acompañada de un consentimiento expreso o tácito; y, vencer por la violencia la voluntad contraria de la esposa en un momento dado es incidir en una conducta lesiva de su constante interés jurídico a la libertad sexual y dicha conducta no puede ser considerada como el ejercicio de un derecho, pues el artículo 17 de la Constitución establece que "ninguna persona podrá hacerse justicia por sí mismo, ni ejercer violencia para reclamar un derecho", por lo que el acceso carnal violento aun dentro del matrimonio es ilícito y constituye una violencia, ya que la esposa tiene derecho a la abstinencia cuando no desee la cópula. Debe señalarse además que el delito analizado no hace distingos sobre la relación jurídica contractual existente entre los cónyuges, por lo que el ilícito puede

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

coexistir en el matrimonio, dado que dicha institución no puede autorizar los actos violentos entre los cónyuges, máxime que la violencia entre éstos va en contra de los fines primordiales del matrimonio.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 1104/92. Angel Ulises Mendoza Tovar. 16 de octubre de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Humberto Román Palacios. Secretaria: María Amparo Castilla Hernández.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Octava Época. Tomo XII-Julio. Tesis: Página: 328. Tesis Aislada.

2.4 VIOLACIÓN A UNA PROSTITUTA.

Al hablar de este tema nos gustaría hacer mención que en la antigüedad se negaba a las prostitutas la facultad de querellarse por atentados sexuales e imperaba la idea de que su servicio les estaba prohibido negarlo a quien se los requería.

Fue hasta el siglo XI, en cuanto a las providencias meridionales de Italia, la célebre Constitución *Omnes Nostrí*, en la cual Guillermo I, al subir al trono de Sicilia, en 1150, proclamó el principio de que todos los súbditos deben ser iguales ante la ley; iniciándose disposiciones de protección de la justicia a las mujeres del burdel, con el fin de defenderlas de las violaciones ajenas.

Dice Crisolito de Gusmao que "por hacer la vida más triste y lóbrega de las profesiones —la del comercio del cuerpo— no se puede llegar a la conclusión de que

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

tales desgraciadas hayan de ser víctimas del salvaje asalto a la carne y que estén obligadas, como esclavas públicas, a entregarse a cualquiera".⁷³

Mariano Jiménez Huerta dice que la prostituta presta su cuerpo y su mecánica actividad para la Copulación, al que le paga. Este consentimiento está circunscrito en cuanto a su alcance a los términos convenidos y es, además, en todo momento revocable. Si ante la negativa de la prostituta para realizar la cópula con determinada persona, ésta utiliza violencia real o presunta para accederla, cometerá violación, ya que ella es un sujeto pasivo de la violación como cualquier otro.

De igual manera podríamos decir que su negativa no autoriza a su cliente a ejercer la fuerza o la intimidación para lograr la cópula, sin perjuicio de que pueda desplegar en contra de la prostituta las acciones penales que en su favor operen si hubiere sido víctima de un engaño.

Si hacemos referencia al daño que se causa a la prostituta si es víctima del delito de violación diremos que es el mismo que se causa a otra persona que no se dedica a este oficio, pues como se ha comentado que por el hecho que aunque su "trabajo" sea mantener relaciones sexuales ella podrá decidir si las tiene o no las tiene y el "cliente" no podrá obligarla a tenerlas. Y en caso de que así sea ella libremente podrá informar a las autoridades que fue víctima del delito de violación y así se proceda en contra del autor del delito. Que aunque cabría hacer la observación que este se acreditara estrictamente con las pruebas periciales (exámenes tanto médicos como psicológico) para comprobar la existencia del delito, pues existen casos en los cuales las prostitutas alegan haber sido violadas por su clientes, esto como venganza por no haberle podido robar.

⁷³ DE GUSMAO, Crisolito. DELITOS SEXUALES. ED. Bibliográfica Argentina. Buenos Aires. 1958. Pág. 153

VIOLACION, BIEN JURIDICO PROTEGIDO EN EL DELITO DE.

Por la circunstancia de que la denunciante del delito de violación se dedique a la prostitución, no debe quedar fuera de la protección de la ley, porque el bien jurídico que tutela ese ilícito no es la castidad ni la honestidad, sino la libertad sexual.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 633/88. Arturo Alonso Cadena. 30 de agosto de 1988.
Unanimidad de votos. Ponente: Humberto Román Palacios. Secretaria:
María del Carmen Villanueva Zavala.

Amparo directo 635/88. José Muñiz Garrido. 30 de agosto de 1988.
Unanimidad de votos. Ponente: Humberto Román Palacios. Secretaria:
María del Carmen Villanueva Zavala.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: Octava Epoca. Tomo II Segunda Parte-2. Tesis: Página: 620. Tesis Aislada.

VIOLACION, CARACTER DEL SUJETO PASIVO, IRRELEVANTE EN EL DELITO DE.

En el delito de violación el bien jurídico protegido es la libertad sexual, por lo que el hecho de que las ofendidas sean mujeres galantes, no faculta al sujeto activo para obtener los servicios de la misma por medio de la violencia, y aun cuando con posterioridad se de dinero a las víctimas, ese hecho no purga la falta de voluntad de las mismas para realizar los actos configurativos del delito referido.

Amparo directo 2540/79. Francisco Reyes Mora. 8 de febrero de 1980. Cinco votos. Ponente: Raúl Cuevas Mantecón. Secretario: Jesús Arzate Hidalgo.

Esta tesis también aparece en:

Informe de 1980, Segunda Parte, Primera Sala, tesis 90, pág. 46, con el rubro: "VIOLACION, EL CARACTER DE LAS OFENDIDAS NO EXIME DE RESPONSABILIDAD EN LA".

Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: Séptima Epoca. Volumen 133-138 Segunda Parte. Tesis: Página: 211. Tesis Aislada.

CAPÍTULO III

PROPUESTA DE REFORMA A LOS ARTÍCULOS 265, 265bis, 266 Y 266bis DEL CÓDIGO PENAL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL QUE AUMENTE LA SANCIÓN DEL DELITO DE VIOLACIÓN A LA PENA MÁXIMA PERMITIDA.

En este capítulo se encuentra la propuesta del presente trabajo. Todo lo anteriormente redactado tiene como fin dar sustento a estas propuestas finales, por que, como lo hemos mencionado reiterada e insistentemente, las cosas adquieren una dimensión especial cuando se habla de sexualidad y cualquier propuesta al respecto debe estar ampliamente fundada y justificada para que pueda ser en su caso tomada en seria consideración. Las propuestas que se harán enseguida han sido previamente analizadas en los capítulos anteriores.

La libertad sexual y su ejercicio constituyen un aspecto esencial y vital de la naturaleza humana, por lo que requieren de protección específica del derecho; a éste corresponde salvaguardar la libertad sexual, expresa y claramente de toda aquella conducta que pueda lesionarla y ponerla en peligro.

Al derecho penal, mismo que protege los valores sociales, le corresponde abrir, en su parte teórica un capítulo dedicado al estudio e investigación en todo lo que concierne a la libertad sexual y a los delitos que se cometen en relación a la misma en este caso analizaremos el del delito de violación sin restar importancia a otros delitos que se encuentran dentro del Título Decimoquinto del Código Penal que dice "Delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual", así mismo en su parte sustantiva de acuerdo a lo que hemos analizado con anterioridad hacer una modificación a la pena que en la actualidad es aplicada a aquellas personas que cometen el delito de la violación que en la actualidad es de 8 a 14 años de prisión por otra con mayor número de años que en este caso la propuesta que se hace es que se imponga una pena que va de los 25 años de

prisión a los 50 años de prisión, así mismo una vez que hemos hecho mención al daño perpetuo que puede tener la víctima mismo que tiene repercusiones en el desarrollo no solo físico, sino que también emocional o psicológico que incluye al aspecto familiar que modificará el desarrollo de su vida.

La sexualidad puede ser lesionada o puesta en peligro, en su ejercicio, salud o integridad o desarrollo individual o social, a la protección de estos aspectos debe abocarse la norma jurídico penal, haciendo especial observancia a la pena que se debe aplicar a aquellas personas que cometan el delito de violación por lo que consideramos que además de la pena privativa deberán recibir un verdadero tratamiento psicológico que los readapte a la sociedad en la que vivimos y no solo una tal vez pequeña orientación psicológica que los dejaría en las mismas condiciones.

En el Título "Delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual" se mezclan conductas en contra de la libertad sexual de las personas adultas, la seguridad sexual de las o los inimputables y el sano desarrollo de la sexualidad de las o los menores, dejando fuera, en otros títulos, conductas que lesionan o ponen en peligro los mismo valores.

En los delitos de indole sexual haciendo referencia al delito de la violación, se ponen en riesgo o se lesionan varios valores humanos esenciales como la libertad y la seguridad, pero en todos, esta presente el peligro o daño a la salud sexual de la víctima.

Por lo anterior es necesario hacer un análisis y proponer la reforma a los artículos 265, 265 bis, 266 y 266bis del código penal para el Distrito Federal para que se aumente la pena corporal que en la actualidad aplica nuestro código penal para el Distrito Federal, que es de 8 a 14 años y la mitad de la fracción si en este se empleare la fuerza física a una pena que seria de los 25 años de prisión a los 50 años de prisión.

Por ello en este presente capítulo haremos un análisis crítico de nuestra propuesta; comenzaremos analizando los artículos 265, 265 bis, 266 y 266 bis del código penal vigente para el Distrito Federal, así como la propuesta que se hace y un criterio personal de las mismas.

3.1. Análisis jurídico del artículo 265 del código penal vigente para el Distrito Federal.

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

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

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

Comenzaremos diciendo que este artículo fue reformado mediante un Decreto expedido por el Poder Ejecutivo Federal de 26 de diciembre de 1997, y publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 30 de diciembre de 1997, con el fin de aumentar la sanción de la pena en su párrafo tercero, la cual anteriormente era de tres a ocho años y ahora es de ocho a catorce años la pena que se impone al sujeto activo que cometa este delito enunciado en el tercer párrafo del artículo y ordenamiento en comento.

El hecho de hacer referencia respecto al último párrafo el cual modifica la pena antes señalada, al considerarse también como violación el introducir por vía

vaginal o anal cualquier elemento o instrumento distinto al miembro viril, por medio de la violencia física o moral, sea cual fuere el sexo del ofendido, al respecto el maestro Marco Antonio Díaz de León señala " se estima debe reformarse de nuevo, para agregarse el elemento subjetivo "con fines lascivos" identificante de las conductas delictivas que se comprenden en el Título XV destinado a tutelar la libertad y el normal desarrollo psicosexual pues, de otra manera, quedará abierta la posibilidad de que la introducción de un instrumento distinto al miembro viril por vía vaginal o anal, se hiciera fuera del dolo o intención sexual requerida para ello o bien si existieran bienes jurídicos distintos a los señalados en dicho Título. Ello ocurriría, por ejemplo, si a alguien se le introdujera por el ano o la vagina un supositorio con fines curativos o aún de broma pero no lascivos, por, medio de la violencia física, lo cual ciertamente en algunos casos habría de ser punible, pero no por delito equiparable a violación por no corresponder la lesión al bien jurídico de la libertad sexual".⁷⁴

De la anterior opinión diremos que lo manifestado por el Maestro Díaz de León es muy cierto su dicho y en su ejemplo, por que estaríamos en el caso de que mucha gente cumpliría una condena que no le corresponde ya que por el hecho de poner un supositorio con fines curativos y no lascivos no correspondería pena alguna, y suponemos que esto sucedería en el caso de las enfermeras ya que por el estado crítico de un paciente se ven en la necesidad de introducirles un supositorio vía anal y el paciente por ese simple hecho procede penalmente en contra de la enfermera no sería justo y legal.

Además el maestro señala que " Solo así se justificaría con técnica el aumento de pena que se dió, en cuanto a la mínima y máxima, en tanto éste artículo establecía de 3 a 8 años de prisión y ahora, con la reforma en cita, tiene aumento considerable que va de 8 a 14 años, siendo que tan sólo respecto de la mínima se aumenta en más de un 150 por ciento dicha pena de prisión. Tal aumento de

⁷⁴ DIAZ de León, Marco Antonio. CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL COMENTADO. ED. Porrúa S.A. México 1997. Pág. 781.

pena, evidentemente, responde a fines lascivos y represivos distintos a los de la prevención general, dado que en ésta no se justifica un tratamiento tan largo como es el que resulta de la reforma".⁷⁵

De lo anterior manifestamos que si bien es cierto lo que se señala, que reformando este artículo agregando "con fines lascivos" justificaría técnicamente el aumento a la sanción, agregaríamos que además de hacer la reforma propuesta por el maestro Díaz de León se proponga además que la pena se debería aumentar a pena máxima que sería de 50 años como lo señala el artículo 25 del código penal para el Distrito Federal, teniendo como pena mínima la de 25 años, quedando entonces la sanción, con una pena que va de los 25 a los 50 años de pena corporal, esto en base a las repercusiones que se tienen una vez que se ha sido víctima de violación.

El delito de la violación es cometido por quien utilizando la fuerza física o moral obliga a la víctima a copular, a yacer o a tener acceso carnal. Tal cópula en forma más o menos completa constituye el elemento objetivo integrante del delito de violación. Es decir, cópula, aquí significa penetración sexual y la misma se produce cuando el órgano genital entra en el cuerpo de la víctima, ya sea por vía normal o anormal.

Partiendo de una base objetiva y fuera de las concepciones puramente morales o religiosas, el Estado interviene para garantizar la libertad sexual de sus gobernados. Aún en la moderna sociedad pluralista y liberal donde convergen validamente diversas formas de concebir, entender y explicar al hombre, a la comunidad, al mundo circundante o al universo, para el humano, normalmente, siguen vigentes sus necesidades materiales básicas como lo es el aseguramiento de la libertad sexual y de la relación sexual con libertad y libre albedrío. Y es que el sexo constituye uno de los principales instintos del hombre en grado tal que es el que ha permitido la preservación de la especie.

⁷⁵ DÍAZ de León, Marco Antonio. Op. Cit. Pág. 781 y 782.

Así el Estado destina parte de su poder punitivo para proteger el bien jurídico de la libertad sexual en la sociedad. Este bien debe entenderse y ubicarse, lógicamente, dentro de los márgenes de la natural expresión que observa la especie humana en sus manifestaciones biológico-sexuales, es decir, considerando las relaciones caracterizados de este tipo de accesos entre varón y mujer utilizando para ello sus órganos genitales, como lo son el pene y la vagina. La boca, como el ano o cualquier otro orificio del cuerpo humano que no sea la vagina, resulta dentro de lo normal, física y psicológicamente, inadecuado para producir y significar en la víctima un acto sexual.

A continuación analizaremos el delito de la violación en cuanto a la conducta, resultado, nexo causal, tipo subjetivo, sujeto activo, sujeto pasivo y bien jurídico protegido.

Conducta.

La conducta típica establecida en el artículo 265, consiste en realizar la cópula por medio de la violencia física o moral, con persona de cualquier sexo.

Realizar cópula, significa introducir el miembro viril en el cuerpo de la víctima, o sea la vagina, el ano o en la boca, esto implicaría legalmente, en primer lugar una penetración del pene, aunque no sea total, perfecta o con eyaculación, en el cuerpo de la víctima, en segundo lugar, que al señalar los orificios por donde se efectúa el acceso carnal, con lo mismo, se elimina toda posibilidad de discusión acerca del lugar por el cual deba introducirse el miembro viril en el físico del sujeto pasivo para que se considere como cópula; por tanto, al indicarse la vía oral con ello equivocadamente aquí se concluye la discusión existente sobre la *fellatio in ore* constituye o no una manera de copular.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El elemento normativo por medio de la violencia física o moral, no exige en primer término que el sujeto activo haya utilizado violencia física como medio para Copular, es decir, a través del empleo de su fuerza corporal materializada en la ofendida con dicha finalidad, y se comprende que aquélla puede consistir en golpes, malos tratos, empujones, ataduras, rasgaduras de ropas o desnudamientos, aberturas de piernas o en cualquier otro despliegue idóneo de energía directa y suficientemente aplicada a la víctima para subyugarla o por lo menos para inutilizar su resistencia, por tanto, no existirá este elemento de la violencia física, si el uso de ésta es insuficiente, en el sentido indicado, para realizar la cópula, como ocurriría, por ejemplo, si el agente simplemente antes de Copular quitara vigorosamente algún mueble interpuesto entre él y el sujeto pasivo o bien el agente le abrirá los glúteos un poco a su víctima, para introducirle el pene, si ésta antes de ello hubiera consentido las maniobras previas.

La violencia moral en cambio, se traduce en la manifestación que hace el agente respecto de causarle un mal al pasivo, como forma de amedrentarle de manera idónea y suficiente para vencer su resistencia y lograr la cópula. Núñez en su obra Derecho Penal Argentino, señala que " Es la amenaza o promesa directa de un mal por la palabra escrita u oral o un acto que la signifique. El mal a producir, de inmediato o luego, puede consistir en el daño de algún interés de la víctima (su persona o personalidad, sus efectos, sus bienes, sus parientes o personas ligadas por afectos). Pero debe ser un daño cuyo anuncio, por su naturaleza o forma, intimide a la víctima, vale decir le infunda un miedo que doblegue su resistencia".⁷⁶

RESULTADO.

El resultado es formal; se produce en el momento mismo en que penetra el pene en la vagina, en el ano o en la boca, es decir, con la cópula, con la introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima por vía vaginal, anal u oral, independientemente de su sexo, utilizando el agente, para ello, la violencia física o

⁷⁶ DÍAZ de León, Marco Antonio. Op. Cit. Pág. 787.

moral. Cabe aclarar que la realización de actos concretos tendientes a introducir el miembro viril, de acuerdo a lo antes expuesto, sin llegar a la cópula por causa ajenas a la voluntad del agente, constituye tentativa, para esto debe existir, siempre prueba plena de la intención de copular del sujeto activo, pues de otra forma, sino se probara el dolo, los actos considerables como comienzo de esta acción, serían sólo constitutivos del delito de abuso sexual, siempre y cuando se dieran los elementos típicos de éste, señalado en el artículo 260 del código penal vigente para el Distrito Federal.

Para que el resultado se produzca no es necesario que la penetración del pene, en las modalidades ya comentadas, sea completa, perfecta o con eyaculación; tampoco se exige el rompimiento del himen, es decir, para que exista cópula no es necesario que el órgano genital masculino llegue a la vagina, pues suficiente su introducción vulvar o vestibular en forma apreciable.

En lo que respecta a la violación por vía anal, se consuma si el miembro viril se introduce hasta el esfínter interno de la región anal. Únicamente se requiere que penetre el miembro viril, así fuera de manera parcial. Por lo tanto, el simple roce o frotación del pene, sin que se introduzca, en la cavidad anal, y aunque se produjera eyaculación, no constituye violación.

Nexo Causal.

Es lo que se va a dar entre la conducta desplegada por el autor y el resultado producido. Por tanto, aunque se diera la cópula, no existirá el delito de violación, sino existe prueba plena en el proceso penal, primero de la idoneidad de la fuerza física o moral empleada y, segundo, que aunque existiera tal idoneidad, debe demostrar que su empleo fue suficiente para obligar al pasivo a Copular. Sería inidónea, por ejemplo, la fuerza física utilizada de manera irrelevante para llegar a yacer como ocurriría si dicha violencia la aplicara el agente sólo para robar a la víctima, y ésta en la confusión por tal hecho se quita, *motu proprio*, sus ropas

intimas, abre las piernas y el agente realiza la cópula vaginal sin mediar despliegue de fuerza física por parte de éste; lo mismo ocurriría, por ejemplo, en el caso de que el agente empleara la violencia física únicamente para realizar un abuso sexual, y la víctima ante el éxtasis de éste accede a tener la cópula por su cuenta y sin presentar oposición para ello.

La violencia moral en cambio, se refiere al empleo de la vis espiritual para obligar a la víctima a Copular, la misma equivale a la manifestación o a cualquier otra expresión del agente, por la cual hace saber a la víctima que le causara a ésta algún daño a su persona, a su familia, a terceros o a sus intereses, cabe señalar que esta amenaza de causar un mal debe ser suficiente e idónea, para amedrentar al pasivo y, por tanto, para vencer su resistencia y llegar a la cópula sin su voluntad. "Entonces veremos que se trata, pues de una coacción directa e inmediata proveniente de un enunciado, oral, escrito o derivado de un acto que lo denote, signficante de originar un daño al pasivo que sea suficiente para vencer su oposición al acceso carnal" así lo señala el maestro Marco Antonio Díaz de León.⁷⁷

Tipo Subjetivo.

En este aspecto con respecto al tipo indicaremos que se trata de un delito doloso (dolo directo), dado, se requiere que el agente conozca los elementos objetivos de aquél y que además quiera dirigir y dirija su conducta al fin de lograr el resultado, o sea Copular por medio de la fuerza física o moral.

El Sujeto Activo.

El maestro Díaz de León nos dice que es "Unisubjetivo. Los varones como autores, dado que éstos son los que tiene miembro viril, aunque si descartar la posibilidad de responsabilidad penal en mujeres como partícipes".⁷⁸

⁷⁷ DIAZ de León, Marco Antonio. Op. Cit. Pág. 788.

⁷⁸ DIAZ de León, Marco Antonio. Op. Cit. Pág. 788.

El Sujeto Pasivo

Si hablamos del sujeto pasivo diremos que podrá ser cualquier persona, ya sea hombre o mujer mayor de 12 años de edad, así mismo que tenga la capacidad de comprender el significado del hecho y que además pueda resistirlo.

Cabría señalar que si es mujer, puede estar desflorada o no estarlo, soltera, de buena fama pública o no. Esto incluye a las esposas como lo veremos en el siguiente artículo en análisis e inclusive a las prostitutas, por la circunstancia de que pueden ser obligadas con violencia o moralmente a Copular en el amplio sentido de este término.

Agregaremos la siguiente jurisprudencia para reforzar lo manifestado:

VIOLACIÓN, ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL DELITO DE.

Los elementos que constituyen el delito de violación lo son: a) La cópula, que es cualquier forma de ayuntamiento carnal o conjunción sexual, con eyaculación o sin ella, y sin importar el sexo; b) Empleo de violencia física que es la fuerza material en el cuerpo del ofendido que anula su resistencia, tales como golpes, heridas, ataduras o sujeción por terceros u otras acciones de tal impetu material que obligan a la víctima, contra su voluntad, a dejar copularse; o bien de violencia moral, que no es otra cosa más que el empleo de amagos o amenazas de males graves que, por la intimidación que producen, impiden resistir el ayuntamiento; y c) Ausencia de voluntad del ofendido, es decir, la falta de consentimiento del agraviado para el ayuntamiento carnal.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

VI.2o. J/86

Amparo en revisión 457/90. Ismael González Hernández (Recurrente: Juez Séptimo de lo Penal en Puebla, Puebla). 6 de febrero de 1991. Unanimidad

de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Humberto Schettino Reyna.

Amparo en revisión 648/93. Adolfo Arenas Flores. 13 de enero de 1994.
Unanimidad de votos. Ponente: Clementina Ramírez Moguel Goyzueta.
Secretario: Nelson Loranca Ventura.

Amparo en revisión 74/94. Claudio Morales Méndez. 24 de marzo de 1994.
Unanimidad de votos. Ponente: Clementina Ramírez Moguel Goyzueta.
Secretario: Gonzalo Carrera Molina.

Amparo en revisión 193/96. Abel Santos Rendón. 15 de mayo de 1996.
Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Justino Gallegos Escobar.

Amparo directo 648/96. Samuel Calvario Mena. 4 de diciembre de 1996.
Unanimidad de votos. Ponente: Clementina Ramírez Moguel Goyzueta.
Secretario: Gonzalo Carrera Molina.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Época: Novena Época. Tomo V, Enero de 1997. Tesis: VI.2o. J/86 Página: 397. Tesis de Jurisprudencia.

3.2 Análisis Jurídico del artículo 265 bis del Código Penal Vigente para el Distrito Federal.

Artículo 265 bis. Si la víctima de la violación fuera la esposa o concubina, se impondrá la pena prevista en el artículo anterior.

Este delito se perseguirá por querrela de parte ofendida.

Analizando este artículo comenzaremos diciendo lo que señala el maestro Raúl Carranca y Trujillo "diremos que no es constitutivo de delito el coito del marido con su cónyuge sin el consentimiento de ésta y aún empleando moderada violencia, pues ello es un ejercicio de un derecho y la mujer no puede resistir ese ejercicio amparándose en legítima defensa, pues no hay agresión ilegítima; en cambio, sí cabe esta especie de violación cuando el marido pretende la cópula en conjunción anormal o *contra natura*".⁷⁹

El maestro Díaz de León señala que "Tomando en cuenta los determinantes señalamientos de los artículos 16 y 19 de la Constitución Política del país, el artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales y el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, respecto de los componentes exigidos como "cuerpo del delito" resulta claro que el precepto 265 bis en análisis no corresponde a un tipo penal, por no contemplar los contenidos básicos del aludido "cuerpo del delito" que ciertamente corresponden al conjunto de elementos objetivos, subjetivos y normativos que se establezcan en el tipo penal relativo, o sea cuando menos: conducta, resultado, nexos causal, objeto material, sujeto activo y sujeto pasivo."⁸⁰

Como podemos ver el criterio del maestro Carranca se enfoca al derecho de Copular que tiene el hombre sobre la mujer y que es legal aun empleando moderada violencia, diremos que de una u otra manera se esta empleando la violencia aunque fuera mínima y a pesar de que la cópula sea un derecho debe existir un respeto y un acuerdo mutuo entre los cónyuges para tener relaciones sexuales, sino de una u otra manera se estaría afectando el bien jurídico tutelado por la ley que sería la libertad sexual de la mujer. O supongamos que la cónyuge al sufrir un accidente quedo lisiada, y el esposo pretende Copular con ella en contra de su voluntad al hacerlo estaríamos ante el delito de violación entre cónyuges, no por el solo hecho de que la cópula es un derecho que se tiene

⁷⁹ CARRANCA y Trujillo, Raúl. Op. Cit. Pág. 690.

⁸⁰ DIAZ de León. Marco Antonio. Op. Cit. Pág. 790.

dentro del matrimonio tendrá relaciones sexuales con su esposa si lo enfocamos en este ejemplo, diremos pues que la víctima en este caso no podrá poner tal vez resistencia alguna y entonces nos veremos en lo que el maestro señala como moderada violencia, a manera de conclusión diremos que en el ejemplo anterior si se aplica el delito de violación.

En cambio el maestro Díaz de León enfoca su dicho a que el citado artículo no corresponde a un tipo penal, por no contemplar los contenidos básicos del aludido, es decir diremos que al parecer el maestro Díaz de León señala que el legislador no fue más concreto en redactar el artículo en cuestión, es decir nos dice que le faltan elementos, ya que se concreta a decir únicamente que "Si la víctima de la violación fuera la esposa o concubina, se impondrá la pena prevista en el artículo anterior". Omitiendo indicar a qué esposa o concubina se refiere así como los elementos restantes del tipo que señala el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal como son por ejemplo, el sujeto activo motivo por el cual, éste, sin calificación alguna, será muy probablemente el mismo que prescribe el artículo 265, o sea, cualquier persona pero no necesariamente, cuando menos, el esposo según podemos ver a continuación. La alusiones del sujeto pasivo "esposa o concubina" del artículo 265 bis, sin duda, refieren que sean esposa o concubina, de alguien, más sin embargo de ello no se debe inferir necesariamente o por mayoría de razón que ese alguien es decir esposo o concubino, deba asumir la calidad de sujeto activo del delito de violación, máxime que la expresión utilizada en este artículo para remitir la aplicación de otro precepto como lo es el artículo 265, se hace solo respecto a la pena, pero se omitió hacerlo acerca del delito y sus elementos del tipo, cuestiones éstas que, por el principio de legalidad señalado en los artículos 14 y 16 Constitucionales, lejos de ser irrelevantes, señalan la imprecisa, defectuosa y por tanto ilegal redacción del artículo 265 bis en el análisis, que por estos motivos no se puede aplicar sin vulnerar los artículos 14, 16 y 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Como conclusión podríamos decir que estamos de acuerdo mas en el dicho del maestro Díaz de León, ya que el enfoque que le da a su criterio el mismo no corresponde a un tipo penal, por no contemplar los elementos ácidos del aludido, pero más aun en la explicación que da el maestro nos señala específicamente que además de vulnerar los artículos 14, 16 y 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, provocando con esto la inexacta aplicación de la ley, además de estar de acuerdo en que el artículo 265 hace abierto el hecho de que cualquier persona puede ser sujeto pasivo incluyendo con eso a la esposa o concubina, por lo que diremos que se hace innecesario este artículo.

Así mismo no estamos de acuerdo en lo señalado por el legislador, cuando hace referencia, al decir que este delito se perseguirá por querrela de parte ofendida, por lo que diríamos que cualquier persona estaría facultada para hacer saber a las autoridades correspondientes cuando alguna persona este siendo víctima del delito de violación, aunque claro no olvidemos que el delito de violación es de realización oculta generalmente, pero si se diera el caso que hubiese un testigo que escuchara que solicitan auxilio y viera que están violando a una mujer y por el hecho de ser concubenarios o matrimonio este no deberá hacerlo saber a las autoridades, en este caso se estaría en un encubrimiento de una persona que esta cometiendo un delito, porque en ocasiones a base de amenazas es como se comete el delito, es decir mediante la violencia física asociada con la violencia moral, en este caso podría ser que el esposo o concubinario le diría a la víctima que si no accede a Copular le hará daño a sus hijos, que muchas veces son de un matrimonio anterior y la mujer accede pudiendo haber antes violencia física y ahí mientras la hubo el testigo pudo haber escuchado gritos de auxilio, por lo que nos sostenemos al señalar que cualquier persona estaría facultada para denunciar el delito.

Citaremos algunas tesis y jurisprudencias para reforzar lo redactado.

VIOLACIÓN ENTRE CÓNYUGES, DELITO DE.

El derecho a la relación carnal existente entre aquellos que se han unido en matrimonio, no es ilimitado, pues en ocasiones uno de los cónyuges puede oponerse a la misma, como sería el caso de que su pareja estuviera en estado de ebriedad o drogadicción, pues no sólo se advierte el natural rechazo para quien actúe en esas condiciones, sino que reviste mayor trascendencia el peligro que implica la posibilidad de engendrar un ser en esos momentos; lo que funda la oposición del pasivo, quien protege la sanidad de su estirpe, por lo que si es sometido a realizar la cópula violentamente, aunque ésta sea normal, sin duda estaremos en presencia del ilícito de violación.

Octava Época:

Contradicción de tesis 5/92. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Tercero del Sexto Circuito. 28 de febrero de 1994. Mayoría de tres votos.

NOTA:

Tesis 1a./J.6/94, Gaceta número 77, pág. 16; véase ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación, tomo XIII-Mayo, pág. 77.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Apéndice de 1995. Época: Octava Época. Tomo II, Parte SCJN. Tesis: 377 Página: 208. Tesis de Jurisprudencia.

VIOLACIÓN ENTRE CÓNYUGES, DELITO DE.

La institución del matrimonio tiene entre sus finalidades, la procreación de la especie, en virtud de lo cual, los cónyuges deben prestarse a la relación carnal, que como consecuencia lógica sólo concibe la práctica de la cópula normal; de tal manera que si el cónyuge la impusiera de manera anormal y violentamente,

lesionaría la moral y la libertad sexual de su pareja, que en ningún momento consintió tales prácticas, y por ende, se configurará el delito de violación.

Octava Época:

Contradicción de tesis 5/92. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Tercero del Sexto Circuito. 28 de febrero de 1994. Mayoría de tres votos.

NOTA:

Tesis 1a./J.9/94, Gaceta número 77, pág. 18; véase ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación, tomo XIII-Mayo, pág. 77.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Apéndice de 1995. Época: Octava Época. Tomo II, Parte SCJN. Tesis: 378 Página: 209. Tesis de Jurisprudencia.

VIOLACIÓN ENTRE CÓNYUGES HABIENDO SUSPENDIDO EL DERECHO A COHABITAR, DELITO DE.

A virtud de que uno de los cónyuges padezca sífilis, tuberculosis o cualquiera otra enfermedad crónica o incurable, el artículo 267 en relación al 277 del Código Civil para el Distrito Federal, permite a su pareja que no desee divorciarse, el solicitar se suspenda judicialmente su obligación de cohabitar; por lo que si estando decretada, el cónyuge enfermo le impusiere violentamente la cópula aunque fuera normal, se integraría el delito de violación, porque ya no tiene derecho al débito carnal, además de poner en peligro la salud del cónyuge inocente y de la descendencia que pudiera procrearse en esas circunstancias.

Octava Época:

Contradicción de tesis 5/92. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Tercero del Sexto Circuito. 28 de febrero de 1994. Mayoría de tres votos.

Tesis 1a./J.11/94, Gaceta número 77, pág. 19; véase ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación, tomo XIII-Mayo, pág. 77.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Apéndice de 1995. Época: Octava Época. Tomo II, Parte SCJN. Tesis: 380 Página: 210. Tesis de Jurisprudencia.

EJERCICIO INDEBIDO DE UN DERECHO Y NO DE VIOLACIÓN, DELITO DE.

La cópula normal violenta impuesta por el cónyuge, cuando subsiste la obligación de cohabitar, no es integradora del delito de violación, sino del de ejercicio indebido de un derecho, previsto en el artículo 226 del Código Penal para el Distrito Federal; pero si tal comportamiento se presentara en una diversa entidad federativa cuya legislación penal no prevea esa figura, únicamente podría sancionarse por el ilícito que se integre derivado de la violencia ejercida para copular.

Octava Época:

Contradicción de tesis 5/92. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Tercero del Sexto Circuito. 28 de febrero de 1994. Mayoría de tres votos.

NOTA:

Tesis 1a./J.12/94, Gaceta número 77, pág. 19; véase ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación, tomo XIII-Mayo, pág. 63.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Apéndice de 1995. Época: Octava Época. Tomo II, Parte SCJN. Tesis: 142 Página: 80. Tesis de Jurisprudencia.

3.3 Análisis Jurídico del artículo 266 del Código Penal Vigente para el Distrito Federal.

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

- I. **Al que sin violencia realice cópula con persona menor de doce años de edad.**
- II. **Al que sin violencia realice cópula con persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho o por cualquier causa no pueda resistirlo; y**
- III. **Al que sin violencia y con fines lascivos introduzca por vía anal o vaginal cualquier elemento o instrumento distinto del miembro viril en una persona menor de doce años de edad o persona que no tenga capacidad de comprender el significado del hecho, o por cualquier causa no pueda resistirlo, sea cual fuere el sexo de la víctima.**

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

Al respecto diremos que el delito de violación equiparada se comete por quien realice cópula sin violencia con persona menor de 12 años de edad o que no tenga la capacidad para comprender el significado de copular a que por cualquier causa no pueda resistirlo.

El maestro Díaz de León señala que " Se ponen estas cópulas en virtud de la falta de madurez físico-psíquica o de capacidad mental para entender el hecho, lo cual obliga a todos los que conozcan estas circunstancias a abstenerse de realizar el acceso carnal".

El maestro Carranca respecto a la fracción II que hace referencia a la persona que no tenga capacidad señala que "cualquier causa de incapacidad, aunque sea momentánea, para prestar consciente y voluntariamente el asentimiento para la realización del acceso carnal, queda comprendida en el texto legal, al referirse a

"cualquier causa" genéricamente. De lo que se trata es de que fictamente se haya resistido a la cópula por estar incapacitado el pasivo, física o moralmente, para obrar con libre voluntad. El dolo específico del agente consiste en la voluntad y conciencia de ejecutar la cópula con el pasivo a sabiendas y en la ocasión en que éste carece de voluntad válida para consentir o negar, a virtud de su incapacidad".

Analizaremos el presente artículo, comenzaremos con la conducta:

Conducta.

La misma consiste en realizar cópula sin violencia con personas menores de doce años, que no tengan capacidad de comprender el significado del hecho, o que por cualquier causa no puedan resistirlo.

Ahora al referirse a realizar cópula, esto significa penetrar carnalmente, cuando el miembro viril entra en el cuerpo de la víctima por vía normal o anormal, completa o incompleta, podemos decir que se encuadra aquí la definición de cópula que se aprecia en el segundo párrafo del precitado artículo 265 del Código Penal vigente para el Distrito Federal.

Tipo Subjetivo.

Basaremos nuestro dicho a lo que señalamos en el comentario hecho al artículo 265 de este ordenamiento, aquí sin duda se requiere normalmente el dolo directo, habría cierta duda como lo señala el maestro Díaz de León, sobre si la víctima es o no menor de doce años de edad, por ejemplo, haría caer en esta hipótesis al agente en un dolo eventual, por lo mismo, de que dicha duda implica ya un principio de entendimiento sobre la condición del pasivo; sin embargo, si existiera error de tipo invencible, por decir, sobre la edad de la víctima, se estaría en el caso excluyente establecido en el artículo 15 en su fracción VIII inciso a) del Código en comento.

Analizando el aspecto subjetivo del tipo diremos que le mismo exige, pues, normalmente, del dolo directo, dado que se necesita, primero del conocimiento de los elementos objetivos del tipo, o sea, de la ilicitud del acceso carnal con personas menores de 12 años de edad, que no tengan la capacidad de comprender el significado del hecho, o que por cualquier causa no pueda resistirlo y, segundo, que quiera ejecutar y ejecute la acción típica, es decir, que realice la cópula, por lo tanto, como se indico, es posible el error de tipo, si el agente antes de copular tenía una creencia cierta y razonable de la ausencia de las circunstancias y calidades, ya citadas, de la víctima.

El Sujeto Activo.

Tomando en consideración lo que señala el maestro Díaz de León quien dice que el sujeto activo es unisubjetivo, es decir, el delito es cometido únicamente por los varones.

Señalaremos que no estamos de acuerdo este respecto con el maestro Díaz de León, toda vez que el sujeto activo puede ser tanto un hombre como una mujer, la misma ya sea autor directo, ya sea en coautoría.

El Sujeto Pasivo.

Cualificado, o sea las personas con las calidades señaladas en las fracciones I y II de este numeral, diremos entonces que: Los varones y las mujeres menores de doce años de edad, por presuponer que carecen de madurez físico-psíquica para conocer sobre las relaciones sexuales y el acceso carnal, los varones y las mujeres incapaces de comprender el significado del hecho de yacer por estimarse que carecen de razón o que padecen un trastorno mental suficiente para impedir tal comprensión, los varones y las mujeres que por cualquier otro motivo no puedan resistir la cópula, por considerarlos indefensos para oponerse a ésta.

El Bien Jurídico.

En este caso lo es la seguridad sexual.

En el presente caso también para reforzar lo manifestado agregaremos las siguientes tesis jurisprudenciales:

VIOLACIÓN CONTRA IMPÚBERES.

De conformidad con el artículo 265 del Código Penal del Distrito comete el delito de violación, el que por medio de la violencia moral tenga cópula con una persona sin la voluntad de ésta; elementos que se surten cuando la ofendida es impúber, pues es evidente que no puede prestar su voluntad para ejecutar el acto erótico sexual, pues a esa edad no se tiene el discernimiento necesario para distinguir la conveniencia o inconveniencia de los actos que se realicen.

Amparo directo 8670/62. Alberto Beltrán Pérez. 30 de octubre de 1963.
Unanimidad de 4 votos. Ponente: Alberto R. Vela.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Sexta Época. Volumen LXXV, Segunda Parte. Tesis: Página: 40. Tesis Aislada.

VIOLACIÓN, CÓPULA CON PERSONA QUE POR SU CORTA EDAD NO PUEDE RESISTIR. EQUIPARACIÓN A LA VIOLENCIA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO).

El Código Punitivo del Estado de México, siguiendo lineamientos de la legislación de la materia del Distrito Federal, consigna en su articulado, además del atentado contra la libertad y seguridad de los sexos, en que constituye el delito propio de violación, un precepto que permite comprender la protección de la inviolabilidad carnal de las impúberes, o sea, la violación impropia toda vez que la norma 242

equipara a la violencia, a la cópula con persona que por cualquiera causa no pudiese resistir, porque la corta edad en la mayoría de los casos implica desconocimiento de las funciones de relación, pues por no haber llegado a la pubertad, índice de sexualidad, la menor no está apta para las funciones genésicas y, por ende, no alcanza a comprender psíquicamente, todas las consecuencias de los actos sexo-específicos; de ahí que el legislador penal mexicano, siguiendo al Código Argentino, ha establecido la equivalencia genérica de que por "cualquiera otra causa no pudiese resistir", permitiendo que una de esas causas sea precisamente, la del concubito con impúberes, porque sería contrario a la lógica que, donde no hay discernimiento de las cosas del sexo por falta de capacitación fisiológica y psíquica, pudiera haber consentimiento valedero para el ayuntamiento.

Amparo directo 2112/56. Por acuerdo de la Primera Sala, de fecha 8 de junio de 1953, no se menciona el nombre del promovente. 30 de julio de 1956. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Agustín Mercado Alarcón.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Quinta Época. Tomo CXXIX. Tesis: Página: 310. Tesis Aislada.

VIOLACIÓN FICTA.

El delito de violación ficta fue estatuido por los legisladores, en términos generales, para proteger a pequeños impúberes, cuyo consentimiento es nulo, contra actos atentatorios de su seguridad sexual.

Amparo directo 110/58. Felipe Zamora. 12 de noviembre de 1958. 5 votos. Ponente: Juan José González Bustamante.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Sexta Época. Volumen XVII, Segunda Parte. Tesis: Página: 293. Tesis Aislada.

VIOLACIÓN, ES DELITO INSTANTANEO Y NO CONTINUADO.

La ejecución de diversos delitos de violación en contra de la misma menor, no puede estimarse como continuación del primero de los cometidos, porque se trata de un delito instantáneo en el que al consumarse se realizan todos sus elementos constitutivos, que lesionan bienes jurídicos de personalísima naturaleza, como es la tutela de la libertad sexual en los púberes y la seguridad sexual en los impúberes; por tanto, tales conductas delictivas no forman la unidad de un sólo delito, porque no recaen sobre intereses jurídicos corporeizados en cosas u objetos de naturaleza real que admitan la continuación, aun en el caso de ataques sucesivos al mismo bien jurídico, materializados en objetos pertenecientes a diversas personas.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 717/89. Gilberto Ascencio Teodoro. 26 de octubre de 1989.

Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Velasco Félix. Secretaria: Gloria Rangel del Valle.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Octava Época. Tomo IV Segunda Parte-1. Tesis: Página: 577. Tesis Aislada.

VIOLACIÓN, AGRAVACIÓN DE LA PENA EN EL DELITO DE, COMETIDO POR ASCENDIENTES.

La agravación de la pena que establece el segundo apartado del artículo 266 bis del Código Penal del Distrito Federal, alude al delito de violación cometido por un

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ascendiente contra un descendiente, o por éste contra aquél, y obviamente que se está refiriendo al parentesco consanguíneo directo, esto es, padres contra hijos o nietos, etc., o a éstos contra aquellos, pero en manera alguna involucra en su agravación a lo que se denomine como "línea ascendiente transversal", para referirse a un tío --hermano de un ascendiente--, respecto a su sobrino.

Amparo directo 1719/81. Dámaso Flores Ramírez. 3 de agosto de 1981.
Cinco votos. Ponente: Mario G. Rebollo. Secretario: Edmundo Alfaro M.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Séptima Época. Volumen 151-156 Segunda Parte. Tesis: Página: 103. Tesis Aislada.

3.4 Análisis Jurídico del artículo 266 bis del Código Penal Vigente para el Distrito Federal.

Artículo 266 bis. Las penas previstas para el abuso sexual y la violación se aumentará hasta en una mitad en su mínimo y máximo, cuando:

- I. El delito fuere cometido con la intervención directa o inmediata de dos o más personas;
- II. El delito fuere cometido por un ascendiente contra su descendiente, este contra aquél, el hermano contra su colateral, el tutor contra su pupilo, o por el padrastro o amasío de la madre del ofendido en contra del hijastro. Además de la pena de prisión, el culpable perderá la patria potestad o la tutela, en los casos en que la ejerciere sobre la víctima;
- III. El delito fuere cometido por quien desempeñe un cargo o empleo público o ejerza su profesión, utilizando los medios o circunstancia que ellos le proporcionen. Además de la pena de prisión el

condenado será destituido del cargo o empleo o suspendido por el término de cinco años en el ejercicio de dicha profesión; y

- IV. El delito fuere cometido por la persona que tiene al ofendido bajo su custodia, guarda o educación o aproveche la confianza en él depositada.**

Este artículo establece una serie de agravantes para los delitos de abuso sexual y de violación, desarrollados los mismos en las fracciones que componen el citado artículo las cuales van de la fracción I a la fracción IV señalando diversas hipótesis para esos efectos.

El primero de ellos nos señala que se agravará la pena hasta en una mitad en su mínimo y máximo, aumentándose cuando el delito de abuso sexual o de violación fuere cometido con intervención directa o inmediata de dos o más personas.

El elemento normativo "*intervención directa*" alude a la concurrencia de autores en la violación, podemos decir que, no se ésta refiriendo aquí a la intervención de partícipes, llamados también determinadores o cómplices, entre otras denominaciones que se les dan, sino que, la *ratio legis* de este elemento normativo, se ubica en la fracción III del artículo 13, es decir, tomando como base a los coautores que realicen conjunta y materialmente el delito de violación o de abuso sexual que en este caso analizamos.

Así mismo al señalar el legislador "*intervención inmediata*" diremos que se refiere al aspecto temporal o momento en que se realiza la conducta típica, respecto del cual no debe haber suspensión en el desplazamiento de las conductas, es decir debe ser presente y sin que en ningún lapso se deje de actuar, en otras palabras no debe haber interrupción en la acción y además se debe estar presente en la ejecución de la misma, inmediatamente en la comisión del evento delictivo.

El elemento objetivo "*dos o más personas*", el legislador no está señalando la necesidad de que intervengan varias personas en la comisión del ilícito, o sea que el agente aquí es plurisubjetivo, debiendo tener una coautoría mínima de dos o más personas, aunque y pueden ser más sin que el tipo limite el número máximo de intervinientes, pues así lo denota este elemento, al decir en el su fracción I "*...dos o más personas...*".

En la fracción II del artículo en comento se refiere a la calidad del sujeto activo y no al número de agentes que intervengan en la comisión del ilícito, y precisamente las posiciones de dichos sujetos activos justifican el agravamiento de la pena por la relación con la víctima como ejemplo podríamos citar la relación de familiaridad, de deber, de cuidado o simplemente las derivadas de la lealtad y respecto que deben otorgar personas que se encuentran ligadas por ciertos vínculos ya no de parentesco pero sí de cierta relación afectiva.

El maestro Carranca señala que "Yo creo que hay que insistir en la importancia de la autonomía típica, por que se altera la esencia del principio de legalidad, que de ninguna manera autoriza o permite recurrir a dos o más tipos penales. Aquí se podría hablar de la importancia de la unidad típica. El hecho es que ya se vió como en la violación ficta se abre la posibilidad de invocar dos preceptos penales con idéntica, supuestamente, relevancia y autonomía típica; lo que es absurdo. El párrafo tercero del artículo 14 Constitucional se refiere a la "ley exactamente aplicable al delito de que se trata". Exactamente aplicable y no confusa o dubitativamente aplicable. Alterar el principio de legalidad es tergiversar el sentido de la justicia penal. En tal virtud no hay duda de que la fracción II del artículo que se comenta es de igual contenido al del artículo 272 en que se tipifica el delito de incesto. El incesto es una violación en que los sujetos activo y pasivo se hallan calificados. No sería razonable desde nuestro punto de vista, que como dicha fracción II dice a la letra que "El delito fuere cometido por un ascendiente contra su descendiente, éste contra aquel...", se ha de entender que la anterior figura no encaja en el artículo 272 que sólo se refiere "a los ascendientes que tengan

relaciones sexuales con sus descendientes", y no a los descendientes que las tengan con aquellos. Así pues si en los términos del referido artículo 272 un ascendiente tiene relaciones sexuales con su descendiente, es evidente que éste también las tiene con aquel. La ley no especifica, quien es el provocador y quien es el provocado. Así mismo, la fracción II alude a la violación, que es de lo que se trata, entre hermanos.

En su fracción tercera nos dice que el agravamiento deriva de la posición del sujeto activo como servidor público, quien además, del acto de cometer los ilícitos, debe ser en el desempeño a su cargo, o bien en el desempeño de una profesión.

Si analizamos elemento normativo "*utilizando medios*", veremos que alude a cuestiones objetivas de las cuales se va a valer el agente para realizar su conducta y que deriven de un cargo público, o bien como lo señala la ley del ejercicio de una profesión.

Así mismo en su fracción cuarta la agravación de la pena parte de la calidad del sujeto por la confianza o lealtad derivada de sus relaciones con su víctima, ejemplos existen muchísimos uno de ellos y el mas común son las Violaciones que se cometen a víctimas que dejan bajo el cuidado de una vecina o vecino y este o esta violan a la persona en custodia y esto muchas veces lo hacen sin que los padres de la víctima se lleguen a dar cuenta de que su hijo esta sufriendo el delito de violación.

El maestro Carranca señala que "La ley debe de huir del subjetivismo, cosa que no hace en la fracción IV del artículo que se critica, cuando alude a que el delito fuere cometido por persona que aproveche la confianza que en él ha depositado el sujeto pasivo. El Juez podrá comprobar sin dificultad mayor si el agente tiene al ofendido bajo su custodia, guarda o educación, pero la dificultad es enorme en

aquello de "la confianza en el depositada", por lo que podría decir que la interpretación de esto se puede prestar a confusiones e injusticias".⁸¹

Otro caso muy común y que podemos citar son las múltiples violaciones que se dan en las escuelas sin que tampoco el sujeto activo o sujetos activos sean castigados ya que en estos amenazan con reprobar a los estudiantes o con expulsarlos de las escuelas por lo que en la mayoría de las veces no es denunciado el sujeto activo, quedando así impune el delito, por lo que dentro de esta misma propuesta se solicita que se haga pública y se de orientación en las escuelas para que en caso de que hayan sido víctimas de violación lo hagan saber y así proceder contra el o los culpables.

3.5 Propuesta de reforma a los artículos 265, 265bis, 266 y 266bis que aumenta la sanción a la pena máxima permitida por nuestro Código Penal para el Distrito Federal Vigente.

Para comenzar a redactar este punto, expresaremos, lo recopilado y sobre lo cual versa la propuesta y sobre todo donde se da por el propio dicho de las víctimas del delito de violación y que es grave el daño que se causa, sobre todo el psicológico pues a decir de ellas, al paso del tiempo no logran una recuperación total y le afecta en el desarrollo de su vida, que además repercute a la misma familia, esto desde todos los aspectos, hablemos desde el punto de vista social, psicológico y físico, pues desde que sufrieron el ataque sexual llamémosle así, no llevan una vida normal, sino que sienten principalmente el rechazo de la sociedad y de su misma familia, aunque este no lo sea, pero a decir de ellas se sienten sucias y creen que no tiene sentido la vida, por lo que ellas mismas solicitan a nuestros legisladores un castigo más ejemplar para los violadores que en algunos caso suelen ser los propios elementos de la policía e inclusive militares, así mismo solicitan la reparación del daño, que consistiría en el pago de un tratamiento

⁸¹ CARRANCA y Trujillo. Raúl, Op. Cit. Pág. 780.

psicológico, aunque se cuestionaría, que pasaría si el tratamiento psicológico lo ofrece la procuraduría que como de todos es sabido la institución tienen un centro de atención a víctimas de delitos sexuales el cual el servicio es gratuito, aun así el tratamiento en ocasiones no es el adecuado a decir de las pacientes, por lo que se propone la creación de un fideicomiso en el cual se deposite el pago de la reparación del daño, para que si la víctima necesita seguir con un tratamiento psicológico para su plena recuperación de ahí pueda pagar ese tratamiento, y más aún sin la víctima quedara embarazada a consecuencia de la violación y si esta por motivos de salud no puede abortar, por lo que lo ahí depositado como pago de la reparación del daño serviría para los gastos médicos antes y después del parto, por lo que son analizados los posibles casos que se podrían presentar. A continuación redactaremos un caso que nos pareció importante transcribir y que refuerza lo dicho, pues podemos ver las secuelas que deja a la víctima del delito de violación.

Presentaremos el caso de Patricia, persona del sexo femenino que actualmente cuenta con 32 años de edad que vive en el Distrito Federal, comienza diciendo " A la edad de 16 años estando en mi casa sola escuchando música, ya que mi madre se iba a trabajar, entro a mi cuarto un vecino al cual mi mamá le tenía mucha confianza, que en ese entonces tenía la edad de 20 años y mismo que sabía que en esos momentos yo estaba sola aun así me pregunto por mi mamá, le dije que no tardaría, ya que me dió miedo, en eso cerro la puerta y le puso seguro y le subió todo el volumen al radio a mí me dió mucho miedo, sacó una navaja y me dijo que me desvistiera que si no iba a matar a mi madre como intente abrir la puerta y salir corriendo el me tomo de los cabellos y me golpeo con su puño cerrado en la cara, arrojándome a mi cama, del golpe que me dió me comenzó a salir sangre de mi nariz y de mi boca, se me encimó y me tomó por las manos, yo lo comencé a patear como podía para tratar de escaparme solo que el era mucho más fuerte que yo y me siguió golpeando yo gritaba muy fuerte para que me ayudaran solo que por el volumen del radio nadie me escuchaba, me dió un golpe en el estomago que me dejo sin fuerzas momento que aprovecho para quitarme la

ropa hasta dejarme desnuda el también se desvistió quedando desnudo también y me violó... dejándome inconsciente por los golpes que me dió, al recuperar la razón mi mamá ya estaba ahí llorando, diciéndome que había pasado, le conté lo sucedido, le llamo a una ambulancia para que me atendieran ya que yo estaba muy mal, llegaron los de la ambulancia me revisaron y dijeron que si yo había sido violada que fuéramos a levantar una demanda por violación y que ellos rendirían su dictamen en la misma para ratificar su dicho, una vecina le habló a la policía y me llevaron a una agencia, donde me preguntaron que quien había sido, les dije y fueron a buscarlo y lo detuvieron, me dice mi mamá que yo no paraba de llorar, y gritar que no quería que nadie me tocara, ni los paramédicos de la ambulancia, después de varias pruebas que me hicieron, comprobaron que si había sido mi vecino, a mí me dieron un tratamiento solo de dos años aproximadamente y a mi vecino lo encontraron culpable, ahora ya está libre ya que solo le dieron 7 años de prisión, y yo aún no me puedo recuperar del daño que sufrí, e incluso me case y me divorcie inmediatamente ya que había momentos en lo que no podía tener intimidad con mi esposo, pues tenía mucha repugnancia a que me tocaran, y no es posible que la persona que me hizo daño esté ya libre y sin pena alguna y yo aún no me puedo recuperar pues considero que el tratamiento que se me dió no fué suficiente..” Nos podemos dar cuenta en el relato de esta persona el daño que se llega a causar, es enorme pues han pasado tantos años y no ha podido recuperarse al cien por ciento, es por eso mi propuesta, que la pena debe ser mayor y el tratamiento que se le da a las víctimas de igual manera debe ser el adecuado, para que ellas puedan hacer su vida como cualquier persona normal.

Diversos especialistas coinciden en que no hay un perfil específico del violador, pues aparentan ser personas normales, sin rasgos que permitan identificar a un sujeto como violador potencial, no obstante, con los datos obtenidos en instituciones que atienden la violencia sexual, se han establecido factores socioculturales que propician las agresiones sexuales.

Tal es el dicho del Licenciado Juan Carlos Reyes Navarro, encargado de la 47 Agencia Especializada en Delitos Sexuales, de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, sin embargo, una constante revela la magnitud del fenómeno, el agresor por lo regular es hombre, aunque no hay que descartar a las mujeres, ya que existen caso en los que la mujer es el sujeto activo del delito de violación.

De acuerdo a la información obtenida en esta Agencia especializada, más del 60 por ciento de las Violaciones son cometidas por algún conocido de la víctima, es decir una persona cercana a su entorno; el resto de las Violaciones son cometidas por desconocidos.

Al hacer referencia de las cometidas por algún conocido de la víctima, nos referimos a que podría ser un familiar, un vecino, un amigo, etc. Aunque al decir del entrevistado la mayoría de estos casos son familiares, es decir padres, tíos o primos.

Quisiéramos hacer la observación que de la investigación a esta Agencia del Ministerio Público además logramos investigar que existe la simulación de Víctimas Sexuales es decir supuestas víctimas que acuden a esta agencia y que dicen haber sido violadas, sin que esto sea cierto, el maestro Jiménez Huerta nos señala al respecto que "pocos delitos como el de violación se prestan, por la ausencia de una prueba directa o histórica, a acusaciones falsas, no sobre el hecho de la cópula sino el de la fuerza empleada".⁸²

El maestro José Garona dice " que teniendo todos los medios de defensa a su alcance la mujer resulta doblegada sin que los haya ejercido en su totalidad debe desconfiarse de la seriedad y constancia de su resistencia, ya que los tribunales conocen diariamente de casos en que la denuncia es motivada por circunstancias ajenas al verdadero perjuicio causado por el acto, ¡cuantas veces el despecho o el ánimo de venganza llevan a la mujer a soportar la humillación de un proceso con

⁸² JIMENEZ Huerta, Mariano. Op. Cit. Pág. 277 y 278.

tal de ver la condena de su amante, o las niñas "virgenes" apelan al recurso de la denuncia para dejar a salvo luego de acceder voluntaria y gustosamente al coito!"⁸³

Demetrio Sodi exclama: "¡cuantas acusaciones infundadas se presentan ante los Jueces Instructores! ¡Cuantas veces, siendo Juez Tercero de lo Criminal, el simple exámen de la supuesta víctima me convenció de que el delito no se habla cometido, y que las acusaciones se presentaban por celos, por que el amante no cumplía sus promesas, o bien para ocultarle a los padres lo que era fruto de livinidades y culpables complacencias!"⁸⁴

Quisiéramos hacer un comentario de que lo que dice Demetrio Sodi, en una entrevista con una Licenciada que trabajó en la Fiscalía de Delitos Sexuales, me hizo la misma observación que el maestro Sodi, me señaló las mismas causas.

Juan H. Sproviero afirma que "el supuesto de que la mujer que opone resistencia cuya fuerza resulta improbable; la exteriorización de defensas impropias, indudablemente endebles, la hacen improcedente como resistencia, ya que luego su comportamiento, sin oposición de resistencia previa, invalida cualquier pretensión violatoria"⁸⁵.

Enrico Altavilla cita el caso de "una jovencita, que contrajo una enfermedad en la vulva por haber practicado la masturbación, acusó a un inocente, por no confesar que se había entregado a ese vicio con una amiga".⁸⁶

En la actualidad la Procuraduría General de Justicia, tiene Agencias Especializadas en Delitos Sexuales, como lo hemos mencionado con anterioridad,

⁸³ MAGGIORE, Giuseppe. Op. Cit. Pág. 55.

⁸⁴ LÓPEZ Bolado, Jorge Daniel. VIOLACIÓN, ESTUPRO, ABUSO DESHONESTO. ED. Ediciones Lerner. Buenos Aires. 1971. Pág. 55.

⁸⁵ SODI, Demetrio. MUESTRA LEY PENAL. IMPRENTA. Y FOTOTIPIA DE LA SECRETARIA DE FOMENTO, Tomo II, México 1970.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

dando servicio con personal capacitado para atender a las víctimas de este tipo de delitos.

Los objetivos inmediatos de estas agencias especializadas es brindar un servicio más profesional, con apoyo a la víctima tanto médico como psicológico, así mismo se atienden a los presuntos responsables del delito.

Los exámenes médico legales practicados en estas agencias son: El ginecológico; el andrológico y el proctológico, apoyados por los laboratorios de Servicios Periciales de la misma Procuraduría.

El examen ginecológico.

Consistente en el interrogatorio médico; en la historia del padecimiento actual en el cual la víctima relatará en forma de tribuna libre o por preguntas dirigidas por el médico explorador cómo sucedieron los hechos de la violación, con el fin de determinar conducta médica a seguir, y así verificar por que medio se realizó la violación es decir vía vaginal, anal u oral; la exploración de la víctima en este la víctima debe ser explorada de pies a cabeza, en busca de lesiones mecánicas, físicas, químicas y biológicas producto de las fuerzas físicas del violador y las biológicas que se dan por contagio, así mismo, en esta se deberá obtener la muestra para fosfata ácida y el certificado médico legal ginecológico el cual debe contener las lesiones que le consten al médico, así como si la víctima era púber o no, su estado de conciencia, si se encuentra intoxicada por alcohol etílico.

Examen Andrológico.

Este examen deja bastantes interrogantes en su interpretación, en la actualidad este tipo de examen Médico Legal se limita a la exploración del área genital masculina; reportando en el certificado las condiciones de las mucosas; si estas se

²⁰ ALTAVILLA, Enrico. LA DINAMICA DEL DELITO, Tomo II. ED. Temis, Bogotá. 1962. Pág. 17 y 18.

encuentran enrojecidas; se anota hipertermia, término que significa congestión arterial o venosa en una zona del cuerpo u órgano lo cual es a todas luces impreciso ya que el enrojecimiento de las mucosas genitales puede deberse a diferentes factores entre ellos, las enfermedades dérmicas u onanismo, esta hipertermia es sinónimo de que hubo relaciones sexuales.

Al violador y al violado se les practica este exámen andrológico y al violado el proctológico.

Exámen Proctológico.

Este exámen Legal puede practicarse indistintamente al niño, al adulto joven o maduro y a la mujer violada.

Siguiendo el orden de la exploración médica, se hace la inspección del área perianal, básica para reportar en el certificado los hallazgos más importantes, iniciando en el esfínter anal observando sus características, que pueden ser alteradas por la violación anal en el siguiente sentido: el borramiento de los pliegues del esfínter por edema traumático, desgarros, fisuras, despulimiento de las mucosas, así mismo se buscará en el ámpula rectal cuerpos extraños, lesiones, lesiones que pueden producirse por la introducción violenta de instrumentos como palo, botella, varilla, entre otros. Todos los hallazgos del exámen proctológico se deben anotar en el certificado médico legal.

Prueba de Fosfata ácida y alcalina.

Esta prueba nos indica la actividad sexual definida por el depósito de semen en la vagina y también el ampula rectal cuando el violador elige esa vía, más no establece quién es el violador, es pertinente aclarar este hecho para entender las variables que se presentan en los diferentes casos y que influyen en la acusación, cuando se considera que esta prueba es determinante.

En cada análisis de fosfata ácida se concluirá de la siguiente manera: en caso de la presencia de líquido seminal será positiva esta prueba si existen más de 25 unidades King Armstrong. Es negativa si hay menos de 25 unidades.

Sería importante señalar dentro de la propuesta que se hace que las pruebas para acreditar que existió el delito de violación deberán ser las adecuadas para comprobar que se cometió el ilícito, de la misma entrevista que tuve en esta Agencia Especializada en Delitos Sexuales y por el propio dicho de uno de nuestros autores de los cuales hago mención que las pruebas que se realizan en la actualidad son de preocupación, pues muchas veces de ellas se desprende que la supuesta víctima si sufrió el delito de violación, sin que esto haya sido cierto y la intención de mi propuesta es que se castigue a los verdaderos culpables y no a gente inocente por lo que es competencia de los médicos que por medio de investigaciones indiquen cuales serían los exámenes convenientes para comprobar la existencia del delito no solo en la víctima sino también en el presunto responsable, así mismo también los psicólogos toda vez que las pruebas psicológicas mucho tienen que ver para evaluar el daño que se causo a la víctima y así mismo ver si fue violada o si el presunto en realidad cometió el delito para que de acuerdo a sus dictámenes y la investigación del Ministerio Público que se basa en la declaración del afectado, testigos y dictámenes haga una justa consignación o dejara en libertad al presunto responsable.

A continuación sería importante señalar la forma en que un juez analiza el expediente y que toma en consideración para imponer la pena a un violador

Al procesado para efectos de individualizar la pena a imponer al sentenciado se precisa que se atenderá a la punibilidad prevista por el párrafo inicial de los artículos del Código Penal para el Distrito Federal vigente que hacen referencia a la misma y que en el caso que nos ocupa son los artículos 265, 265 bis, 266, 266 bis, establecido lo anterior se procede a valorar las circunstancias exteriores de

ejecución contenidas en los numerales 51 y 52 del mismo ordenamiento punitivo. Por lo que hace a las circunstancias exteriores de ejecución, tenemos que se deberá analizar el día, hora y lugar, así mismo el bien jurídico que se protege que para un menor de edad sería la seguridad sexual y para un mayor de edad lo sería la libertad sexual, señalando si la lesión de interés jurídico fue de máxima entidad, toda vez que nuestro medio social y cultural la seguridad y libertad sexual se consideran de suma valía, analizando en este caso que se trata de un delito de acción dolosa, la forma en que intervino o intervinieron los sujetos activos en la comisión del ilícito, que si al sancionar el delito requiere de una calidad específica respecto al sujeto pasivo, así mismo si el sujeto activo tenía la capacidad suficiente de culpabilidad, el comportamiento posterior del sujeto activo con relación al delito cometido, así como los motivos que lo impulsaron a delinquir y la relación que tenía con el sujeto pasivo. De la misma manera deberán analizarse las circunstancias personales del sujeto activo.

Datos y referencias que permiten graduarle al sentenciado una culpabilidad baja, media o alta, esto para efectos de la punición toda vez que el juzgador con la pena que imponga se deben satisfacer los fines de justicia en cuanto a la retribución de un mal causado, prevención general efecto que se espera en la ciudadanía para fortalecer el respeto al valor lesionado, en cuanto a la prevención especial las consecuencias en la vida futura del sujeto activo y la misión de la pena como mandamiento de la norma ante su infracción, confirmando su vigencia y reconocimiento como modelo de orientación para los conflictos sociales, imponiendo una pena con apoyo a los artículos 265, 265bis, 266 y 266bis del Código Penal Vigente para el Distrito Federal, indicando el lugar en el cual el sentenciado deberá cumplir la pena.

De lo anterior diremos que el Juez debe tomar más en consideración el daño psicológico que sufre la víctima del delito de violación al momento de imponer la pena, así como dentro de la misma señalar un tratamiento psicológico tanto a la víctima como al condenado, siendo estos de extrema vigilancia.

Como punto final dentro de la justificación de la propuesta de reforma solicitaría que a la víctima se le de un tratamiento psicológico adecuado para que su recuperación se pronta, aunque a través de estadísticas se ha demostrado que son pocas las personas que alcanzan su plena recuperación, pues el hecho de ser víctima del delito de violación marca para toda su vida a las víctimas. Y no solo a la víctima sino también al agresor, esto con el fin de que si se le ponen penas menores se readapte y no vuelva a cometer el delito de violación.

Finalmente haremos referencia en cuanto a la pena que se propone que es que se aumente la pena que en la actualidad es 8 a 14 años que se aumente de 25 años a 50 años de prisión. Lo siguiente a raíz de investigaciones que hemos realizado en las cuales se arroja que la edad común de los violadores es de 15 a 44 años de edad, por lo que al cumplir su condena no estarán dentro de este rango, si no en uno mayor, así mismo quisiéramos aclarar que en un principio mi propuesta era la pena de muerte por las repercusiones psicológicas y físicas que causan a la víctima que son irreparables pero al enfocarnos a la realidad toda vez que en nuestro país no se aplica la pena de muerte, solicito la pena máxima permitida que es la de 50 años de prisión y una mínima de 25 años y eso a nuestro parecer es poco pues nuestra justicia mexicana debería aplicar la pena perpetua o la pena de muerte para este tipo de delitos que dejan secuela de por vida a la víctima.

Así mismo la reforma que se plantea deberá ser pública, es decir dada a conocer por todos los medios, toda vez que a raíz de las investigaciones se puede ver de manera estadística, que cuando se inició una campaña en el metro sobre el abuso sexual, con el fin de que de que las personas ya sea menores de edad, mujeres y hombres que fueran víctimas de este delito lo denunciaran, los niveles de denuncias de este delito eran demasiado altos, y una vez iniciado este programa y hasta la fecha los niveles de denuncias disminuyeron, no en su totalidad pero si en un gran porcentaje, así mismo se hace la observación, dentro de la misma

investigación que se hizo, en una lectura decía que las personas que cometen este tipo de delitos de carácter sexual, que se dicen de realización oculta, son gente miedosa y cobarde, es decir, que al momento que uno los observa huyen o se avergüenzan de su actos, por lo que al ver los cartelones y ver que la gente realiza comentarios en este sentido, piensan en cometer tal delito.

Haciendo referencia al párrafo anterior en lo que respecta a la difusión a la reforma de estos artículos, deberá ser difundida por todos los medios de comunicación, y de esa manera las personas que no denunciaban denuncien y las que personas que cometan ese delito no lo hagan, por que si bien es cierto la pena es la privación de la libertad debe ser también el tratamiento psicológico que se le de al violador, por que estas personas cometen tal delito por que de alguna manera sufren de un mal emocional, no con esto queremos decir que tengan un trastorno mental por que sino estaríamos hablando de un inimputable, pero considero que si se dieran a conocer las reformas públicamente se disminuirían los altos niveles de violación, que existen incluyendo los que son denunciados y los que no lo son, pues en su mayoría estos son cometidos por los propios familiares, y en estos casos no los hacen saber a las autoridades por tener ese lazo de familiaridad.

CONCLUSIONES

PRIMERA. Una de las principales funciones del Poder Legislativo es la de reformar nuestras leyes para el beneficio y protección de la comunidad, y al reformar los artículos 265, 265 bis, 266 y 266 bis estaría protegiendo el bien jurídico de las personas que en este caso lo sería la libertad sexual.

SEGUNDA. Así mismo incumbe al Ministerio Público la exacta investigación y persecución de los delitos, en este caso sería que el Ministerio Público enfoque bien su función estudiando los medios de prueba consistentes en las pruebas psicológicas y médicas ginecológicas a las que hago énfasis y de las cuales sería excelente que revisaran para saber si en realidad cumplen con el objetivo y no se deje en libertad al culpable y consigne ante el Juez a un inocente.

TERCERA. En cuanto a los servicios periciales su función es muy importante ya que de sus dictámenes depende la comprobación y existencia de pruebas e indicios necesarios para la existencia e inexistencia del delito, por lo que las pruebas que se apliquen deben ir actualizando día con día y así no existan errores que en un futuro le puedan ocasionar la privación de la libertad de un inocente o la libertad a un culpable.

CUARTA. El delito de violación es uno de los delitos que más afecta a la víctima, sino es que es el principal delito que causa secuelas para toda la vida de quienes son víctimas de violación, por lo que se debe apoyar a la víctima con terapias adecuadas para su pronta recuperación, ya que estas en la actualidad a través de estadísticas se ha demostrado que son pocas las víctimas que alcanzan su plena recuperación.

QUINTA. Debe reformarse los artículos 265, 265bis, 266 y 266bis, en lo que se refiere a la pena que se impone a aquellos que cometen el delito de la violación, toda vez que las penas que son aplicadas en la actualidad que van de 8 a 14 años no son justas para aquellos que cometen el delito y más aún en el proyecto del nuevo código penal para el Distrito Federal señala una pena que va de los 6 años a los 17 años de prisión, consideramos que debió aumentarse la pena a la máxima permitida y jamás se debió bajar la pena mínima pues con ello va a ser más fácil que los jueces aplique penas menores por este delito y así estos agresores sigan cometiendo tal delito. Por lo que además de aumentar la pena, solicitamos que se de un tratamiento psicológico no solo a la víctima sino también al victimario, un tratamiento que lo readapte a la sociedad.

BIBLIOGRAFÍA

1. AMUCHATEGUI REQUENA, Irma G. Derecho Penal, México, Ed. Harla, 1997.
2. BARRADAS GARCÍA, Francisco. "Comentarios Prácticos al Código penal para el Distrito Federal en Materia Común y para la República en Materia Federal", México, Ed. Sista, 1998.
3. CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. Código Penal Anotado, México, Ed. Porrúa S.A., 1999.
4. CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales del Derecho Penal, Ed. Porrúa S.A. México 1997.
5. DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio Código Penal para el Distrito Federal Comentado, México, Ed. Porrúa S.A. 2001.
6. FERNÁNDEZ CARRASQUILLA, Juan. Derecho Penal Fundamental, Bogota Colombia, Ed. Temis 1986.
7. GONZÁLEZ DE LA VEGA, Fernando. Derecho Penal Mexicano, Ed. Porrúa S.A. México 1996.
8. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Diccionario Jurídico Mexicano, México, Ed. Porrúa S.A. 1997.
9. JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, Principios de Derecho Penal, la Ley y el Delito, Buenos Aires, Ed. Sudamericana, 1990.
10. JIMÉNEZ HUERTA, Mariano, Derecho Penal Mexicano, Parte Especial, tomo III, Antigua Librería Robledo, México 1986.
11. Larouse Diccionario Esencial de la Lengua Española. Ed. Larouse. México 1996.
12. LÓPEZ BETANCOUR, Eduardo, Delitos en Particular, México, Ed. Porrúa, S.A. 1996.
13. LÓPEZ BOLADO, Jorge Daniel. Violación, Estupro, Abuso Deshonesto. Ed. Ediciones Lerner, Buenos Aires. 1971.
14. LÓPEZ IBOR, Juan José. El Libro de la Vida Sexual. Ediciones Danae. Barcelona 1968.

15. MARTÍNEZ ROARO, Marcela, Derechos y Delitos Sexuales y Reproductivos, México, Ed. Porrúa, S.A. 2000.
16. MALO CAMACHO, Gustavo, Derecho Penal Mexicano, México, Ed Porrúa S.A. México 1997.
17. PAVON VASCONCELOS, Francisco, Derecho Penal Mexicano, México 1997.
18. PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino, Ensayo Dogmático Sobre el Delito de Violación, México, Ed. Porrúa S.A. 1983.
19. REYNOSO DÁVILA, Roberto, Delitos sexuales, México 2000, Ed. Porrúa , 2000.
20. SODI, Demetrio. Nuestra Ley Penal. Imprenta y fototipia de la Secretaría de Fomento. Tomo II. México 1907.
21. SPROVIERO, Juan H., Delito de Violación Buenos Aires Argentina, Ed. Atrea, 1990
22. TORRES TORRIJA, Luis, Medicina Legal, México, Ed. Librería de Medicina, 1990.

LEGISLACIÓN.

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
2. Código penal Vigente para el Distrito Federal.
3. Código Penal Federal.
4. Código de Procedimientos penales para el Distrito Federal.
5. Proyecto del nuevo Código Penal para el Distrito Federal.