

24,179



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS
PROFESIONALES ACATLAN

**"ANALISIS DOGMATICO DEL TIPO EN LOS
DELITOS DE ESTRUPO Y VIOLACION FIGTA"**

TESIS PROFESIONAL

Que para obtener el Título de:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

MARGARITA NIETO LICONA



Acatlan, Edo. de Méx. 1988

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está 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.

I N D I C E

	PAGINA
INTRODUCCION	
CAPITULO I. ANTECEDENTES HISTORICOS	2
1.1 INDIA	3
1.2. ROMA	12
1.3. MEXICO	17
1.3.1 EPOCA COLONIAL	17
1.3.2 EPOCA INDEPENDIENTE	21
1.3.3 LA REFORMA	27
1.3.4 PERIODO POST-REVOLUCIONARIO	28
1.3.5 EPOCA ACTUAL	46
CAPITULO II. ESTUDIO DOGMATICO DE LOS DELITOS DE ESTUPRO Y VIOLACION	103
2.1 ELEMENTOS DEL TIPO EN AMBAS FIGURAS	104
2.1.1 DEBER JURIDICO	109
2.1.2 BIEN JURIDICO	111
2.1.3 SUJETO ACTIVO	126
2.1.4 SUJETO PASIVO	130
2.1.5 OBJETO MATERIAL	141
2.1.6 KERNEL	144
2.1.7 LESION O PUESTA EN PELIGRO DEL BIEN JURIDICO	161
2.1.8 VIOLACION DEL DEBER JURIDICO	163
CAPITULO III. DERECHO COMPARADO	166
3.1 LEGISLACION AMERICANA	168
3.1.1 ESTADOS UNIDOS	168
3.1.2 ARGENTINA	174
3.2 LEGISLACION EUROPEA	177
3.2.1 ESPAÑA	178
3.2.2 FRANCIA	182
3.2.3 INGLATERRA	185
3.2.4 ITALIA	188
3.2.5 UNION DE REPUBLICAS SOVIETICAS SOCIALISTAS	191
3.3 LEGISLACION ASIATICA	192
3.3.1 INDIA	193
3.3.2 JAPON	197
CAPITULO IV. INVESTIGACION DE CAMPO	200
CONCLUSIONES	212
BIBLIOGRAFIA	214

INTRODUCCION

El presente trabajo plantea la necesidad de actualizar y adecuar el marco normativo penal que nos rige, a las condiciones sociales imperantes, concretamente respecto de los delitos de Estupro y Violación Ficta, previstos en los artículos 262 y 266 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal.

El fundamento de tal planteamiento radica en la observación de los tipos penales de las figuras en comento, pues se considera que carecen de precisión y exactitud respecto de las edades de los sujetos pasivos, circunstancias por las cuales se propicia un vacío dentro del contexto penal, dado que no se regulan conductas que a nuestro juicio debieran ser sancionadas por las razones que se vierten en este trabajo, como se podrá observar en el desarrollo del mismo.

Para el logro de los objetivos que se pretenden, se consideró necesario estructurar la investigación en cuatro fases o apartados, a saber:

El primero de ellos contiene diversos antecedentes históricos de países en los cuales desde tiempos remotos,

sus ordenamientos jurídicos regulan de manera sui generis los delitos analizados, dichos países son India e Italia.

En relación con los antecedentes de los países mencionados, cabe señalar que también se incluyó México, para mejor comprensión, pues nos interesa que se aprecie cuál ha sido la evolución de los delitos en cuestión desde la época colonial.

El segundo apartado consiste en el análisis dogmático del tipo en las figuras de Estupro y Violación Ficta, en donde nos avocamos al estudio de éstos, analizando los diferentes elementos que los integran, tomando como soporte a la doctrina y como marco de referencia la clasificación técnica jurídica de la Doctora Olga Islas de González Mariscal, siguiendo su método lógico matemático. Por otra parte la finalidad primordial de éste, es la de saber las concepciones de los diversos tratadistas y estudiosos del derecho al respecto.

El tercer apartado intitulado derecho comparado, como su nombre lo indica trata de llevar a cabo una comparación de los diferentes ordenamientos legales que regulan las figuras aludidas. Ahora bien, los países tomados como muestra, fueron seleccionados ya que a nuestro punto de vista son representativos de los diferentes grupos humanos que

conforman la población mundial, en atención a sus características, como lo podremos observar más adelante.

El cuarto y último tiene como función complementar el trabajo de investigación, no sólo se debe concretar a la teoría ni a las diversas corrientes doctrinarias, sino que, también es importante conocer cuál es el origen de los mismos así como las causas que los propician y los efectos que producen. De tal forma que la única posibilidad cierta para alcanzar una concepción es el sector poblacional. Dicha investigación se realizó en el Distrito Federal y Area Metropolitana, dando como resultado la información deseada, así como de base sólida del planteamiento propuesto.

Finalmente, es importante destacar que no se han agotado todas las posibilidades en investigación y estudio en torno al tema central de este trabajo, que honestamente se realizó con el mejor de nuestros esfuerzos para poder concretar una inquietud, que desde los primeros años universitarios surgió y finalmente se cristaliza en el presente trabajo.

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS

- 1.1. INDIA
- 1.2. ROMA
- 1.3. MEXICO COLONIAL
 - 1.3.1. EPOCA INDEPENDIENTE
 - 1.3.2. LA REFORMA
 - 1.3.3. PERIODO POST-REVOLUCIONARIO
 - 1.3.4. EPOCA ACTUAL

CAPITULO I: ANTECEDENTES HISTORICOS

1.1. INDIA

Dentro de los antecedentes históricos de los delitos de Estupro y Violación Ficta, es importante destacar la concepción que del mismo tuvieron los miembros del pueblo Hindú, quienes a través de los siglos se han distinguido como pueblo místico y apegado a sus tradiciones.

Así pues, encontramos como el antecedente más remoto de la Legislación Hindú el contenido de las Leyes de Manú, sin saber a ciencia cierta de qué época datan; si bien se trató de situar la redacción de dichos textos en el año 1280 A.C., o bien 880 A.C., sin existir bases firmes para confirmar lo anterior.

Se desconoce de igual forma al autor de estas leyes, cuyo nombre es MANAVA-DHARMA-SASTRA, y literalmente significa: "El libro de las Leyes de Manú", y Manú según la mitología, "Es el nombre de cada uno de los catorce personajes heróicos de la India, cada uno de los cuales es jefe y principio de un espacio de tiempo, al cabo del cual experi-

menta una destrucción momentánea". (1)

Dentro de estas Leyes se contemplan tipos similares a los de nuestra Legislación actual, aunque, el objeto jurídico a proteger en aquéllas, no era la seguridad sexual, pues tales normas dan por hecho que en la naturaleza de las mujeres se encuentra incita la maldad y la precocidad sexual.

Efectivamente, en el libro segundo de dichas leyes (2), menciona en su versículos 213 y 214 lo anterior, presumiendo al hombre de naturaleza débil y vulnerable:

213: "Está en la naturaleza del sexo femenino el tratar de corromper aquí abajo a los hombres, y por esta razón los sabios no se abandonan jamás a las seducciones de las mujeres".

214: "En efecto, una mujer puede en este mundo apartar del camino recto no solamente al insensato, sino también al hombre dotado de experiencia y someterlo al juego del amor y de

- 1.- MANAVA-DHARMA-SASTRA O LEYES DE MANU.- Traducida por Juan España.- Editorial Burgoa Getafe. Madrid. España 1946.- Pág. 10.
- 2.- MANAVA-DHARMA-SASTRA.- Op. Cit.- Libro Segundo, Págs. 48 y 49.

la pasión".

Por este motivo, a la mujer se le tenía sometida durante toda su vida, y es así como en el libro quinto de las mismas leyes se establece:

1: "Durante su infancia una mujer debe de depender de su padre, durante su juventud de su marido ..."(3)

Por cuanto hace a los delitos en sí mismos, debemos decir: en ciertos puntos, las leyes de Manú confunden y mezclan los delitos de "Estupro y Violación Ficta" con el de "Adulterio", y se encuentran sanciones previstas para el amor adúltero, siempre partiendo de la premisa de que el bien jurídico a tutelar es la pureza de las castas, pilares de la estructura social y política de la India.

En el libro octavo se asienta:

352: "Que el rey destierre, después de haberlos castigado con mutilaciones deshonorosas, a los que se complacen en seducir a las mujeres aje-

nas".

353: "Pues el adulterio es en donde nace en este mundo la mezcla de clases proviene la violación de los deberes, destructora de la raza humana, y que causa la ruina del universo".

Resalta la importancia que el pueblo Hindú daba a lo que nuestra Legislación denominaría reincidencia, como se ve en los preceptos siguientes:

354: "El hombre que conversa secretamente con la mujer de otro, y ha sido acusado de tener malas costumbres, debe ser condenado a la primera multa".

355: "Para aquél contra quien no se le ha hecho semejante acusación, y que tiene entrevistas con un motivo plausible, no es culpable de transgresión".

357: "Tener menudas atenciones con una mujer, enviarle flores y perfumes, retozar con ella en el mismo lecho, están consideradas por los Sa-

bios como pruebas del amor adúltero". (4)

Este precepto tiene carácter procesal, pues señala en forma explícita los elementos de prueba conforme al criterio de los Sabios, deberán tomarse en cuenta para integrar el procedimiento en caso de Adulterio o Estupro y Violación Ficta. Se destaca el hecho de que no se indica específicamente si debe tratarse de una mujer casada.

Por otro lado la tutela de la pureza de las castas abarca incluso el trato con extranjeros, tal como se desprende del estudio del siguiente versículo:

361: "Que ningún hombre dirija la palabra a mujeres extranjeras cuando se han prohibido las personas de quienes ellas dependen; si les han hablado, debe pagar un Survana, de multa".

362: "Estos reglamentos no concurren a las mujeres de los bailarines y de los cantores, ni a las de los hombres que viven de la deshonra de sus mujeres; pues estos hombres les traen hombres

y les procuran entrevistas con las mujeres, o se mantienen escondidos para favorecer una entrevista amorosa".

363: "Sin embargo, el que tiene relaciones particulares, ya sea con estas mujeres, ya sea con sirvientas que dependen de su amo, debe ser condenado a ligera multa".

Curiosamente encontramos una tolerancia a lo que en nuestros días conocemos como Lenocinio; si bien existe una mínima sanción para el varón que procure los servicios de una mujer que vive en deshonra, se acepta y tolera la existencia de quienes viven a expensas de éstas.

Ante esa libertad, encontramos una intolerancia excesiva frente a los Atentados al Pudor, aplicando en estos casos severas sanciones, y aun más drásticos siempre atentos al principio de preservación de las castas; consideraban como delito gravísimo al Incesto, Estupro y la Violación Ficta, estos últimos, siempre y cuando se cometiera por varón de casta inferior y en contra de doncella de casta superior; y si es la mujer quien procura esta relación, no es sancionada su conducta si el varón es de clase superior, y si éste es de clase inferior, la mujer deberá ser encerrada y sujeta a vigilancia, en su domicilio.

365: "Si una moza ama a un hombre de clase superior a la suya, el rey no debe hacerle pagar la menor multa, pero si se liga con un hombre de nacimiento inferior, debe ser encerrada en su casa bajo buena vigilancia".

366: "Un hombre de humilde origen que pone su mira en una señorita de elevado nacimiento, merece una pena corporal; que si corteja a una moza del mismo nacimiento que él, le dé la gratificación usual y se despose la joven con consentimiento del padre".

367: "Al hombre que por orgullo mancille por la fuerza a una joven con el contacto de su dedo, se le cortarán dos dedos y merece además, una multa de seiscientos Panas".

368: "Cuando hubo consentimiento de la joven al que la ha manchado de esta manera, si es de su misma condición, no debe cortársele los dedos, pero hay que hacerle pagar una multa de doscientos Panas para impedirle que reincida".

374: "El Sudra que tiene comercio carnal con una mujer que pertenece a una de las tres primeras

clases custodiada, se verá privado del miembro culpable y de todo su haber si no estaba tenida en casa, y si lo estaba perderá todo, sus bienes y su existencia". (5)

En el libro noveno de estas Leyes se asienta:

58: "Todo comercio carnal con hermanas de madre, con jóvenes, con mujeres de la más vil de las clases, mezcladas o con la esposa de un amigo o de su hijo, lo consideran los Sabios igual a mancillar el lecho paterno".

Uno de los crímenes más graves en esta legislación es el mancillar el lecho paterno, y merece las sanciones más drásticas la pena de muerte.

La homosexualidad y la violación ficta también se encuentran previstas en estas Leyes, en el versículo anterior, y en el 170 del mismo libro, que a la letra dice:

170: "El que ha tenido relaciones carnales con sus hermanas de madre, con las mujeres de un amigo

o de su hijo, con mozas que no han llegado a la edad de la pubertad, debe sufrir la penitencia al que ha manchado el lecho de su padre material o espiritual". (6)

Mención aparte merece el versículo 364 del libro octavo de estas Leyes ya que sintetiza, a nuestro modo de ver los valores tutelados por esta legislación, por cuanto a los delitos en estudio. De la lectura de este precepto podemos concluir: Para el pueblo Hindú los delitos de Estupro y Violación Ficta, tal y como nosotros los contemplamos el primero no merece pena alguna, siempre y cuando (protección fundamental de la pureza de las castas), no se presente entre miembros de distintas castas y el pasivo sea de clase superior.

364: "El que violenta a una moza, sufrirá enseguida una pena corporal; pero si goza de esta moza con el consentimiento de ella, y es de su misma clase, no merece castigo". (7)

6.- MANAVA-DHARMA-SASTRA.- Op. Cit.- Libro Noveno.- Pág. 214 y 225.

7.- MANAVA-DHARMA-SASTRA.- Op. Cit.- Libro Octavo.- Pág. 201.

1.2. ROMA

Pasar por alto la importancia que en nuestro ámbito cultural, jurídico y económico, tiene la cultura Romana, cuna de la civilización de Occidente, sería inconcebible.

Dentro de los modestos alcances de este trabajo, queremos señalar que por sí solo, el estudio del Derecho Penal Romano, es motivo de tesis y en particular el campo de los delitos sexuales.

Al realizar nuestra investigación, nos encontramos con una bibliografía limitada y escasa información, pero consideramos que con los datos localizados podemos darnos una imagen, a groso modo, de la regulación jurídica del Imperio Romano en materia de delitos sexuales y en particular, la figura del Estupro, y de la Violación Ficta.

El pueblo romano finca su grandeza de su cultura en una férrea disciplina: Castrense, Sobria, Inflexible, Austera. Un gran Imperio se finca sobre la base de una gran familia, y éste se establece con varones educados con severidad, y doncellas de rígida moral. Partiendo de esta premisa, es fácil comprender como, a las mujeres se les prohibiera el tener relaciones sexuales antes de contraer nupcias. No es el principio económico de preservar el producto en

buenas condiciones para hacer del matrimonio un contrato ventajoso, como en el caso del pueblo Judío; no, entre los romanos, esta prohibición parte de un principio de conservación del sistema. Sólo familias de severas costumbres, proporcionarán al estado guerreros disciplinados, jurisconsultos estudiosos y pretores, senadores de recto proceder.

"En Roma, la mujer tenía la prohibición moral de tener relaciones sexuales antes de estar casada, y después de casada sólo las podía tener con su marido; el hombre no tenía otra limitación que la de no ofender a las doncellas y a las esposas de otros.

Correspondía al Tribunal conocer de las faltas a la castidad cometidas por las mujeres; al cómplice sólo se le podía exigir responsabilidad cuando continuara sometido a la potestad del padre, y debía pedírsela el propio tribunal doméstico.

El Collegium de Pontífices era el más alto tribunal del Estado y era competente para sancionar a las hijas de familia de la comunidad y a sus amantes". (8)

8.- Monnsen Teodoro.- Derecho Penal Romano.- Editorial La España Moderna.- Madrid España.- Sin fecha.- Pág. 164.- Traducida por P. Dorado.

"El derecho no se hacía cargo de las ofensas al pudor sino respecto de las mujeres libres obligadas a guardar castidad (matronas, madres familias); extendiéndose, sin embargo, sus preceptos también a los varones que cometieran el delito juntamente con dichas mujeres; no caían bajo la acción de la Ley las mujeres esclavas, ni tampoco aquellas otras casadas o no cuya condición social no las obligaba a ser castas, a saber: las mujeres públicas, mientras continuaran ejerciendo su oficio, las dueñas de burdeles, las comediantes, las dueñas de locales públicos y las mujeres que vivieran en concubinato indecente. Más el hecho de llevar vida disoluta, no libraba a las romanas libres de las consecuencias penales que la ley atribuía a los delitos contra la honestidad; tampoco se liberaba de ellas al amante, salvo el caso en que hubiera podido engañarse en cuanto a la condición social o género de vida de la mujer. La condición social o género de vida del hombre culpable no se tomaba en cuenta para calificar el delito; la mujer libre podía faltar legalmente a la castidad aún yaciendo con un esclavo". (9)

"La prohibición de tener relaciones sexuales antes del matrimonio para las doncellas, es únicamente moral", como nos dice Teodoro Monnsen (10), y quienes estaban obliga-

9.- Monnsen Teodoro.- Op. Cit.- Pág. 160.

10.- Monnsen Teodoro.- Op. Cit.- Pág. 164.

das a guardar la castidad eran las matronas y mater familias, es decir, las casadas; la infracción de este supuesto constituye el delito de adulterio, figura jurídicamente regulada con amplitud en el marco del Derecho Romano, y no así el Estupro y la Violación Ficta, pues la mujer libre, soltera podía faltar legalmente a la castidad, incluso yaciendo con un esclavo. De lo anterior se desprende: En el Derecho Romano no se contempla la regulación jurídica del Estupro y la Violación Ficta como delitos, es más, ni siquiera se les consideran injurias.

Como elemento común en la injuria, es todo lo que se realiza contra la voluntad del sujeto pasivo. Incluso un Pater Familias podía vender como un esclavo a su hijo, sin que esto constituyera una injuria para el hijo, si hubo la voluntad de éste. Por lo tanto, si hay voluntad de la doncella romana, casta y honesta, menor de edad en realizar la cópula, por la acción del elemento volutivo, se descarta la presencia de conducta delictiva.

No se consideraba, como nuestra legislación, que la voluntad de una menor de edad se encontrara viciada al otorgar su consentimiento, aun cuando en materia civil no eran etapas para contraer obligaciones si tenían aptitud para discernir sobre la conveniencia o inconveniencia de aceptar en tener relaciones sexuales prematrimoniales, apoyándose

este razonamiento, probablemente en el hecho de que las doncellas eran educadas, bajo las más estrictas normas de formación moral.

"Se prevé en la legislación romana, si las mujeres tuvieran relaciones sexuales antes de los doce años, estando desposadas, y después de esta edad contrajeran nupcias, sus maridos no podían acusarlas de adulterio". (11)

Esto constituye un interesante antecedente del principio que llevó a nuestro legislador a considerar que una menor de doce años, ni siquiera cuenta con la suficiente capacidad Psico-cognocitiva, para determinar y valorar la trascendencia de realizar el acto sexual, y por tanto, aun cuando consienta en la realización del acto, se presume por inmadurez, no está en condiciones de discernir sobre este evento. Así pues, en Roma, la menor de doce años que tenía relaciones sexuales, no cometía adulterio, por considerarse inmadura para ello y por tanto era ininmutable.

Encontramos, además que la ley lo llama indistintamente Adulterio o Estupro y Violación Ficta, "pero el Estupro se comete con la doncella o viuda, a la que los Griegos

llaman corrupción". (12)

Aun cuando en el Digesto se llama Estupro al Adulterio, la figura que hoy conocemos como tal no se encontraba prevista y sancionada por dicho ordenamiento.

1.3. MEXICO

1.3.1. Epoca Colonial

En la primera mitad del siglo XVI de la era cristiana, fatalmente habría de cumplirse las profecías de Quetzalcoatl: "Hombres blancos y barbados, de allende el mar, vendrán a conquistarnos", y desde entonces, con la llegada del conquistador Ibérico, se inició el drama que habría de durar tres centurias, y que a la fecha conocemos como época colonial.

Con la toma de Tenochtitlán, capital del Imperio Azteca, los españoles, en 1521 inician la expansión de su imperio en territorio continental americano, y ello habría de llevar al emperador Carlos V, a exclamar lleno de orgullo: "En mis dominios no se oculta el sol".

La época colonial se caracteriza por el brutal choque entre dos culturas diametralmente opuestas en infinidad de concepciones; la imposición violenta del conquistador armado, y sistemáticamente del de sotana, de una cultura europea con todas sus fallas y sus vicios, acarreó que los conquistados un estado de confusión tal, que nunca ningún pueblo americano precolombino, después de la conquista de los europeos, pudo recuperar su esplendor.

Nuevamente recurrimos a las crónicas para ilustrar nuestro trabajo, y encontramos realmente interesante la descriptiva narración del autor Alfonso Zorita quien nos dice:

Preguntando a un indio principal de México que era la causa de por qué ahora se habían dado tanto los indios a pleitos y andaban tan viciosos, dijo: "porque ni vosotros nos entendeis ni nosotros os entendemos, ni sabemos qué quereis. Nos habeis quitado nuestro buen orden y manera de gobierno; y la que nos habeis puesto no la entendemos, y así anda todo confuso sin orden ni concierto. Dicen los indios viejos que con la entrada de los españoles dio toda la tierra un gran vaivén y vuelta en todo, que perdido su justicia y la orden que tenían para castigar los delitos y el concierto que en todo había, y que no tienen poder ni libertad para

castigar los delincuentes, y que ya no se castiga como solía a los que mienten, ni los perjuros ni los adúlteros y que a esta causa hay tantas mentiras y excesos y tantas mujeres malas". (13)

Si recordamos el análisis de la legislación española, nos encontramos que por esta época, era confusa, vaga y contradictoria, y fue precisamente ésta la que se impuso en la colonia a los pueblos sometidos; lo que vino a provocar una confusión aún mayor, y a propiciar un caos que tuvo indefectiblemente funestas consecuencias históricas.

Si bien con los conquistadores llegaron a la colonia detestables plagas, como la corrupción, la mendicidad, prostitución, embriaguez, y enfermedades desconocidas para los nativos, también hubo quien en alguna manera trató de contrarrestar lo anterior. Gracias a la ingerencia de estas gentes, fue que se crearon los consejos de las Indias y las audiencias de México y Guadalajara, cuyo propósito fue adecuar las leyes españolas a la realidad imperante en el ámbito sociocultura de la Nueva España, en relación, principalmente, con los nativos.

13.- Zorita Alfonso De.- Los Señores de la Nueva España.-
México, Sin fecha.- Pág. 51.

Las leyes aplicadas en el México Colonial fueron las Siete Partidas y la Novísima Recopilación.

Los Fueros Locales no tuvieron aplicación en la Nueva España pues su ámbito de validez especial se circunscribía a la localidad por la cual fueron dictados, y todos aplicados en la Península Ibérica exclusivamente.

Curiosamente, las Siete Partidas tuvieron, mayor aplicación en la América conquistada que en la tierra que les dio origen, pues en esta última únicamente tenían aplicación supletoria.

Partiendo de esta base analizaremos la legislación mexicana desde el punto de vista del desarrollo histórico que la misma ha presentado en relación con el Estupro y la Violación Ficta como figuras delictivas, las causas que motivaron su tipificación y la interpretación que de esta legislación nos ofrece la Jurisprudencia. Asimismo, comentaremos en forma sucinta las diversas corrientes doctrinales existentes.

Al analizar nuestra legislación seguiremos un orden estrictamente histórico, sin dar o restar importancia a una reglamentación específica.

1.3.2. Época Independiente

Iniciamos el estudio de la época independiente de nuestro país, con el análisis del Código Penal de 1871, enfatizando la principal característica que reviste este ordenamiento estriba en haber sido el primer lineamiento jurídico constituido para regular al Distrito Federal y al entonces territorio de la Baja California.

Antes de este código, se carecía de una unidad legislativa, toda vez que las regulaciones en materia penal se encontraban dispersas, y a 50 años de haber alcanzado nuestra Nación su Independencia aún privan en nuestro país los códigos españoles, siendo su principal logro el haber actualizado y unificado la regulación penal.

Para la redacción del Código hubo de padecer dos largas interrupciones con motivo de las invasiones que en esa época sufrió nuestro país, pero después de nueve años de espera, finalmente concluyó su elaboración y entró en vigor el primero de abril de 1872.

Consideramos oportuno transcribir algunos fragmentos de la exposición de motivos para captar en esencia el espíritu de esta legislación.

"Solamente por una casualidad muy rara podrá suceder que la legislación de un pueblo convenga a otro pueblo, según dice Montesquieu; pero puede asegurarse que es absolutamente imposible que ese fenómeno se verifique con una legislación formada en una época remota, porque el sólo transcurso del tiempo será entonces bastante para que, por buenas que estas leyes hayan sido, dejen de ser adecuadas para la situación del pueblo mismo para quien se dictaron.

Esto es precisamente lo que ha sucedido con la antigua legislación española. Formada en su mayor parte hace algunos siglos por gobiernos absolutos, en tiempos de ignorancia y para un pueblo de diversa índole del nuestro, por diversas costumbres y otra educación de la que hoy tenemos, no puede aplicarse en México Independiente, Republicano y Demócrata, donde la igualdad es un dogma, donde se disfruten las libertades y derechos que no se conocieron en tiempos de Don Alfonso el Sabio, ni pueden suficientemente garantizados en unos tiempos en que la ley suprema era voluntad del soberano.

Pero aun cuando así fuera, habría necesidad de hacer una nueva legislación, por haber caído la española en completo desuso desde muy antiguo, pues de lo contrario tendríamos que seguir como hasta aquí,

sin más ley que el arbitrio, prudente a veces y a veces caprichoso, de los encargados de administrar justicia". (14)

Las disposiciones consultadas en este código coinciden sustancialmente con las regularidades establecidas en la legislación española y portuguesa, las cuales sirvieron como modelo para su elaboración, difiriendo en algunos aspectos, entre ellos en materia de rapto y adulterio, pues se sanciona el rapto cometido por simple seducción y sin violencia cuando el pasivo, femenino es menor de dieciseis años, indicando la exposición de motivos; que en tal caso se presume el consentimiento de la menor, viciado por la timidez y debilidad de su sexo, o bien, es resultado de ilusiones y engaños, por ser fácil aprovecharse de la inexperiencia y credulidad de una joven apasionada e inexperta.

En dicho lineamiento jurídico se encuentra tipificado el delito de Estupro el artículo 793, que describe el tipo, y el artículo 794 señala la penalidad. De acuerdo con esta legislación es Estupro, "La cópula con mujer casta y honesta, empleando la seducción o el engaño para alcanzar su

- 14.- Leyes y Decretos de México.- Código Penal de 1871 para el Distrito y Territorio Nacional de la Baja California.- Talleres Gráficos de la Nación.- México 1871.- Págs. 10 y 11.

consentimiento". (15)

Para efectos de la penalidad, el legislador toma como base la edad del sujeto pasivo, señalándose la misma en el artículo 794 que a la letra dice:

794: "El Estupro sólo se castigará en los casos y con las penas siguientes:

- I. Con cuatro años de prisión y multa de segunda clase si la edad de la Estuprada pasara de 10 años, pero no de 14.
- II. Con ocho años de prisión y multa de cien a un mil quinientos pesos si aquélla no llegare a 10 años.
- III. Con arresto de cinco a once meses y multa de cien a un mil quinientos pesos cuando la Estuprada pase de catorce años, sea mayor de edad, haya dado a aquélla por escrito palabra de casamiento y se niegue a cumplirla sin causa justificada posterior a la cópula, o anterior

a ella, pero ignorada por aquél". (16)

La fracción tercera de este artículo introduce un novedoso requisito formal -palabra de casamiento por escrito-, y un elemento fortuito como posible atenuante para el activo -sin causa justificada- y es la única legislación en donde encontramos este elemento. Sin encontrar en la exposición de motivos las causas de estos requisitos. Además, a esta figura corresponde la penalidad más baja de todos los tiempos; recuerda la figura jurídica correspondiente a la promesa de esponsales contemplada en la legislación civil, y entendemos que en esta fracción tercera, el valor jurídico a tutelar es el cumplimiento de los esponsales, y no la libertad sexual, o la seguridad, o la inexperiencia sexuales que tutelan las dos primeras fracciones. Las dos primeras fracciones son restrictivas al señalar específicamente la edad del pasivo, no así en la tercera, donde únicamente requiere que la ofendida sea mayor de 14 años, sin señalar un máximo, por lo que podemos deducir que la Estuprada podría ser mayor de 18 años.

Como ya se estableció, al realizar la investigación de los antecedentes del delito de Estupro en la época Inde-

pendiente, en el año de 1871 surge la primera legislación penal en México, naciendo así el "Código Penal para el Distrito y Territorios Federales de la Baja California." (17)

A continuación se enmarcarán, cuáles fueron los preceptos que se relacionan con el delito de Violación Ficta, y que conforman los antecedentes del mismo, siendo éstos los siguientes:

795: "Comete el delito de Violación: el que por medio de la violación física o moral tiene cópula una persona sin la voluntad de ésta sea cual fuere su sexo".

796: "Se equipará a la violación y se castigará como ésta: la cópula con una persona que se halle sin sentido o que no tenga uso expedito de razón, aunque sea mayor de edad".

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

Ciertamente es importante hacer notar, que en el artículo 795 se encuentra tipificado el delito de Violación Simple, describiendo el tipo. Consecuentemente, en el artículo 796 se estipula una equiparación a la violación, en los siguientes supuestos: Cuando se obtenga cópula con una persona que se halle sin sentido o que físicamente no se encuentre en posibilidades para resistir y aun cuando se trate de persona mayor de edad.

En el artículo 797, se hace principal mención, en tanto que se establece la penalidad del delito en sí, y encontramos que la misma se adecua en base a la edad del sujeto pasivo, lo cual es importante señalar, ya que en tanto rebase los catorce años la pena no aumenta pero en caso contrario la misma se elevará considerablemente.

Por tanto podemos concluir que en este precepto se utiliza a la edad como elemento condicionante para agravar el delito.

1.3.3. La Reforma

Una vez concluida la investigación de lo que fue el antecedente de los delitos de Estupro y Violación Ficta en la época independiente, se prosiguió a realizar el mismo en el período de la reforma, y no se encontraron innovaciones

legislativas en relación a las figuras legislativas motivo de nuestro estudio.

Dada esta circunstancia es necesario señalar que en la Reforma no se encontraron antecedentes que conforman dicho período.

1.3.4. Período Post-Revolucionario

Al arrancar nuestro país en la segunda decena de este siglo hacia el desarrollo que la tecnología naciente indicaba, la generación post-revolucionaria se vio en la necesidad de actualizar su legislación, partiendo de las pautas marcadas por la moderna Constitución de apenas unos años de vigencia.

En el año de 1929, cuando entra en vigor el Código Penal para el Distrito y Territorios Federales, conocido como Código de Almaraz, y que se caracteriza por su espíritu positivista, al no considerarse el libre albedrío del sujeto activo para delinquir, sino se consideraba que el sujeto delinque obligado por los diversos factores que lo rodean.

Este código plantea innovaciones en el campo jurídico penal, demasiado adelantado para su época, tales como

fijar las penas pecuniarias, no en cantidades fijas, sino en días de utilidad, así las multas siempre estarían acordes con el incremento en el costo de la vida.

Por cuanto hace al Estupro y la Violación objeto de nuestro estudio, fueron incluidos, en el "Título XIII, de los "Delitos contra la Libertad Sexual", en el Capítulo I, de los "Atentados al Pudor, Estupro y Violación". Así, el artículo del citado ordenamiento, define al delito del Estupro como: "La cópula con una mujer que viva honestamente, si se ha empleado la seducción o el engaño para alcanzar su consentimiento". (18)

Este artículo se caracteriza por eliminar el elemento castidad como configurativo del delito, y convirtiéndolo en circunstancia agravante.

El artículo 857 de dicho ordenamiento indica:

857: "Por el solo hecho de no pasar de 16 años la Estuprada, se presumirá que el estuprador utilizó la seducción o el engaño".

18.- Leyes y Decretos de México.- Código Penal del Distrito y Territorios Federales de 1929.- Talleres Gráficos de la Nación, México 1929.- Pág. 192.

El artículo 858 señala, a diferencia del código anterior, una edad límite para sancionar el Estupro:

858: "El Estupro sólo será punible cuando la edad de la Estuprada no llegue a 18 años, y se sancionará del modo siguiente:

- I. Con tres años de segregación y multa de quince a treinta días de utilidad, si la Estuprada fuese impúber; y
- II. Con un año de arresto y multa de diez a quince días de utilidad, si la Estuprada fuese púber. Será circunstancia agravante de cuarta clase: ser doncella la Estuprada".

Otra innovación, es el requisito de procedibilidad conocido como querrela; se introduce como causa de extinción de la acción penal el matrimonio entre la ofendida y el delincuente. Ambas modalidades las contempla nuestra legislación vigente.

El texto original es el siguiente:

895: "No se procederá en contra del estuprador sino por queja de la mujer ofendida, o sus padres,

o a falta de éstos de sus representantes legítimos; pero si el delincuente se casa con la mujer ofendida, cesará toda acción para perseguirlo".

Cabe hacer notar que en este código se especifica como bien jurídico a tutelar en el delito de Estupro la libertad sexual, suprimiéndose por completo cualquier otra figura con reminiscencias civilistas. En términos generales es aquí donde nace la moderna concepción del delito de Estupro.

Una vez concluida la investigación del delito de Estupro en el período Post-Revolucionario, proseguiremos a realizar el mismo con el delito de Violación, para poder así encuadrar los antecedentes del delito de Violación Ficta, objeto de nuestro estudio en el mismo.

Como ya se estableció, en el año de 1929 entra en vigor el Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales conocido como Código de Almaraz.

Por lo que respecta a la Violación y el Estupro, como ya se estableció, fueron incluidos en el "Título XIII. De los Delitos Contra la Libertad Sexual, Capítulo I. de los

Atentados al Pudor, Estupro y Violación". (19)

A continuación, se señalarán los preceptos, que son de importancia para nuestro estudio y que se encuentran incluidos en dicho ordenamiento, tales como:

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

861: "Se equipará a la violación y se sancionará como tal la cópula con una persona que se halle sin sentido y que no tenga uso expedito de razón aunque sea mayor de edad".

862: "La sanción de la violación será hasta de seis años de segregación y multa de 15 a 30 días de utilidad, si la persona fuere púber. Si no lo fuere la segregación será hasta por diez años".

Los dos primeros preceptos no sufren modificación alguna, en el último artículo se dan algunas modificaciones,

pero sólo nos referiremos a la que es más relevante para nuestro estudio. La modificación que centra nuestro estudio, es la condicionante púber, ya que como se puede observar, en el Código Penal de 1871, se utilizaba a la edad como condicionante para elevar la pena.

Empero, creemos que es necesario, establecer el origen y significado de dicha condicionante, para poder así, dar un comentario amplio sobre la relevancia de ésta en dicho artículo. Ahora bien, iniciaremos estableciendo el significado de la palabra pubertad, que vendría siendo el origen de púber.

"Pubertad.- (del latín pubertas-atis) Epoca de la vida en que empieza a manifestarse la aptitud para la reproducción". y "Púber.- Que ha llegado a la pubertad". (20). De lo anterior se observa, que la modificación realizada en la condicionante, para elevar la penalidad del delito fue singular, ya que los legisladores del código que le antecede, no tomaban en cuenta el estado psicofisiológico del sujeto pasivo, sino por el contrario, la edad ya que con ésta no se podía determinar, cuál era el estado del mismo.

20.- Diccionario de la Lengua Española.- Tomo V.- Editorial Labor, Decimonovena Edición.- Madrid 1970.- Pág. 1085.

El sustituir la edad por el estado de la persona que fuere púber, se produce un cambio radical en dicho precepto, puesto que esta condicionante pensamos que protege al sujeto pasivo; dando así, paso a un gran avance en el campo jurídico penal.

Cabe mencionar, que en este período no se conformaba el tipo penal del delito de Violación Ficta objeto de nuestro estudio.

A continuación, haremos breve referencia del Código Penal de 1931 y los Anteproyectos de Código Penal de 1949 y 1963, para poder concluir con los antecedentes de los delitos de Estupro y Violación Ficta, en este período.

Anteproyecto del Código Penal de 1931.- A diferencia de su predecesor, en este anteproyecto se otorga una importancia relevante al arbitrio judicial, al extenderse en los mínimos máximos de la punibilidad para cada figura señalada. Se suprime también los catálogos de circunstancias agravantes y atenuantes genéricas, reservándose únicamente para los delitos de lesiones y homicidio.

En este anteproyecto, se encuadra al Estupro como Delito Sexual, sin que éste indique la naturaleza del bien jurídico a tutelar. No transcribiermos el precepto, ni lo

analizaremos desde el punto de vista de sus elementos, y por tanto, únicamente señalaremos generalidades, en atención al orden al iniciar el estudio de este capítulo.

Entre los graves inconvenientes que encontramos en ésta, destaca el señalar las penas pecuniarias en cantidades específicas, y no en días de utilidad, como lo hace el código anterior, lo cual resulta una medida obsoleta, dada la constante fluctuación de la moneda.

Si se pretende proteger con este delito la libertad sexual, y al mismo tiempo se permite que la querrela sea hecho no sólo por la mujer ofendida, sino también por los padres, o a falta de éstos, por los representantes legítimos, entonces se está condicionando esa libertad a la voluntad de los padres, y una libertad condicionada no puede ser en forma alguna, libertad. Sin la intención del legislador al elaborar este ordenamiento, fue entre otras, la de salvaguardar la seguridad social, evitando la venganza privada, al manejar el delito de Estupro actúa contra este principio, pues el condicionar el ejercicio de la acción penal por parte del Estado, como ente soberano, a la voluntad de quien ejerza la patria potestad sobre la ofendida, voluntad particular, se está dejando al arbitrio de un individuo, sometido a una situación psicológica, la expectativa de venganza, lo cual en un marco de derecho, corresponde a un Organo del Es-

tado, rígido e imparcial. No es técnico que la libertad esté condicionada a la voluntad de otra involucrada sentimentalmente en evento. Cabe incluso la posibilidad, de acuerdo con nuestra legislación reparar el daño con uno mayor, como pudiera ser el matrimonio impuesto por los padres, aun contra la voluntad de la ofendida.

Ahora bien, prosiguiendo con la investigación acerca de los antecedentes históricos, de los delitos objeto de nuestro estudio, citaremos los de la Violación Ficta.

En el año de 1931 surge el anteproyecto del Código Penal del Distrito y Territorios Federales, y éste ubica a los delitos de Estupro y Violación, en el "Título XIII.- Delitos Sexuales, Capítulo I Atentados al Pudor Estupro y Violación". (21)

Una vez ubicados los delitos en el anteproyecto, se realizará un sucinto comentario, de los preceptos relacionados con el delito de Violación Ficta, que conforman los antecedentes históricos en esta época; siendo éstos los siguientes:

21.- Leyes y Decretos de México.- Anteproyecto del Código Penal de 1931.- Talleres Gráficos de la Nación.- México 1931.- Pág. 71.

258: "Al que por medio de la violación física o moral tenga cópula con una persona sin la voluntad de ésta sea cual fuere su sexo, se le aplicará la pena de uno a seis años de prisión. Si la persona fuere impúber, la pena será de dos a ocho años".

259: "Se equipará a la violencia, la cópula con persona privada de la razón o sentido o cuando por enfermedad o cualquier otra causa no pudiera resistir".

Como se puede observar, los preceptos anteriores, no sufren modificación importante en comparación con el código que lo antecede; y por obvias razones, no creemos necesario comentarlos; de lo anterior llegamos a la conclusión, de que en el citado anteproyecto, todavía no se creaba el tipo de la figura delictiva del delito de la Violación Ficta.

Proyecto de Código Penal de 1949.- En un intento por superar los alcances del código penal promulgado en 1931, y dar fin a las críticas que en contra del mismo se manifestaron, en 1949 surge el Proyecto Federal del Código Penal, de cuyo análisis se desprenden algunas mejoras en términos generales, aun cuando en lo esencial mantenga la

estructura y lineamientos del código a reformar. En este proyecto, cuya orientación doctrinal encuadramos como ecléctico-pragmática, no se proponen reformas sustanciales en la materia que nos ocupa.

Al definir el delito de Estupro, se limita a transcribir a su predecesor, únicamente suprimiendo el elemento castidad; y al hablar de la querrela como requisito de procedibilidad y del matrimonio como causa de extinción de la acción penal, se limita a transcribir el texto del código de 1931, agregando al final que dicho evento también extinguirá en su caso, la sanción impuesta.

No encontramos mejora básica o aportación alguna en la conceptualización del delito objeto de nuestro estudio.

Una vez, concluida la investigación de los antecedentes del delito de Estupro, prosequiremos como ya es costumbre, desde el inicio de este capítulo, con los de la Violación Ficta. Retomando lo citado, en los antecedentes históricos del delito de Estupro, iniciaremos señalando, que en el año de 1949, se crea el Anteproyecto del Código Penal para el Distrito y Territorios Federales en materia de Fuero Común y para toda la República.

El citado anteproyecto, enmarca el delito de Viola-

ción en el "Título Décimo Sexto.- Delitos Sexuales, Capítulo I.- Abusos Deshonestos, Estupro y Violación". (22)

Cabe señalar que del anteproyecto mencionado, sólo citamos un precepto, pues a nuestro criterio, creemos que es el antecedente mediato del delito de Violación Ficta y es el que a continuación se señala:

256: Se equipará a la violación, la cópula con persona privada de la razón o de consentimiento o cuando por enfermedad o cualquier causa no pudiese resistir y cuando la víctima fuere menor de doce años.

En este artículo, como se puede ver, se establece la equiparación a la violación en varias hipótesis, que como es evidente se habían mencionado en legislaciones pasadas, empero cabe hacer notar, que en este anteproyecto, se le agrega un último supuesto, en el que también se equipara a la violación, y es cuando la víctima fuere menor de doce años, para nosotros este último supuesto, es de importancia, ya que una persona menor de doce años, no está en posibili-

22.- Leyes y Decretos de México.- Anteproyecto del Código Penal de 1949 para el Distrito y Territorios Federales en su materia de Fuero Común y para toda la República su materia de Fuero Federal.- Talleres Gráficos.- México. 1949.- Pág. 73.

dades ni físicas ni mentales para resistir dicha acción, en tanto que todavía no se puede conducir voluntariamente en sus relaciones sexuales, pues aun cuando sea púber, no implica que psicológicamente esté preparada para determinar con madurez su participación en dicha acción.

De lo anterior, concluimos como ya lo expresamos al inicio de esta investigación, que es de aquí de donde parte la preocupación de los legisladores, para crear una figura delictiva, diferente en los casos de violación.

Proyecto de Código Penal Tipo de 1963.- Ante la imperante necesidad de lograr la uniformidad nacional de la legislación penal, tanto en la norma sustantiva como la objetiva, el Segundo Congreso Nacional de Procuradores de Justicia acordó la elaboración de un Código Penal Tipo para la República Mexicana. En este proyecto, del todo novedoso, y elaborado tomando en consideración reflexiones de los más modernos doctrinarios de la materia, se ofrecen interesantes por cuanto hace a la contemplación de los ilícitos objeto de nuestro estudio.

Así, en el "Título Tercero, que abarca los delitos llamados sexuales, bajo el Título de Delitos Contra la Li-

bertad y la Inexperiencia Sexual". (23) precisando de esta manera los bienes jurídicos a tutelar. Lo anterior lo consideramos acertado, tomando en cuenta que la denominación de Delitos Sexuales es impropia desde el punto de vista de la técnica jurídica, pues alude a la naturaleza del acto realizado y no al bien tutelado.

Por cuanto hace al delito de Estupro, encontramos dos modalidades trascendentes: se elimina el requisito de castidad en el tipo descriptivo y se redujo la edad del pasivo a dieciseis años.

En tanto la penalidad se incrementó contemplándose, de dos meses a cinco años y multa de doscientos a tres mil pesos. Al igual que el proyecto de 1949, considera al matrimonio entre la ofendida y el transgresor extinto no sólo la acción penal, sino también, en su caso, de la sanción impuesta.

Por lo que respecta al delito de Violación, citaremos cuáles fueron las innovaciones que tuvo el Anteproyecto del Código Penal tipo para la República Mexicana de 1963, así como un breve comentario de dichos preceptos.

- 23.- Leyes y Decretos de México.- Proyecto del Código Penal Tipo para la República Mexicana de 1963.- Talleres Gráficos de la Nación. México 1963.- Págs. 14 y 15.

309. Se impondrán de tres a ocho años de prisión y multa de dos mil a cinco mil pesos, a quien por medio de la violencia física o moral tenga cópula con persona sea cual fuere su sexo. Si la persona ofendida fuere impúber, la prisión será de cuatro a nueve años.

Como se puede observar en este precepto, la pena aumentó considerablemente, pero también denota que la condicionante que fuere impúber es determinante para elevar la penalidad en el delito.

310. "Las mismas sanciones se impondrán al que tenga cópula con persona menor de doce años o que por cualquier causa no esté en posibilidades para producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales o de resistir la conducta delictuosa.

En este artículo, se encuentra el del delito de Violación Ficta, así como, la sanción correspondiente.

Por tanto, llegamos a la conclusión de que en el citado anteproyecto, queda enmarcado de manera autónoma el tipo descriptivo de la figura delictiva de Violación Ficta, ya que en comparación con el anteproyecto de 1949, carecía

de autonomía propia.

Una vez concluida la investigación del Período Post-Revolucionario, citaremos cuáles fueron las causas, que desde nuestro punto de vista motivaron la tipificación del Estupro y la Violación Ficta como delitos.

Causas que motivaron la tipificación del Estupro como Delito:

Del análisis exhaustivo de la Legislación Mexicana sobre el Estupro, se desprende como elemento común y pilar de la estructura típica, el elemento femenino, inexperto e ingenuo, la cual nos lleva a pensar que la principal motivación del legislador a tutelar jurídicamente la inexperiencia sexual es precisamente la existencia de mujeres ignorantes, inexpertas, crédulas, débiles, inocentes, ingenuas, tímidas, como corresponde al prototipo de la mujer ideal que la tradición judeo-cristiana impuso en nuestro país tras tres largos siglos de dominación armada y cuatro siglos de penetración cultural. Si a las virtudes referidas les agregamos la condición de sumisión y abnegación, y expertas en el arte culinario y del bordado, se comprende fácilmente el porqué el legislador mexicano haya pretendido a través de este tipo proteger el tesoro más valioso del marco social, innegablemente constituido por las honorables doncellas, todas ellas

para el matrimonio o el convento. Es innegable que el prototipo de la mujer ha cambiado en nuestro país, y en el mundo entero, o el avance tecnológico que hizo indispensable la asimilación de la mujer al progreso, lo cierto es, a partir de esta época se nota un profundo y radical cambio en la actitud respecto al papel de la mujer en la vida social, y tras profundos ajustes psicológicos; sociales, políticos e incluso económicos, y después de más de cinco mil años de segregación tradicional, hoy en día resulta irrisorio sugerir que el prototipo a seguir para la juventud femenina incluya entre sus características las de ignorante, inexperta, crédula, débil o ingenua. Más adelante nos ocuparemos de la conveniencia de reducir la edad del pasivo de dieciocho a dieciseis años en el delito de Estupro, pero de momento nos limitaremos a señalar cómo las causas que motivaron al legislador mexicano para tutelar el Estupro como delito, han sido de sobrerbasadas, dado el importante desenvolvimiento y el importante papel que, como elemento de cambio, ha sabido desarrollar la mujer.

Causas que motivaron la tipificación de la Violación Ficta:

A través, del desarrollo de nuestra investigación, creemos necesario señalar cuáles fueron las causas que motivaron a los legisladores, para tipificar a la Violación Fic-

ta como delito.

Para poder citar, cuáles fueron las causas que a nuestro punto de vista tuvieron los legisladores para tipificar como delito a la Violación Ficta, creemos necesario señalar que el Bien Jurídico a tutelar en la Violación Genérica es la Libertad Sexual. Partiendo de lo señalado, citaremos las causas que a nuestro modo de ver, motivaron a los legisladores mexicanos.

Como ya se indicó, una de las preocupaciones primordiales, fue la de tutelar la libertad sexual; empero en el caso de la Violación Ficta, además de la antes mencionada, se trata de proteger a la niñez y a las personas que no se encuentren en posibilidad tanto física como mental, y no puedan conducirse voluntariamente en sus relaciones sexuales, ya que a nuestro punto de vista, son las personas más débiles de la sociedad.

Por cuanto se refiere a la edad, cuando se trate de personas menores de doce años, pensamos que esto obedece a que no se han desarrollado totalmente, ni han alcanzado la madurez suficiente, para conducirse voluntariamente en su vida sexual.

Por lo que podemos concluir finalmente, que son va-

rias las causas que motivaron a los legisladores para tipificar como delito, a la Violación Ficta; más sin embargo consideramos esenciales como ya se indicó, además de la libertad sexual, la protección de la niñez y personas que no se encuentren en condiciones para conducirse voluntariamente en sus relaciones sexuales tanto como aquellas que no pueden resistir dicha acción, o sea que básicamente es la de dar protección a estas personas; y conjuntamente la de tratar de disminuir la incidencia en este delito por medio de sanciones estrictas.

Posteriormente, nos ocuparemos, sobre la conveniencia de aumentar la edad del pasivo, en el delito de Violación Ficta de doce a catorce años, pero por el momento sólo nos concretamos a citar cuáles fueron las causas que motivaron a los legisladores mexicanos para tipificar a la Violación Ficta como delito.

1.3.5. Epoca Actual

Es de todos conocido que la interpretación literal de un precepto difiere en ocasiones, enormidades del criterio adoptado por el juzgador al momento de aplicar la norma en cuestión. De lo anterior, surge la necesidad imperiosa de acudir a la jurisprudencia, representante del criterio de interpretación y aplicación de la ley, asumido por máximo

tribunal del país, y por ello, nos limitaremos a transcribir la ejecutoria y tesis más sobresalientes, a nuestro criterio.

"1418 Estupro.- Son elementos esenciales de este delito, la castidad y honestidad de la ofendida, por lo que para quedar justificado el delito, deben comprobarse esos elementos, pero no es necesario que lo sean con prueba directa, sino que si del proceso aparecen presunciones de que la ofendida era casta y honesta y no hay datos en contra, debe considerarse justificado el cuerpo del delito, si concurren los demás elementos que lo constituyen"

Amparo 3358/55 Quejoso: Ignacio Fonseca Placencia.- Mayo 11 de 1956.- Unanimidad de 5 votos, 1a.- Sala.- Informa de 1956.- Pág. 43, Quinta Epoca, Tomo CXXVIII Pág. 361.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación 1953-1963.- Sentenciadas por la Sala Penal 1a. Sala.- Ediciones Mayo.- 1964.- Segunda Edición 1979.- Pág. 386.

"1419 ESTUPRO.- Este delito consiste en tener cópula con mujer casta y honesta, menor de dieciocho años, obteniendo el consentimiento por medio de seducción o engaño, por lo que se comete el delito, aunque la menor no sea virgen, pues el

requisito de virginidad no lo exige la ley, y se puede ser casta y honesta, aun habiendo sido desflorada, si después de ese hecho la mujer observa buena conducta, y a mayor abudamiento, cuando el hecho de la desfloración no haya tenido culpa alguna".

Amparo 4859/54 Quejoso: Gabriel Moreno Sánchez.- Noviembre 5 de 1956.- Unanimidad de 4 votos.- Ministro: Lic. Luis Chico Goerne.- Boletín.- 1957, Pág. 68.

Jurisprudencia y Tesis Sobresaliente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Op. Cit.- Pág. 386.

"1420 ESTUPRO.- La legislación del Estado de Veracruz, a diferencia de otros Códigos de la República Mexicana, no se refiere a las cualidades de castidad y honestidad, sino también sólo a la segunda, que hace referencia a la buena reputación de la mujer en cuanto a su conducta erótica.

Directo 5989/956. Antero Rivera Hernández. Resuelto el 11 de Octubre de 1957. Por unanimidad de 5 votos. Ponente el Sr. Mtro. González Bustamente. Srio. Lic. Raúl Cuevas. 1a. Sala.- Boletín 1957. Pág.- 663, Sexta Epoca, Vol, IV, Segunda Parte, Pág. 68.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de

Justicia de la Nación.- Op. Cit.- Pág. 386.

"1421 ESTUPRO. La circunstancia de que la ofendida acepte ir a vivir con el acusado, después de cometidos los hechos que configuren aquel delito, no constituye perdón alguno si precisamente dicha actitud de la mujer revela su deseo de que el acusado contraiga matrimonio con ella y no la abandone, y revela también que la causa para consentir la cópula fue promesa de matrimonio".

Directo 6959/959. Juan Nieves Reyes, Resuelto el 16 de Octubre de 1957. Por unanimidad de 4 votos. Ausente el Sr. Franco Sodí. Ponente el Sr. Mtro. González Bustamante. Srio. Lic. Raúl Cuevas.

1a. Sala.- Boletín 1957.- Pág. 663, (no publicada oficialmente, queda sólo como teoría jurídica).

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Op. Cit.- Pág. 386.

"1422 Estupro.- Queda demostrado el cuerpo del delito de Estupro, con el certificado médico, aunque hable de desfloración no reciente, si los hechos ocurrieran meses antes, al decir de la ofendida, tal dicho se encuentra confirmado presuncionalmente por la admisión del acusado de haberse encon-

trado con la ofendida, si el acusado no prueba fehacientemente su afirmación de que la muchacha no era casta".

Directo 2397/1958. Higinio Hernández Macías. Resuelto el 18 de Agosto de 1958. Por unanimidad de 4 votos. Ponente el Sr. Mtro. Mercado Alarcón. Srio. Lic. Raúl Cuevas. 1a. Sala.- Boletín 1958, Pág. 521, (no publicada oficialmente, queda sólo como teoría jurídica).

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Op. Cit. pág. 386.

"1423 ESTUPRO.- Es verdad que los particulares castidad y honestidad deben ser demostrados como elementos integrantes que son de aquel delito, pero también lo es que la ley no exige un determinado tipo de prueba. Basta, por tanto, el reconocimiento del acusado de sus relaciones de noviazgo con la ofendida con el fin de casarse y su anuencia aun después de cometidos los hechos para hacerlo, pues no es lógico pensar que lo haría con una mujer liviana; a más de la corta edad de aquélla si todavía no llega a los trece años."

Directo 6855/1959. Francisco Jiménez Torres. Resuelto el 25 de febrero de 1960. Por unanimidad de 5 votos. Ponente el Sr. Mercado Alarcón. Srio. Lic. Raúl Cuevas 1a. Sala.- Boletín 1960, Pág. 106, Sexta Epoca, Vol. XXXII, Segunda

Parte, Págs. 53 y 387.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Op. Cit.- Pág. 387.

"1424 ESTUPRO. AL INCULPADO CORRESPONDE PROBAR LA FALTA DE CASTIDAD Y HONESTIDAD EN LA MUJER. (Legislación del Estado de Aguascalientes). Jurisprudencia Federal.- Es verdad que la castidad y honestidad de la mujer son elementos constitutivos de Estupro, como también lo es que en la especie la ofendida y el Agente del Ministerio Público no rindieran prueba alguna para justificar dichos elementos; más debe advertirse que jurídicamente no estuvieron obligados a aportar prueba al respecto, puesto que las menores de dieciocho años de edad tienen en su favor la estimación de ser castas y honestas en tanto no se pruebe lo contrario. La castidad y honestidad consiste en la correcta conducta sexual de la mujer tanto desde el punto de vista corporal como natural, y en el caso concreto, los testigos presentados por el inculpado ninguna aseveración hacen por lo que toca a una actividad sexual ilícita por parte de la ofendida, como tampoco a salidas nocturnas, trato poco decoroso con varios hombres, abandono de la casa paterna, frecuentar o permanecer en la casa del amigo o en lugares de dudosa moralidad, que son ejemplos de falta de honestidad".

Amparo Directo 6879/62.- José Guadalupe Bernal Reyes.- Resuelto el 29 de julio de 1963.- Por mayoría de 4 votos.- Ponente Mtro. Manuel Rivera Silva.- Srío. Lic. Víctor Manuel Franco.- 1a. Sala.- Informe 1963, Pág. 53, Sexta Epoca Vol. LXXIII, Segunda Parte, Págs. 18 y 384.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Op. Cit.- Pág. 387.

"1425 ESTUPRO. Castidad y honestidad.- Siendo elementos normativos, que el juzgador discrecionalmente puede valorar, según los indicios existentes, y atendiendo a las normas generales de cultura del medio y época en que viven los protagonistas activo y pasivo; si en un caso concreto, el juzgador contó con la mayoría evidente de la ofendida (trece años), que desde los once y medio años tuvo relaciones de noviazgo con el agente, y la peritación médica indicó defloración reciente, es indubitable que fue correcto su raciocinio, al articular los datos precedentes para el tema de la comprobación de los elementos en cita".

Directo 216/1957. Sixto Morales y Lorenzo Gutiérrez. Resuelto el 29 de marzo de 1957 por unanimidad de 5 votos. Ponente el Sr. Rubén Montes de Oca. 1a. Sala.- Boletín 1957, pág. 192, (no publicada oficialmente, queda sólo como teoría jurídica). Pág. 387.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Pág. 387.

"1426 ESTUPRO, CASTIDAD Y HONESTIDAD. Siendo elementos normativos que el juzgador discrecionalmente puede valorar, según los indicios existentes, y atendiendo las normas de cultura, medio y época en que actúan los protagonistas, en el caso, fueron eficientes los siguientes: Minoría de edad de la ofendida (15 años y medio); relaciones de noviazgo con el sujeto activo; peritación médica que indicó desfloración reciente y dos atestados que revelaron conducta ético-social correcta, por lo que su articulación evidenció los dos elementos en cita".

Directo 5312/1960.- Evaristo Moreno Castillo.- Resuelto el 23 de Noviembre de 1960, por unanimidad de 4 votos. Ponente el Sr. Mrto. Mercado Alarcón. Srío. Lic. Rubén Montes de Oca. 1a. Sala.- Boletín 1961, Pág. 8, (no publicada oficialmente queda sólo como teoría jurídica). Pág. 387, 388.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Op. Cit.- Págs. 387 y 388.

"1427 ESTUPRO, CASTIDAD Y HONESTIDAD. No es violatoria de garantías la sentencia dictada en el Estado de Tabasco que tratando del delito de estupro, tuvo por probada la castidad

y honestidad de la víctima, así como la seducción que existió para ejecutar el acto sexual, ya que el Código Penal de dicho Estado expresamente dispone que se presumen salvo prueba en contrario.

Esta Primera Sala de la Suprema Corte ha sostenido en sus últimas ejecutorias para casos resueltos en el Distrito Federal y en Estados que sostienen sobre el particular tesis semejantes a la del Estado de Tabasco, que la presunción de castidad y honestidad de la víctima del delito de Estupro, que se refiere, la primera a la pureza del espíritu, es una situación que sólo se destruye por un hecho; si se trata de mujer soltera probando que con anterioridad tuvo relaciones sexuales con alguien; y si es casada que ha tenido relaciones adulterinas. De no encontrarse la víctima en alguno de estos casos, es un hecho negativo que no puede ser probado por ella y, por lo mismo, mientras no se prueben está en pie la presunción de que es casta y honesta y fue seducida, tal y como lo dispone expresamente el Código Penal de Tabasco".

Directo 2902/1961. Moisés Calcáneo Cámara.- Resuelto el 28 de agosto de 1961, por unanimidad de 4 votos. Ausente el Sr. Mtro. Vela. Ponente el Sr. Mtro. González de la Vega. Srío. Lic. Fernando Ortega. 1a. Sala. Boletín 1961, Pág. 587. Sexta Epoca, Vol. I. Segunda Parte.- Págs. 26 y 388.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de

Justicia de la Nación.- Op. Cit.- Pág. 388.

1428. ESTUPRO, CONCEPTO DE HONESTIDAD EN EL.- La honestidad entraña un comportamiento socialmente aceptable, y si la mujer ejecuta actos que, aun cuando no signifiquen pérdida de virginidad física, sí constituyen acciones que la moralidad media rechaza, no puede ser ella honesta; y falta, en consecuencia, uno de los elementos de delito de Estupro, aun cuando se demuestre que se le engañó para lograr su consentimiento para la cópula.

Directo 1172/1951. Julio Vargas H. Resuelto el 14 de agosto de 1956, por unanimidad de 4 votos. Ausente el Sr. Mtro. Chico Goerne. Ponente el Sr. Mtro. Olea y Leyva. Srio. Lic. Javier Alva Muñoz. 1a. Sala.- Boletín 1956, Pág. 555, Quinta Epoca. Tomo CXXIX, Pág. 484, con el Título.- HONESTIDAD. HECHOS QUE EXCLUYEN LA EXISTENCIA DE LA MUJER. Pág. 388.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Op. Cit.- Pág. 388.

*1429 ESTUPRO. CUERPO DEL DELITO DE.- Es elemento indispensable para la configuración de ese ilícito, que el inculpado obtenga cópula mediante seducción o engaño; por tanto, en autos consta que la voluntad de la mujer no fue vencida por el halago que hubiere podido significarle el ofrecimiento de

aquel sujeto en el sentido de que se fuera a vivir con él, puesto que ella lo rechazó desde luego, aceptando únicamente la relación momentánea implicada en el acto sexual, y si, además, no se encuentra el proceso referencia de algún otro acto del varón eficaz para eliminar la resistencia psíquica de la menor, la sentencia en que se tiene por comprobado el cuerpo de ese delito, es violatorio de garantías".

Directo 5448/1954. Jesús Cisnero Ramírez. Resuelto el 6 de abril de 1956, por unanimidad de 5 votos. Ponente el Sr. Mtro. Chávez Sr. Srio. Lic. Jorge Reyes Tayabas. 1a. Sala.- Boletín 1956, Pág. 373 (no publicado oficialmente, queda sólo como teoría jurídica). Pág. 388.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Op. Cit.- Pág. 388.

"1432. ESTUPRO, DELITO DE. Si el acusado, con el consentimiento de los padres de la menor de dieciocho años, casta y honesta, la visitó en su domicilio durante varios meses, con el carácter de novio, es indudable que la conducta formalista del agente llevó a la convicción de ella, la confianza abosluta de que al acceder a abandonar su hogar y tener cópula con él, cumplirá su promesa matrimonial, y por tanto, su negativa al respecto, sin causa justificada, constituye el engaño, que configura, entre otros elementos, el delito

de Estupro."

Amparo No. 1828/55. Quejoso. Jesús Nuñez Espinoza 12 de julio de 1956. Unanimidad de 4 votos. Ministro Lic. Genaro Ruíz de Chávez. Secretario.- Lic. Raúl Gutiérrez Orantes.- 1a. Sala.- Informe 1956 Pág. 44. Pág. 389.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Op. Cit.- Pág. 388.

"1433 ESTUPRO, DELITO DE. Este ilícito consiste en tener cópula con mujer casta y honesta, menor de dieciocho años, obteniendo el consentimiento por medio de seducción o engaño, por lo que se comete el delito, aunque la menor no sea virgen; pues el requisito de virginidad no lo exige la ley, y se puede ser casta y honesta aun habiendo sido desflorada, si después de ese hecho la mujer observa buena conducta, y a mayor abundamiento cuando el hecho de la desfloración no haya tenido culpa alguna".

Directo 5859/1954. Gabriel Moreno Sánchez. Resuleto el 5 de Noviembre de 1956, por unanimidad de 4 votos. Ausente el Sr. Mtro. Chico Goerne. Srio. Lic. Enrique Mendoza V. 1a. Sala.- Boletín 1957, Pág. 790, Quinta Epoca Tomo CXXX, Pág. 387.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Op. Cit.- Pag. 389.

"1435. ESTUPRO, DELITO DE INTERPRETACION DEL SIGNIFICADO DE LA EXPRESION "VIVA HONESTAMENTE" DEL ARTICULO 210 DEL CODIGO DE SONORA. El problema de honestidad es puramente objetivo e implica exclusivamente la forma de comportarse de la mujer para con los demás, y no mantiene subordinación alguna con su situación moral interna".

Directo 5844/1951. Jaime Huerta Huerta. Resuelto el 2 de marzo de 1956, por unanimidad de 4 votos. Ausente el Sr. Mtro. Olea y Leyva. Ponente el Sr. Mtro. Ruíz de Chávez. Srio. Lic. Javier Alba Muñoz. 1a. Sala.- Boletín 1956, Pág. 220, Quinta Epoca, Tomo CXXVII, Págs. 761 y 390.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Op. Cit.- Pág. 390.

"1436. ESTUPRO, DELITO DE LEGISLACION DE NUEVO LEON. Constituye seducción las dádivas, la corta edad de la ofendida de diez años, el lazo de parentesco cercano y las relaciones amorosas con el prevenido; lo cual unido a los restantes elementos legales, cópula, castidad y honestidad, integra el delito enunciado al principio".

Directo 4365/1955. Pedro Montoya Zúñiga.- Resuelto el 28 de junio de 1957, por unanimidad de 4 votos. Ausente el Sr. Mtro. Franco Sodi. Ponente el Sr. Mtro. Ruíz de Chávez. Srio. Lic. Manuel Sánchez Esponda. 1a. Sala.- Boletín 1957. Pág. 392, (no publicado oficialmente, queda sólo como teoría jurídica) Pág. 390.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Op. Cit.- Pág. 390.

"1437 ESTUPRO, DELITO DE.- PRUEBA DE LA HONESTIDAD DE LA VICTIMA.- A QUIEN CORRESPONDE.- LEGISLACION DEL ESTADO DE VERACRUZ.- JURISPRUDENCIA FIRME.- Ni la víctima ni el Ministerio Público están obligados a rendir prueba sobre la honestidad de la ofendida, puesto que las menores de dieciocho años de edad tienen a su favor la presunción de ser honestas, en tanto no se pruebe lo contrario. El término honestidad hace necesaria referencia a una virtud positiva, a la conciencia del propio pudor, y tal estado moral y modo de conducta apegado a ese estado, no deben sino atribuirse a la mujer menor de dieciocho años por la conciencia inherente que tiene de su pudor y dignidad personal; por ello, incumbe al acusado comprobar hechos contrarios a la honestidad para librarse de la responsabilidad penal, pues no es mujer honesta aquella que no tiene una conducta adecuada a esa virtud; salidas nocturnas, tratos poco decorosos con varios

hombres, abandono de la casa paterna, o permanecer en la casa del amigo o en lugares de dudosa moralidad, son ejemplos de falta de honestidad".

Amparo Directo: 4371/60 - Unanimidad de 4 votos.

Amparo Directo: 28/61 - Unanimidad de 4 votos.

Amparo Directo: 6008/60 - Unanimidad de 4 votos.

Amparo Directo: 3401/61 - Unanimidad de 5 votos.

Amparo Directo: 2902/61 - Unanimidad de 4 votos.

JURISPRUDENCIA 1a. SALA.- Informe 1961, Pág. 33 Apéndice 1917-9975, Segunda Parte, 1a. Sala, Pág. 280, Actualizacion IV Penal, Tesis 912, Pág. 438, bajo el título: "ESTUPRO CAS-TIDAD Y HONESTIDAD EN EL. CARGA DE LA PRUEBA", con diferente texto y quejosos, pero esencialmente igual. Pág. 390.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Op. Cit.- Pág. 390.

"1438 ESTUPRO, ENGAÑO O SEDUCCION EN EL.- Si gráficamente el Estupro es un fraude sexual por el empleo de falacias y maniobras seductivas por parte del agente para obtener el consentimiento de la menor a la cópula, no se encuentra dentro del tipo la conducta violenta del agente para ese objeto, toda vez que en esta forma no han consentimiento sino una ausencia del mismo, o sea gráficamente robo sexual. Es

por tanto, violatorio de garantías de sentencia que condena por estupro, considerando existente en engaño o seducción, aun contra la narración de la víctima que refirió violencias físicas y morales para la consumación del concubito".

Directo 4112/1958. Fernando Apodaca Escalante. RESUELTO el 12 de septiembre de 1958, por unanimidad de 5 votos. Ponente el Sr. Mtro. Mercado Alarcón. 1a. Sala.- Boletín 1958, Pág. 585., (no publicada oficialmente, queda sólo como teoría jurídica). Págs. 390 y 391.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Op. Cit.- Págs. 390 y 391.

"1439 ESTUPRO, INTEGRACION DEL DELITO DE. LEGISLACION DEL ESTADO DE MICHOACAN.- Cuando el tipo legal requiere de otros requisitos para la existencia del delito de Estupro, que la ofendida sea menor de edad (Art. 241 del Código Penal) tal exigencia típica debe probarse de modo indubitalbe, ya sea por las Actas del Registro Civil o por otros elementos de convicción que conduzcan a igual certidumbre, de lo contrario no puede, sin violación de garantías, declararse el ilícito en cuestión".

Directo 8543/1960. Ramón Ledesma Carrillo, Resuelto el 15 de marzo de 1961, por unanimidad de 4 votos. Ponente el Sr.

Mtro. Rivera Silva. 1a. Sala.- Boletín 1961, Pág. 220, Sexta Epoca, Vol. XLV, Segunda Parte, Págs. 33 y 391.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Op. Cit.- Pág. 391.

"1440 ESTUPRO, MENOR DE EDAD EN EL (LEGISLACION MICHOACANA)
No se señala edad cronológica como límite de protección para las Estupradas, o biológicamente, como se advierte en otros delitos de contenido sexual, por lo que la minoría de edad a que se refiere el tipo descrito en la legislación punitiva legal, exegéticamente corresponde a la genérica en derecho, o sea, la de veintiún años".

Directo 4398/1956. J. Jesús Hernández García.- Resuelto el 14 de marzo de 1957, por unanimidad de 4 votos. Ausente el Sr. Mtro. Chico Guerne. Ponente el Sr. Mtro. Mercado Alarcón. Srío. Lic. Rubén Montes de Oca. 1a. Sala.- Boletín 1957, Pág. 192, (no publicada oficialmente, queda sólo como teoría jurídica). Pág. 391.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Op. Cit.- Pág. 391.

"1441. ESTUPRO, SEDUCCION PRESUNTA INOPERANTE EN EL. LEGISLACION DE JALISCO.- Si gráficamente el Estupro es fraude y

la violación robo sexual, la presunción juris tantum de la ley punitiva local respecto a la seducción tendrá cabida si la entrega del sujeto pasivo es voluntaria y será inoperante si el yacimiento es impuesto por la fuerza física".

Directo 41021/1957. Luis Chávez Gallardo. Resuelto el 4 de septiembre de 1957, por unanimidad de 4 votos. Ausente el Sr. Mtro. Franco Sodi. 1a. Sala.- Boletín 1957, Pág. 588, Sexta Epoca, Vol. III, Segunda Parte, Pág. 78.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Op. Cit.- Pag. 391.

"1442. ESTUPRO, SUS ELEMENTOS.- El Estupro no es más que la cópula con mujer casta y honesta, menor de 18 años, alcanzando su voluntad por medio del fraude, esto es, por seducción o engaño. La castidad y honestidad son elementos configurativos de la infracción, pudiendo ser acreditados tanto por prueba directa, como presuncional. Si la ofendida es menor de edad y su virginidad ha sido comprobada en autos, ello hace presumir que se trata de persona ajena a los efectos sexuales; y si además consta que vivía bajo la tutela de sus padres, con esto se acredita presuntivamente que se observaba una conducta decente".

Amparo Directo 6930/57. Quejoso.- Victorio Montes Bustos.

Autoridad Responsable: Supremo Tribunal de Justicia de Aguascalientes. Fallado el 10. de febrero de 1958. Negado por unanimidad de 4 votos. Ministro Ponente. Lic. José M. Ortega. 1a. Sala.- Informe 1958, Pág. 38, Sexta Epoca, Vol. VIII, Segunda Parte, Págs. 29 y 391.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Op. Cit.- Pág. 391.

"3777. VIOLACION A UNA MENOR. Se equipara al delito de violación, la cópula efectuada en menores de corta edad en atención a su falta de discernimiento a los fenómenos genésicos, sin requerirse la ausencia del consentimiento y la evidencia de medios coercitivos para el fornicio (físicos o morales), bastando la existencia de la cópula y la extrema minoridad de la paciente".

Directo 3934/1956. Juan Herrera Juárez. Resuelto el 3 de mayo de 1957, por unanimidad de 4 votos. Ausente el Sr. Mtro. Chico Goerne. Ponente. el Sr. Mtro. Mercado Alarcón. Srio. Lic. Rubén Montes de Oca. 1a. Sala.- Boletín 1957, Pág. 474, (no publicada oficialmente, queda sólo como teoría jurídica). Pág. 999.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Op. Cit.- Pág. 999.

"3778 VIOLACION. Bien jurídicamente protegido.- Es irrelevante que el certificado médico expedido varios días después de acontecidos los hechos, exprese que la menor ofendida haya sido desflorada, no recientemente, puesto que es la libertad sexual y no la virginidad. Violación, comprobación del cuerpo del delito, -conurrencia de lesiones y tentativa de constitucional-".

Directo 1848/1957. Julián Hernández Castro. Resuelto el 11 de marzo de 1958, por unanimidad de 5 votos. Ponente el Sr. Mtro. González Bustamente. Srio. Lic. René González de la Vega. 1a. Sala.- Boletín 1958, Pág. 210, (no publicada oficialmente, queda sólo como teoría jurídica). Págs. 999 y 1000.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Op. Cit.- Págs. 999 y 1000.

"3818 VIOLACION IMPROPIA. Si la violación propia trata de proteger la libertad y la seguridad sexual no obstante que la parte ofendida oponga resistencia al atentado, mayor razón asiste en la protección de aquellos bienes, cuando el yacimiento impuesto se efectúa en personas que ninguna resistencia pueden ofrecer, como en el caso de una menor que pese a su pubertad deducible de su edad biológica, tampoco pudo defenderse dada su "debilidad mental" que se tradujo en

impubertad psíquica y por ende, en falta de comprensión de los fenómenos genésicos".

Directo 122/1957. Sebastián Torres Martínez. Resuelto el 6 de julio de 1957, por unanimidad de 4 votos. Ausente el Sr. Mtro. Franco Sodi. Ponente el Sr. Mtro. Mercado Alarcón. Srio. Lic. Rubén Montes de Oca. 1a. Sala.- Boletín 1957, Pág. 474, (no publicada oficialmente, queda sólo como teoría jurídica). Pág. 1009.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Op. Cit.- Pág. 1009.

"3819 VIOLACION IMPROPIA. Por incomprensión de los fenómenos genésicos, la innúbil, en términos generales, desconoce los órganos sexo específicos, por lo que si en un caso sufre un atentado de este orden, es claro que no pudo designar por su nombre a uno de los componentes de aquéllos, confirmando en cambio su ineptitud para la vida de relación sexual; en tanto que el agente activo, por consumarlo, demostró especial peligrosidad, al satisfacer la libido en una niña de (diez años)".

Directo 4932/1960. J. Jesús Cervantes Ramos. Resuelto el 7 de noviembre de 1960, por unanimidad de 4 votos. Ponente el Sr. Mtro. Mercado Alarcón. Srio. Lic. Rubén Montes de Oca.

1a. Sala.- Boletín 1960, Pág. 720, (no publicada oficialmente, queda sólo como teoría jurídica. Pág. 1010.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Op. Cit.- Pag. 1010.

"3821 VIOLACION IMPROPIA. Legislación de Puebla.- Una de las hipótesis que describe el artículo 256 del Código de Defensa Social, precisa: a).- La existencia de una cópula y b).- en mujer de doce años; consecuentemente, la comprobación de estos dos elementos, integra la figura, sin que ella se destruya porque el agente no consiga realizar exhaustivamente el propósito erótico, si se demuestra que lo logró el contacto sexual; agravándose su situación si atentó contra su propia hija, haciéndose acreedor en este caso al máximo de penalidad".

Directo 1048/1962. Crecencio Aguilera Parra. Resuleto el 8 de octubre de 1962, por unanimidad de 5 votos. Ponente el Sr. Mtro. Mercado Alarcón. Srio. Lic. Rubén Montes de Oca. 1a. Sala.- Boletín.- 1962, Pág. 583, (no publicada oficialmente, queda solo como teoría jurídica). Pág. 1010.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Op. Cit.- Pag. 1010.

"3822 VIOLACION IMPROPIA. Legislación de Tamaulipas. Dentro de las hipótesis que consigna la legislación punitiva de la Entidad, como violación por equiparación destaca la siguiente que se integra mediante la reunión de dos elementos; 1) .- La existencia de una cópula y 2) En persona menor de doce años, (artículo 244 del Código Penal); en cuya virtud, carece de relevancia que el sujeto pasivo demuestre su castidad y honestidad; que haya prestado su consentimiento a los yacimientos recibiendo dinero y que su desfloración no sea reciente, toda vez que estas circunstancias tendrían significación si se tratara de violación propia o de estupro pero no de violación impropia en la que el legislador, ante la corta edad de los pacientes (hombre mujer) los hace objeto de protección por inmadurez sexual o incomprensión de los fenómenos genésicos, no estando aptos para oponer resistencia efectiva (consciente o intuitiva) a los atentados de este orden".

Directo 2764/1960. Gonzalo Casasa Gutiérrez. Resuelto el 14 de octubre de 1960, por unanimidad de 4 votos. Ponente el Sr. Mtro. Mercado Alarcón. Srío. Lic. Rubén Montes de Oca. 1a. Sala.- Boletín 1960, Pág. 720, (no publicada oficialmente, queda sólo como teoría jurídica). Pág. 1010.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Op. Cit.- Pág. 1010.

"3823 VIOLACION IMPROPIA. Legislación del Estado de México. En la Entidad, con toda precisión el legislador punitivo equipara a la violencia, la cópula con menores de doce años de edad, al deducirse lógicamente, que ordinariamente las víctimas de atentados sexuales que no han llegado a ese límite cronológico, no están en posibilidades de ofrecer resistencia efectiva (consciente o intuitiva) a las pretenciones del violador, por lo que si se consuma yacimiento, el agente amerita represión".

Directo 5524/1959. Margarito Cardoso Barrios. Resuelto el 19 de noviembre de 1959, por unanimidad de 5 votos. Ponente el Sr. Mtro. Mercado Alarcón. Srio. Lic. Rubén Montes de Oca. 1a. Sala.- Boletín 1960, Pág. 16, (no publicada oficialmente, queda sólo como teoría jurídica). Pág. 1011.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Op. Cit.- Pág. 1011.

"3824 VIOLACION IMPROPIA. Que se equipara a la violación. Este delito, que consigna el Código Penal para el Estado de Aguascalientes y que doctrinalmente lleva los nombres a que se refiere el título de esta tesis, no requiere los mismos elementos materiales para su comprobación, que el delito de violación propiamente dicha, puesto que se equipara a la violación únicamente para el efecto de la aplicación de san-

ciones y no requiere más elementos que; primero, la cópula y, segundo, en el caso concreto a estudio, ser la ofendida impúber o sea que se encuentra en aquella temprana edad en que no se es apto para la vida sexual externa, de relación, y para los fenómenos reproductores, lo cual impide a la menor resistir psíquicamente pretenciones lúbricas, cuyo significado, alcance y circunstancias ignora racionalmente".

Directo 7177/1957. Franco López Murillo, Resuelto el 29 de abril de 1958, por unanimidad de 4 votos. Ausente el Sr. Mtro. Ruíz de Chávez, Ponente el Sr. Mtro. Mercado Alarcón. Srio. Lic. René González de la Vega. 1a. Sala.- Boletín 1958, Pág. 325, Sexta Epoca, Vol. X Segunda Parte. Págs. 127 y 1011.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Op. Cit.- Pág. 1011.

"3825 VIOLACION IMPROPIA. UN CASO DE. Aun cuando la ley penal no dice expresamente que se equipara a la violencia la cópula con persona que no haya entrado a la pubertad, sin embargo, por la forma tan amplia en que está concebido el precepto de la violación impropia que por cualquier causa no pudiese resistir permite ubicar dentro del supuesto legal la hipótesis transcrita, toda vez que el estado de impubertad significa, en términos generales, que el paciente del delito

no está apto, por su tierno desarrollo fisiológico y psíquico de comprender los fenómenos de relación y oponer una resistencia efectiva al atentado de que es objeto".

Amparo Directo 2112/56. Quejoso: León Rueda Martínez. Resuelto el 30 de julio de 1956, por unanimidad de 4 votos. Ministro: Lic. Agustín Mercado Alarcón. Srío. Rubén Montes de Oca. 1a. Sala.- Informa 1956, Pág. 91, Quinta Epoca, Tomo CXXIX. Págs. 310 y 1011.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Op. Cit.- Pág. 1011.

"3832 VIOLACION. Persecución de oficio. Como constituye grave atentado a la libertad sexual, el legislador no dejó en manos de los particulares su persecución, sino que debe hacerlo de oficio el Ministerio Público al tener noticia de lo ocurrido".

Directo 3058/1962. J. Jesús Tovar Avila. Resuelto el 3 de enero de 1963, por unanimidad de 4 votos. Ausente el Sr. Mtro. González de la Vega. Ponente el Sr. Mtro. Mercado Alarcón. Srío. Lic. Rubén Montes de Oca. 1a. Sala.- Boletín 1960, Pág. 393, (no publicada oficialmente, queda sólo como teoría jurídica). Pág. 1013.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Op. Cit.- Pág. 1013.

"3833 VIOLACION POR EQUIPARACION en grado de tentativa. Cuando el atentado sexual se realiza en una menor que, por su corta edad, está impedida de atender o por lo menos intuir los fenómenos genésicos, el daño lesivo resultante configura lo que doctrinariamente se denomina "violación impropia" y que el legislador equipara a la violencia en el precepto 266 del Código Penal del Distrito; por ende, si un sujeto, pretende consumar la cópula con una niña de edad inferior a seis años, sin que pudiese cumplir el propósito por impedírsele la madre de la paciente, es claro que se ubicó en la hipótesis descrita y en la fase externa de la tentativa acabada a que se contrae el artículo 12, haciéndose acreedor a sanción severa".

Directo 1000/1960. Natalio Cerda Servín. Resuelto el 11 de julio de 1960, por unanimidad de 4 votos. Ponente el Sr. Mtro. Mercado Alarcón. Srio. Lic. Rubén Montes de Oca. 1a. Sala.- Boletín 1960, Pág. 393, (no publicada oficialmente, queda sólo como teoría jurídica). Pág. 1013.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Op. Cit.- Pág. 1013.

"3824 VIOLACION POR EQUIPARACION. Legislación de Tlaxcala. Cometido el atentado sexual en una niña de diez años, es inquestionable que se configure el delito de violación señalado en el artículo 237 del Código Penal y al que corresponde la pena señalada en su párrafo final, de tres a ocho años de prisión; siendo irrelevante la circunstancia no probada en autos, sostenida por el acusado y en el sentido de que la propia menor le pidió el contacto carnal, ya que por la propia minoría de ésta no sólo podía resistir, sino tampoco discernir el acto carnal y tan es así que la ley precisa, que la cópula con menor impúber o privada de razón o sentido se equipara a la violación, independientemente de tomar en cuenta la voluntad de la ofendida, y señala una pena más acentuada.

Directo 6981/1960. J. Guadalupe Martínez. Resuelto el 10. de marzo de 1961, por unanimidad de 4 votos, Ponente el Sr. Mtro. Mercado Alarcón. Srio. Lic. Ignacio M. Dal y Mayor. 1a. Sala.- Boletín 1961.- Pág. 226 (no publicada oficialmente, queda sólo como teoría jurídica) Pág. 1013.

Jurisprudencia y Tesis Jurisprudenciales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Op. Cit.- Pág. 1013.

El Estupro en la Doctrina:

En lugar a dudas, la opinión de los doctrinarios constituye uno de los elementos que, como factor de cambio son altamente valorados por el legislador al establecer o modificar una norma punitiva.

Para efectos de nuestro estudio, expondremos a continuación los lineamientos que sostienen diversos estudiosos de la materia, de los cuales se desprende que la punición del Estupro debe conservarse.

Para algunos autores, entre ellos Eusebio Gómez, la concepción del Estupro como delito es válida, toda vez que las mujeres siguen siendo seres indefensos, cuya inexperiencia es menester poner al amparo de la norma penal, expresándose en los siguientes términos: "La represión del Estupro tiene su fundamento en la necesidad social de proteger la inexperiencia y las debilidades propias de la mujer que no ha alcanzado, por presunción de la ley, el desarrollo completo de su capacidad volitiva, lo que no le permite defenderse, por sí misma, de los ataques contra su honestidad, aunque no sean de carácter violento". (24)

Pese al alto grado de evolución alcanzado por la

24.- Gómez Eusebio.- Derecho Penal Argentino, Tomo III.-
2a. Edición, Buenos Aires, 1940.- Pág. 356.

mujer en nuestra sociedad, nuestros juristas insisten en considerar a la mujer menor de dieciocho años como una ignorante, como lo afirma el Dr. Sergio García Ramírez: "...Glosemos, además que de hecho la mujer casta y honesta cuya edad fluctúa entre la mínima y la máxima señaladas, no suele conocer la verdadera trascendencia de su conducta sexual".

(25) Por otro lado, este mismo autor coincide que este tipo penal no tutela la libertad sexual, pues son incapaces de discernir, dada su edad, la conveniencia o inconveniencia de disponer de su cuerpo y así, este autor manifiesta: "Tampoco tutela la libertad sexual, dado que la mujer no tiene capacidad para disponer de su cuerpo, en virtud de su escasa edad, de donde se sigue que mal podía protegerse lo que no existe". (26)

Resulta bastante razonable para quienes sostienen esta tendencia, el que la ley proteja a las inexpertas e ingenuas jóvenes, como se desprende del siguiente texto suscrita por el Dr. Ricardo Franco Guzmán: "El primer requisito de edad tiene una razón bastante racional, porque la ley trata de proteger a las mujeres de corta edad que por su propia inexperiencia son víctimas de los innobles requerimientos masculinos. "La ley actúa como protectora de jóvenes

25.- García Ramírez Sergio.- Criminalia.- Editorial Botas.- México, D.F.- Año XXXV.- No. 7.- 1969.- Pág. 470.

26.- García Ramírez Sergio.- Op. Cit.- Pág. 470.

ingenuas que son seducidas y engañadas por hombres sin escrúpulos". (27)

Estos románticos y tortuosos argumentos, pretenden ignorar que el simple transcurso del tiempo no mejora ni entorpece la capacidad de discernimiento de una persona. Esto es no por el simple hecho de tener o no dieciocho años se tiene o se carece de desarrollo psíquico. A pesar de lo anterior, el autor Fausto Sánchez Ruiz afirma: "La edad de dieciocho años la escogió el legislador seguramente por haber alcanzado la mujer un desarrollo psíquico suficiente para tener conciencia de los actos que ejecute en relación a su vida sexual, y además quizás porque médico-legalmente puede precisarse con mayor aproximación, cuando se carece esencialmente del medio legal de prueba de edad (copia certificada del acta de nacimiento), o de cualquier otro medio de prueba". (28)

Siempre dentro de la corriente de penalización del Estupro, algunos autores sostienen que esta figura típica corresponde lo que en el ámbito de los delitos patrimoniales se denomina fraude, en atención a los medios preparatorios y

- 27.- Franco Guzmán Ricardo.- Criminalia.- Editorial Botas.- México, D.F.- Año XXII.- No. 7.- 1956.- Pág. 569.
- 28.- Sánchez Ruiz Fausto.- Criminalia.- Editorial Botas.- México, D.F.- Año XXII.- No. 7, 1956.- Pág. 507 y ss.

circunstancias concurrentes.

En esta línea de pensamiento, se consideran como valores a tutelar la llamada Moral Social y Libertad o Voluntad Sexual, Fontan Balestra hace alusión a este punto al afirmar: "El Estupro ataca en su acción dos bienes jurídicos, a saber: la moral y la libertad sexual o voluntad sexual. La primera, que puede considerarse violada por casi todos los delitos, lo es, en modo más notorio, por éste que estudiamos, por cuanto a la actividad sexual ejercida con persona incapaz de comprender el acto y cuyo desarrollo biológico no ha llegado aún al momento propicio para esa clase de relaciones, repugna y es peligroso esto último con criterio eugenésico- a la sociedad toda. La libertad sexual es también coartada, en razón de que la víctima, si bien no obra violentada por fuerza o intimidación, lo hace bajo la influencia del engaño, que es la consecuencia del fraude tramado por el sujeto activo". (29)

Otro punto de apoyo para los autores de la corriente analizada, es la consideración hecha de que las mujeres, aun después de haber cumplido dieciocho años siguen siendo ingenuas e inexpertas, y por otro lado la ley debe tutelar-

29.- Fontan Balestra Carlos.- Delitos Sexuales.- Editorial Porrúa, 3a. Edición.- Buenos Aires.- 1940.- Pág. 92.

las, al menos mientras dure su minoría de edad.

Fontan Balestra, en otra parte de su obra sostiene: "...el Estupro debe ser castigado, y para ello nos fundamos en una consideración irrefragable: Dejando las consideraciones que se refieren a la defensa del sexo, devienen, en la mujer honesta, de una manera progresiva. De tal suerte, que si las leyes consideran violación al acceso carnal con persona mayor de determinada edad, en todos los casos, y esa previsión está fundada en la absoluta inmadurez de la víctima, se impone negar la posibilidad de que de un día al otro por el hecho de cumplirse determinada edad los sujetos se tornen de absolutamente inexpertos a totalmente expertos. Dicho de otro modo, hay una época en la vida de la mujer, en que sin ignorarse totalmente los conocimientos referentes a la actividad sexual, siguen manteniéndose oscuros una serie de detalles a ese respecto, de los que el estuprador puede hechar mano alevosamente, para despertar los instintos libidinosos de la víctima". (30)

Resultaría una labor titánica el tratar de compilar todas las opiniones que a favor del Estupro se han vertido, pero considero haber expuesto las más representativas, restándonos únicamente a presentar la opinión de Antonio Rojas

30.- Fontan Balestra Carlos.- Op. Cit.- Págs. 93 y 94.

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

Pérez Palacios, quien habla a favor del Estupro al considerar que tutela la salud y la seguridad sexual de las inexpertas jovencitas, al decir: "Por nuestra parte, afirmamos, que si la seguridad jurídica es principio rector de todo derecho, las disposiciones reguladoras del Estupro, comparten genéricamente la característica de seguridad por el hecho de ser normas jurídicas susceptibles de aplicarse en forma impositiva, siendo en consecuencia correcto afirmar que el Estupro tutela como todo derecho, la seguridad jurídica entendida como la certidumbre del cumplimiento inexorable de la ley y la estabilidad permanente de las previsiones legales. Ahora bien, no todas las normas jurídicas brindan la misma seguridad; la norma constitucional y un reglamento, por ejemplo, brindan diferentes clases de seguridad en cuanto a su grado de obligatoriedad y número de destinatarios. También existen diversas clases de seguridad en cuanto al bien jurídico que tutelan; el homicidio protege la vida, el delito de lesiones la integridad corporal y la preservación de la salud; y los delitos llamados sexuales, protegen para fines trascendentales el libre y saludable funcionamiento del sexo, y sus relaciones como bondadosa creación de la vida humana. Por ello, se tutela la libertad, la salud y la seguridad sexual de las personas y en particular de las mujeres menores de dieciocho años castas y honestas mediante el

estupro". (31)

No podemos negar que el tema, objeto de nuestro estudio, es por demás controvertido y al ahondar en el mismo, nos encontramos que para cada argumento esgrimido en pro de la penalización del Estupro, existe igualmente otro válido para negarlo.

En este apartado presentamos los argumentos esgrimidos por reconocidos doctrinarios quienes se oponen a las argumentaciones de sostener al Estupro como figura delictiva.

Es importante recalcar la opinión del maestro Jiménez Huerta, quien nos advierte: "No es posible desconocer, sin embargo, que en el mundo actual, en que la mujer mantiene con el varón continuo trato social y recibe una formación educacional y ahorra en hipocrecía, la seducción, en cuanto el medio de cometer el delito, pliega sus alas y no alcanza, con mucho, el inusitado vuelo que tuvo en época romántica. Hipótesis de realización típica deben ser contempladas con extraordinaria cautela, evitar convertir la ley penal en celestina de femeniles y torpes propósitos encaminados a cazar

31.- Rojas Pérez Palacios Antonio.- Criminalia.- Editorial Botas.- México, D.F.- Año XXII.- No. 7.- 1956.- Pág.- 433 y ss.

el primer vuelo, con las ligas de una falsa seducción, a inexpertos jóvenes que irrumpen en la fascinante pista de la vida como potros inquietos o pomposos corceles". (32)

Convenimos con este autor en considerar que hoy en día los elementos seducción y engaño difícilmente encajan en el marco del prototipo de la joven femenina mexicana, y es atinada su aseveración de negarle a la ley el papel -red casa-maridos- a disposición de jovencitas dispuestas a este fin.

El tipo penal en vigor, actualmente no prevé la seducción como medio comisivo en el delito de Estupro, pero el argumento doctrinal es válido para efectos de nuestro estudio.

Para otros autores menos radicales el inconveniente no está en penalizar el Estupro, sino el límite de edad máxima señalada por la ley, pues argumentan: una jovencita de diecisiete años, hoy en día tiene acceso y maneja información, que en la época de mando promulgado nuestro código vigente, era totalmente desconocida, no sólo para las jovencitas sino para la mayoría de la población inclusive. Dentro

32.- Jiménez Huerta Mariano.- Derecho Penal Mexicano.- Tomo III.- Editorial Libre de México.- 2a. Edición.- México 1981.- Pág. 262.

de esta corriente consideramos oportuna la intervención de Alberto González Blanco, quien manifiesta: "Debemos convenir en que, el bien jurídico tutelado por nuestra ley penal, no puede ser otro que la seguridad sexual, ya que la represión trata de proteger la inexperiencia de la mujer que no ha logrado el desarrollo completo de su capacidad volitiva, de acuerdo con la presunción que se establece al fijar la edad máxima, para tenerla como sujeto pasivo.

Nuestra ley penal fija la de dieciocho años, probablemente partiendo del supuesto de que antes de esa edad, su desarrollo psico-físico no le permite conocer los alcances derivados de las relaciones sexuales.

Es indudable, que una mujer en cierta época de la vida, aunque no haya alcanzado aún su mayoría de edad, está en condiciones de apreciar el engaño constitutivo de la seducción y pueda resistirse a él. Acaso podría extenderse la protección legal hasta los dieciseis años -como lo proponen los autores del proyecto de 1937- pero llevaría más allá, en un país como el nuestro en que las mujeres son, sin duda demasiado precoces, entrañaría aquel peligro que señala Pacheco: "el abrir ancha puerta a las malas artes de muchas mujeres avezadas que especularían con la sencillez de los -

jóvenes". (33)

El punto de vista de este autor es compartido por infinidad de estudiosos de la materia, e incluso fervorosos partidarios de la igualdad de los sexos han llegado a plantearse, no sin cierta base, la posibilidad de hablar de un pasivo masculino. No pretendemos, en manera alguna, apoyar esta corriente, y si bien es cierto que su estudio rebasa los límites de este trabajo, también podemos afirmar que no existen bases suficientes para sostener tal lineamiento.

No falta quien considere el Estupro como un tipo inoperante, e injusto, y sostenga la postura de que en lugar de proteger a la mujer, nuestra legislación penal debe sancionarla, cuando se encuadre al supuesto previsto en la norma punitiva a cuyo estudio nos avocamos. Tal es el caso del autor cubano Evelio Tabio, quien afirma: "No hay duda que en los tiempos que corremos, la mujer no tiene la candidez de épocas pasadas; no es fácil engañarla ni seducirla para llevarla al contacto carnal, que ella reclama por imperativos de su contextura orgánica, que después es fuente de reclamaciones para defender su honra, su virginidad y cosas por el estilo. Si lo que se defiende es la integridad familiar,

- 33.- González Blanco Alberto.- Delitos Sexuales en la Doctrina y en el Derecho Positivo Mexicano.- Tercera Edición.- Editorial Porrúa.- México, 1974.- Pág. 100.

justo es que se castigue también a quien ha desconocido su hogar, a sus padres y el respeto que éstos merecen naturalmente". (34)

Creemos inadmisibles la postura planteada por el autor citado, pues si desde nuestro punto de vista es injusto sancionar al hombre, resulta peor sancionar a la mujer. No es con este tipo de argumentos con los que los opositores de la penalización del Estupro van a imponer su criterio.

A lo largo de nuestra investigación, encontramos como común denominador entre los detractores del Estupro como tipo punitivo, el relativo a la edad del pasivo; la mayoría coincide en afirmar, como Fausto Sánchez Ruiz: "Por lo que toca al desarrollo psíquico de la mujer, debe considerarse que no se alcanza invariablemente a la edad mencionada, o bien por la naturaleza de la mujer, medio en que se desenvuelve, o bien por su educación y otras circunstancias, lo tiene antes de esa edad". (35)

En concordancia con este orden de ideas, A. Moreno considera: "El límite de edad escogido por la ley para que sea posible la seducción o el engaño, es amplio para nuestra

- 34.- Tabio Evelio.- La Reforma Penal Mexicana.- Editorial Ruta.- 2a. Edición.- México 1951.- Pág. 22.
35.- Sánchez Ruiz Fausto.- Op. Cit.- Pág. 51 y ss.

actual generación, seguramente pensando que ahora una muchacha menor de dieciocho años, ya conoce con más o menos exactitud los problemas de la vida sexual, e incluso lo sabe por experiencia propia". (36)

Encontramos pocos autores quienes aportaron vastos argumentos en contra de la penalización del Estupro, por ello es trascendente en este trabajo presentar la opinión autorizada de Francisco González de la Vega, quien en pocas líneas apunta interesantes e innegables razones para negarle, en nuestro país, la calidad de delito al Estupro: "En cuanto al examen sociológico de la infracción, y aun cuando el Código establece que el delito se persigue a petición de parte, debemos dudar de la necesidad en México de su enérgica represión; en efecto es fácil observar, y ya lo hemos repetido hasta la saciedad, que la mayor parte de las uniones sexuales permanentes entre nosotros son concubinarias; se fundan, pues, las uniones permanentes constitutivas de la familia mexicana generalmente en un Estupro, pues la vida sexual es prematura dentro de nuestras condiciones étnicas. Una enérgica represión del delito de Estupro, puede dar consecuencias perjudiciales para la organización de la familia, por ello, en mi concepto, debía limitarse el delito a aque-

36.- A. Moreno de P.- Citado por Franco Guzmán Ricardo.- Op. Cit.- Pág. 569 y ss.

llos Estupros que no dan lugar a una vida sexual permanente, que no da lugar a concubinato.

Necesitamos acomodar nuestra legislación penal a la organización social mexicana y limitar la figura a aquellos casos en que el estuprador no cumpla posteriormente con sus deberes de asistencia respecto de la estuprada, por medio del concubinato. La persecución por querrela necesaria del Delito de Estupro, hace regresar al Derecho Penal, a sus épocas más remotas, justificándose esta actitud simplemente, para permitir a la ofendida o a sus representantes legítimos que por razones de positiva honestidad, no quieran hacer público el atentado, puedan guardar silencio sobre el Estupro, pero que, si les interesa la persecución del autor, puedan dirigir contra él su acusación. Generalmente aquellás que demuestran impudicia son los que acuden a presentar su queja en estos casos, que no les interesa que se haga público o no el atentado sexual; las mujeres verdaderamente castas y honestas guardan absoluto silencio sobre los Estupros en ellas cometidos, de donde resulta que la protección penal en la práctica, se establece para las mujeres que menos merecen dicha protección o tutela legal". (37)

37.- González de la Vega Francisco.- Segundo Curso de Derecho Penal.- Apuntes Taquigráficos de M. González Mares.- 1954.

Durante el desarrollo del presente trabajo, nos encontramos, quienes en cierto modo comulgan con las ideas de los doctrinarios citados, manifestando así el autor Brian Edward Smith, quien en una parte de su obra indica que el propósito de las leyes en su país, al castigar el Estupro, es el prevenir la victimización de las jóvenes inmaduras: "El propósito de las leyes que castigan el Estupro, es prevenir la victimización de jóvenes inmaduras." (38) Sin embargo, -volviendo al tema del excesivo límite de edad- este mismo autor manifiesta en otra parte de su obra que: "Está visto que el contacto sexual con jóvenes que están cerca de cumplir dieciocho años, resta la característica de anormalidad y daño físico presente cuando son menores, también que el elemento de victimización decrece en tanto que las jóvenes crecen y son más sofisticadas, y consecuentemente, su necesidad de protección es menor". (39)

Al respecto de la relación entre la edad física de una persona y su nivel de sofisticación y la selección de una edad límite en el Estupro, el autor norteamericano Larry W. Meyers afirma: "Esto no obstante la relativa correlación

- 38.- González de la Vega Francisco.- Segundo Curso de Derecho Penal.- Apuntes Taquigráficos de M. González Mares.- Año de 1954.
- 39.- Brian Edward Smith.- Arizona Law Review.- Vol. 7, No. 21, 1966, Pág. 325.- Traducida por el Lic. Cutberto Flores.

entre la edad física de una persona y su nivel de sofisticación, estas relaciones especiales indican que la selección de cualquier -edad de consentimiento- particular en las leyes sobre Estupro, debe ser necesariamente una determinación arbitraria y, por tanto, susceptible de razonables errores".
(40)

Esto es: las leyes penales y en particular la que sanciona el delito objeto de nuestro estudio, resulta anacrónica y simplemente contrastante con la forma de vida actual. Por otro lado, el hecho de que sea arbitraria la ley al fijar un límite cualquiera de edad, y no atienda al desarrollo psíquico de cada menor, resulta menos nocivo que dejar la elección al arbitrio judicial, pues en este supuesto se amplía la posibilidad de que el juzgador incurra en equivocaciones, y como corolario, acarrear la pérdida de la protección poca o mucha que la ley trata de dar al poner este tipo de acciones.

Para terminar este apartado, presentamos lo que a nuestro criterio constituye la postura mejor fundada en contra de la tipificación del Estupro, y es la de la Lic. Mar-

40.- Meyers Larry W.- Michigan Law Review.- Vol. 64, Nov. de 1964.- No. 1.- Pág. 105.- Traducida por: Cutberto Flores Almazán.

cela Martínez Roaro, quien tan atinadamente maneja esta temática.

Coincidimos totalmente con esta autora, quien hace, en su estudio una serie de observaciones que nos llevan a la convicción de que el ilícito materia de nuestro estudio, debe ser suprimido, y entre otras destacan las siguientes como lo señala la Lic. Marcela Martínez Roaro, en su opinión personal, acerca del delito de Estupro: "Haremos notar que los autores que expusimos coinciden en su consideración de lo que constituye el sustento del delito de estupro. Todos parten del supuesto de que la mujer entre los doce y los dieciocho años es una persona inmadura e incapaz de seleccionar responsablemente la conducta sexual a seguir.

El Código Civil para el Distrito Federal, en su artículo 148, dentro de los requisitos para contraer matrimonio exige en la mujer haber cumplido catorce años. O sea, que en tanto la ley penal considera que la mujer menor de dieciocho años es incapaz e inmadura para percatarse del engaño o de la seducción y para manifestarse libremente en el aspecto sexual, la ley civil le confiere a la mujer de catorce años todo el juicio, la formación y madurez necesaria para responder a la responsabilidad del matrimonio y de la

familia." (41)

Indica esta autora que, mientras todos parten del supuesto de que la mujer entre doce y dieciocho años de edad es una persona inmadura e incapaz de producirse sexualmente en forma adecuada -lo que da la tipificación penal-; el Código Civil para el Distrito Federal señala como requisito para contraer matrimonio (en la mujer) la edad mínima de catorce años, con lo que este ordenamiento confiere a la mujer la formación y responsabilidad necesarias, no sólo para producirse sexualmente, sino para afrontar la responsabilidad que implica el matrimonio. Apunta la Lic. Marcela Martínez Roaro dentro de sus observaciones que: " Una mujer a los doce años -y a veces antes- puede carecer de un conocimiento práctico de lo sexual, pero no por ello desconoce lo que éste significa, y posee un conocimiento teórico sobre la cuestión; conocimiento que si no le ha sido proporcionado dentro de su educación familiar, le ha sido impuesto por la educación escolar, por pláticas de personas ajenas a su familia, por lecturas, a través de todos los medios de información que hoy día han puesto todo lo relativo al sexo a pleno sol". (42)

- 41.- Martínez Roaro Marcela.- Delitos Sexuales.- Editorial Porrúa.- 3a. Edición.- México 1985.- Pág. 227.
42.- Martínez Roaro Marcela.- Op. Cit.- Pág. 228.

Sostiene asimismo que en la época actual, la mujer a los doce años ya posee un conocimiento teórico acerca del acto sexual, conocimiento proporcionado e impuesto por la educación escolar, por lecturas o a través de los medios de información que actualmente manejan arbitrariamente todo lo relativo al sexo.

En otra de sus observaciones la Lic. Marcela Martínez Roaro, señala que: "Sea el engaño y la seducción de la índole que se desee y tengan la honestidad y la castidad el significado que se quiera, lo evidente es que la mujer accede a la realización de la cópula con el sujeto activo. Por encima de estos términos y del sentido que se les confiera existe el consentimiento de la mujer.

No podemos aceptar que se proteja jurídicamente la libertad de la mujer, puesto que ni existe la ausencia de consentimiento, ni los medios característicos de la violación -que efectivamente tutela la libertad sexual- pero de ninguna manera del estupro. Ni siquiera podemos admitir que el consentimiento se encuentre viciado, puesto que la mujer tiene pleno conocimiento de que va a realizar la cópula y para ello da su aceptación y no para otra cosa". (43)

43.- Martínez Roaro Marcela.- Op. Cit.- Págs. 228 y 229.

En otro orden de ideas sostiene, que siendo el engaño y la seducción de la índole que se quiera, por encima de todo esto existe el consentimiento de la mujer, quien lo otorga para la cópula, y con pleno consentimiento de causa, por tanto, no es posible presumir que el consentimiento se encuentra viciado. Finalmente la Lic. Marcela Martínez Roa-ro señala que: "No encontramos, pues, objeto alguno que la ley deba proteger en este ilícito. La mujer no necesita de la protección penal que pretende dársele a través del estupro.

Podríamos admitir que sufra algún daño la menor de quince años, cuando se afecte su correcta formación sexual, pero entonces quedaría esta conducta tipificada en forma más adecuada dentro del delito de corrupción de menores.

El daño que podría sufrir la mujer estuprada sería exclusivamente de naturaleza sentimental y ese es un ámbito cuya protección no compete al Derecho.

A todo esto debemos sumar el hecho de que un gran porcentaje de las denuncias nunca culminan en una sentencia porque poco o mucho antes de llegar a la misma se otorga el perdón del querellante.

No nos resta sino decir que el artículo 262, así

como el 263 y 264 del Código Penal que le son relativos deben ser abrogados." (44)

Concluye su estudio afirmando que no existe objeto alguno que la ley deba proteger con este ilícito, y el daño que podría tener la estuprada sería exclusivamente de carácter sentimental, cuya protección no compete al derecho, por ello el Estupro, tal y como se contempla en nuestra legislación debe ser abrogado.

La Violación Ficta en la Doctrina:

Es importante destacar, que la opinión de los doctrinarios conforme un factor importante, y de tomarse en cuenta, por parte de los legisladores para modificar la norma punitiva.

Ahora bien, para efectos de nuestra investigación, expondremos diversos lineamientos que sostienen algunos estudiosos de la materia, de los cuales se desprende que: La Violación Ficta, es una ampliación fáctica y típica de la violación genérica; y consecuentemente el bien jurídico a tutelar es la libertad sexual.

Para el Lic. Mariano Jiménez Huerta, la Violación Ficta es una ampliación fáctica y típica de la violación genérica "...situaciones especiales han sido en la bibliografía penal recogidas en un concepto unitario y denominadas con un genérico nombre de violación presunta no trasciende ni se corporiza en un delito independiente, pues sólo tiene el sentido y el alcance de ser una específica forma de ejecución y manifestación típica del delito en estudio". (45)

Empero, este autor no está de acuerdo con lo que sostiene el Lic. Francisco González de la Vega, a quien cita en su obra, y el cual denomina al delito en mención como: "Delito de violación impropia o delito de equiparación a la violación". (46) Y al respecto comenta Mariano Jiménez Huerta que: "cuya sustantividad negamos, pues parte que su nombre evidencia que es tributario del de violación, la identidad del interés tutelado y la ausencia de una pena propia ponen de manifiesto y confirman que su contenido no integra un delito autónomo sino que se representa lisa y llanamente una ampliación fáctica y típica del singular delito de violación descrito y penado por el artículo 265". (47)

- 45.- Jiménez Huerta Mariano.- Derecho Penal Mexicano.- Tomo III.- Editorial Porrúa.- 3a. Edición.- México 1981.- Pág. 250.
- 46.- González de la Vega Francisco.- Citado por Jiménez Huerta Mariano.- Op. Cit.- Pág. 250.
- 47.- Jiménez Huerta Mariano.- Op. Cit.- Pág. 254.

De lo anterior podemos concretar que los criterios expuestos, acerca de la concepción de la violación, en cuanto a su autonomía e independencia difieren entre los doctrinarios consultados.

Nuestro punto de vista, acerca de las corrientes doctrinarias expuestas, por lo que respecta, a lo que sostienen ambos autores es válido, en tanto que se respeta lo que sostienen dichos sustentantes, pero por cuanto a lo que señala el autor Francisco González de la Vega, pensamos que es tan válido como lo que sostiene el autor Mariano Jiménez Huerta, pues coincidimos con lo que sostiene, ya que, en principio sería necesario apuntar que cada autor sustenta un punto de vista diferente, y lo único que podríamos mencionar es que estamos inclinados por lo que sustenta el autor Francisco González de la Vega.

Por lo que se refiere a la cópula el autor Mariano Jiménez Huerta, señala que: "La conducta ejecutiva del delito de violación consiste que el sujeto activo "tenga cópula con una persona". Este comportamiento fáctico y típico, empero, sólo es expresivo de un hecho en su neutra materialidad y desprovisto en sí de relevancia típica, la cual sólo cuando la cópula se efectúa por medio de la violencia física o moral o se realiza con persona menor de doce años o que esté imposibilitada de producirse voluntariamente o de re-

sistir.

"Copular" tanto significa, en su acepción sexual, como unión de dos cuerpos humanos pertenecientes a personas vivas". (48)

En principio, este autor, nos indica que para que la cópula tenga relevancia típica, deberá efectuarse y estar revestida de ciertas circunstancias, ya que de no ser así carecerá de relevancia típica.

Sin embargo, por cuanto hace a la edad de doce años u otras causas que impidan al sujeto pasivo producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales o resistir la conducta delictuosa, el autor Mariano Jiménez Huerta, sostiene por lo que se refiere a las citadas circunstancias para obtener la cópula en el sujeto pasivo que: "Lo que en realidad, constituye la esencia típica del delito en examen es que el agente tenga cópula con una persona sin la voluntad de ésta. Unas veces, el sujeto pasivo para doblegar la voluntad contraria de su víctima ejerce sobre ella la violencia física o moral; otras, simplemente se aprovecha de la situación o circunstancias que concurren en el sujeto pasi-

vo". (49)

De lo anterior, podemos señalar que, este autor establece que tratándose del delito objeto de nuestro estudio, la edad es sólo un factor accidental, por lo que se refiere a la situación o circunstancias de las que el sujeto activo se aprovecha para alcanzar su propósito.

Otro de los elementos que integran el delito en cuestión y que es de suma importancia para nuestra investigación es el que se refiere a que la edad del sujeto pasivo sea menor de doce años, y al respecto el Lic. Mariano Jiménez Huerta nos dice que: "...la ley penal establece con carácter general que el consentimiento prestado por un menor de dicha edad carece de validez jurídica, habida cuenta de que quien lo otorga no está en posibilidad de producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales y, en consecuencia, la cópula por él tenida en esta coyuntura encierra un ataque contra la libertad sexual en virtud del principio de que todo hecho realizado sobre persona sin voluntad válida encierra un atentado contra su libertad. El artículo 266 erige un elemento típico del delito en estudio una presunción iuris et de iuris que norma cultural y jurídicamente la vida

de relación." (50)

De lo anterior, el autor menciona que el consentimiento otorgado por un menor de doce años carece de validez jurídica, pues señala que no se encuentra en posibilidad de producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales, por lo que conlleva en sí un ataque contra la libertad sexual. Al respecto la autora mexicana Marcela Martínez Roaro, señala que: "Si el artículo 266 del Código Penal alude al menor para sancionar la obtención de la cópula aún sin su consentimiento, carece de validez en un menor de esa edad, creemos que el hablar del "impúber en el precepto anterior, el legislador pensó en las mismas razones para agravar la sanción, por lo que sería más preciso y concreto precisar la minoría de doce años en el sujeto pasivo que el artículo 265 llama "impúber". (51)

Esta autora mexicana, además de sostener que el consentimiento prestado por un menor carece de validez jurídica, por otro lado está en contraposición con lo que señala el artículo 265 del Código Penal para el Distrito Federal, refiriéndose al impúber, pues sostiene que no es concreto ni

50.- Jiménez Huerta Mariano.- Op. Cit.- Pág. 265.

51.- Martínez Roaro Marcela.- Delitos Sexuales.- Op. Cit. Pág. 245.

preciso, y por tanto, propone que lo ideal será el establecer la minoría de doce años en el sujeto pasivo del delito de violación.

Ahora bien, por lo que respecta a las causas que impiden al sujeto pasivo producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales, el autor Mariano Jiménez Huerta, sostiene que: "La ratio de equiparación a la violación que hace el artículo 266 para cuando la cópula se efectúe con persona "que por cualquier causa no esté en posibilidad de producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales", tiene por objeto y fin tutelar penalísticamente ciertos estados y situaciones en que puede hallarse un ser humano y evitar que de dichos estados o situaciones se aproveche un tercero en daño u ofensa de la libertad sexual de aquél, aun cuando el sujeto activo no hubiere ocasionado el estado o situación de que se aprovecha para lesionar la libertad sexual de su víctima. Se entiende que el sujeto pasivo no está en posibilidad de "producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales", aparte de la edad menor de doce años descrita específicamente, cuando se encuentre en imposibilidad de entender y discurrir a causa de una alteración patológica de la mente". (52)

El Lic. Mariano Jiménez Huerta, sostiene en el párrafo citado, que el espacio que abarca la equiparación a la violación, tiene por objeto el tutelar ciertos estados y situaciones penalísticamente, que se presenten cuando se efectúe la cópula; y que por tanto, el sujeto activo con el simple hecho de copular con una menor de doce años, o una persona que no se encuentra en posibilidad de comprender a causa de enfermedad, ya está concretando la hipótesis normativa y consecuentemente lesionando la libertad sexual del sujeto pasivo.

Pasando a otro elemento, que constituye el delito objeto de nuestro estudio, como son las causas que conforman un impedimento para que el sujeto pasivo pueda resistir la conducta delictuosa, creemos necesario citar nuevamente al autor Mariano Jiménez Huerta, quien al respecto sostiene que: "...aquellas situaciones, de naturaleza más o menos transitoria, en que el sujeto pasivo se halla en un estado de inconsciencia que le priva de la facultad de conocer y comprender y, por tanto de asistir. Estas situaciones pueden ser oriundas de múltiples causas: accidentales y otras originadas por el propio actuar doloso del agente. Las accidentales pueden a su vez, dividirse en fisiológicas y patológicas. Entre las primeras deben destacarse el sueño y el sonambulismo; entre las segundas, los desvanecimientos o síncope oriundos de estados febriles epilépticos o comato-

sos". (53)

Este autor sostiene que se trata de relaciones relativamente transitorias, que impiden al sujeto pasivo resistir y las cataloga en dos rubros que son: Las accidentales, entre las que se encuentran las fisiológicas, integradas por el sueño y el sonambulismo, y las patológicas en las que se incluyen los desvanecimientos o síncope de estados febriles epilépticos o comatosos; y por otro lado las originadas por el propio actuar doloso del agente. Al respecto el Lic. Mariano Jiménez Huerta, sostiene que: "Mayor frecuencia y gravedad revisten los casos en que la imposibilidad de resistir es originada, por el propio actuar doloso del agente. Adquieren aquí especial significación e interés los estados de inconsciencia provocados por hipnósis, narcóticos, anestésicos o bebidas alcohólicas". (54) Por tanto podemos observar que son múltiples las causas por las cuales el sujeto pasivo, en un momento dado puede encontrarse en situación de imposibilidad de resistir la conducta delictiva, pero podemos señalar que las situaciones pueden ser creadas por el sujeto activo con dolo, y pensamos que es lo más reprochable, pues crea un estado en el que el sujeto pasivo no puede resistir, y de esta manera poder lograr así su propó-

53.- Jiménez Huerta Mariano.- Op. Cit.- Pág. 266.

54.- Jiménez Huerta Mariano.- Op. Cit.- Pág. 267.

sito, por lo que estamos de acuerdo con este autor, en que revisten mayor gravedad.

Concluimos señalando, que el delito de Violación Ficta, a nuestro modo de ser es sumamente controvertido, ya que desde el inicio de esta sencilla investigación, pudimos observar que no están de acuerdo algunos autores en considerarlo delito independiente, con lo que nosotros sí estamos de acuerdo y la parte contraria que sostiene que no se trata de un delito independiente, por otro lado tratamos de ser lo más breves en señalar algunos de los elementos que en particular constituyen al citado delito, para poder así adentrarnos en el siguiente capítulo facilidad y claridad.

CAPITULO II. ESTUDIO DOGMATICO DE LOS DELITOS DE ESTUPRO Y VIOLACION FICTA.

2.1. ELEMENTOS DEL TIPO EN AMBAS FIGURAS

2.1.1. DEBER JURIDICO

2.1.2. BIEN JURIDICO

2.1.3. SUJETO ACTIVO

2.1.4. SUJETO PASIVO

2.1.5. OBJETO MATERIAL

2.1.6. KERNEL

2.1.7. LESION O PUESTA EN PELIGRO DEL BIEN JURIDICO

2.1.8. VIOLACION DEL DEBER JURIDICO

2.1. Elementos del Tipo en Ambas Figuras

En el presente capítulo, nos avocaremos al análisis dogmático de los elementos del delito de Estupro y del de Violación Ficta.

Al analizar los diferentes elementos a la luz de la doctrina, encontramos, como clasificación técnica-jurídica más adecuada la de la Doctora Olga Islas de González Mariscal, por ello examinaremos las figuras delictivas de los delitos de Estupro y Violación Ficta, siguiendo el método lógico matemático, de esta reconocida autora.

Tomando como punto de partida el tipo y sus elementos, nos encontramos con diversas opiniones sostenidas por los tratadistas.

Para el autor Hans Welzel, el tipo es una figura puramente conceptual, y lo define como: "La descripción de la materia de la norma". (1)

Por otra parte el autor Reinhart Maurach, indica -

1.- Welzel Hans.- El Nuevo Sistema de Derecho Penal.- Ediciones Ariel.- 3a. Edición.- Barcelona 1964.- Pág. 37.

que el tipo es: "La terminante descripción de una determinada conducta humana antijurídica", para más adelante añadir: "El tipo aparece, pues, como un fenómeno complejo, comprensivo de la voluntad, de la manifestación de la voluntad, y del resultado." (2)

El reconocido doctrinario Luis Jiménez de Azúa, apunta, el tipo legal es: "La abstracción concreta que ha trazado el legislador, descartando los detalles innecesarios para la definición del hecho que se cataloga en la ley como delito". (3)

En opinión del autor Mariano Jiménez Huerta, el tipo es: "La descripción de la conducta, que a virtud del acto legislativo, queda plasmado en la ley como garantía de libertad o seguridad, y como expresión técnica del alcance y contenido de la conducta injusta del hombre, que se declara punible. Además tiene el carácter estadístico, pues permanece en el mismo estado a la vista de todos aquéllos que lo interpretan bien". (4)

- 2.- Maurach Reinhart.- Tratado de Derecho Penal.- Ediciones Ariel.- 2a. Edición.- Barcelona 1964.- Pág. 67.
- 3.- Jiménez de Azúa Luis.- Tratado de Derecho Penal.- Tomo III.- Editorial Lozada, 1a. Edición.- Buenos Aires 1958.- Pág. 745.
- 4.- Jiménez Huerta Mariano.- La Tipicidad.- Editorial Porrúa.- México 1955.- Pág. 15.

Hasta aquí, se desprende que el tipo es la descripción de una conducta legalmente sancionada.

Para la Doctora Olga Islas, el tipo se puede definir estructural y funcionalmente. En el segundo supuesto, se trata de: "una clase de subconjuntos, necesarios y suficientes, que garantizan el bien jurídico". (5)

En el primer supuesto se trata de: "una clase definida en el derecho penal y caracterizada por los siguientes suconjuntos:

- a) el deber jurídico penal
- b) el bien jurídico
- c) El sujeto activo
- d) El sujeto pasivo
- e) El objeto material
- f) El kernel
- g) La lesión o puesta en peligro del bien jurídico
- h) la violación del deber jurídico penal". (6)

5.- Islas de González Mariscal, Olga.- Lógica del Tipo en el Derecho Penal.- Editorial Jurídica.- 2a. Edición.- México 1970, Pág. 30.

6.- Islas de González Mariscal, Olga.- Op. Cit. Pág. 31.

Esta autora considera: "...los subconjuntos citados, con validez universal, es decir, que incluyen todos los elementos que pudieran existir en cualquier figura típica establecida en los ordenamientos legales, y su validez no se encuentra limitada por el tiempo o el espacio". (7)

Al enumerar los elementos que se contienen en dichos subconjuntos, proporciona un cuadro donde se menciona a cada uno de ellos y los encuadra dentro de cada uno.

Para efectos de nuestro estudio, y tratando de hacer más explicativo el mismo, reproduciremos dicho cuadro a continuación:

Subconjunto Elemento:	(a)	EL DEBER JURIDICO PENAL Deber Jurídico Penal
Subconjunto Elemento:	(b)	EL BIEN JURIDICO Bien Jurídico
Subconjunto Elemento:	(c)	EL SUJETO ACTIVO Sujeto Activo-Calidad Sujeto Activo-Número
Subconjunto Elemento:	(d)	EL SUJETO PASIVO Sujeto Pasivo-Calidad Sujeto Pasivo-Número
Subconjunto Elemento:	(e)	EL OBJETO MATERIAL Objeto material
Subconjunto Elemento: Elemento: Elemento:	(f)	EL KERNEL Voluntad Dolosa Voluntad Culposa Actividad

Elemento:	Inactividad
Elemento:	Resultado Material
Elemento:	Medios
Elemento:	Referencias Temporales
Elemento:	Referencias Espaciales
Elemento:	Referencias de Ocasión
Subconjunto (g)	LA LESION O PUESTA EN PELIGRO DEL BIEN JURIDICO
Elemento:	Lesión del Bien Jurídico
Subconjunto (h)	LA VIOLACION DEL DERECHO JURIDICO PENAL
Elemento:	Violación del Deber Jurídico Penal". (8)

En este orden de ideas, para el autor Mariano Jiménez de Azúa, los elementos del tipo son los siguientes:

- a) Un núcleo, constituido por el verbo
- b) Sujeto Activo
- c) Sujeto Pasivo
- d) Objeto
- e) Tiempo
- f) Lugar o la Ocasión
- g) Los Medios". (9)

Según el Doctor Celestino Porte Petit Candaudap, tales elementos son los siguientes:

- "a) Presupuesto de la conducta de hecho

8.- Islas de González Mariscal, Olga.- Op. Cit.- Pág. 31.
9.- Jiménez de Azúa Luis.- Op. Cit. Pág. 794.

- b) Elemento Material
- c) Modalidades de la conducta, que incluyen:
 - 1) Tiempo
 - 2) Espacio
 - 3) Medios
 - 4) Juicio Cognoscitivo
 - 5) Elementos Normativos
 - 6) Elementos del Injusto
- d) Sujeto Activo
- e) Sujeto Pasivo
- f) Objeto Jurídico o Material". (10)

2.1.1. Deber Jurídico

El primer elemento del tipo, es el Deber Jurídico. Y al respecto, la Doctora Olga Islas, señala que: "Este es el elemento valorativo del tipo, y constituye la prohibición o mandato categórico contenido en el tipo". (11)

Por otro lado esta misma autora, considera que: "el legislador toma una convicción cultural de la colectividad, dirigida al mantenimiento de un interés de ella misma, y la

- 10.- Porte Petit Candaudap Celestino.- Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal.- Editorial Jurídica Mexicana.- 1ª. Edición.- México 1969.- Pág. 431.
- 11.- Islas de González Mariscal, Olga.- Op. Cit.- Pág. 36.

reconoce implícitamente, dándole un valor punitivo y convirtiéndola así, en un Deber Jurídico Penal. El Deber Jurídico Penal contenido en el tipo, se enuncia en forma de prohibición (deber jurídico de abstenerse) o de mandato (deber jurídico de actuar)". (12)

Una vez establecida, la definición del deber jurídico por la mencionada autora prosequiremos, señalando cuál es el deber jurídico de los delitos objeto de nuestro estudio.

Consideramos que el deber jurídico se enuncia en forma de prohibición, y dicha prohibición constituye, precisamente en el delito de Estupro, el abstenerse de copular con jóvenes menores, utilizando para ello, como estudiaremos más adelante, el engaño; al respecto cabe hacer notar que el delito de Estupro contenido en el artículo 262 del Código Penal para el Distrito Federal, fue reformado por el artículo 10. del Decreto del 29 de diciembre de 1984, publicado en el Diario Oficial del 11 de enero de 1985 que entra en vigor 3 días después, en donde se suprimió el elemento seducción, quedando sólo el engaño, por tanto no consideramos citarlo, pues resulta obsoleto ya para nuestra investigación.

Por cuanto hace al delito de Violación Ficta, el Deber Jurídico conforma la prohibición, el abstenerse de copular con personas menores de doce años. Empero debemos hacer notar, que sólo se hizo referencia al supuesto cuando se trate de personas de doce años, ya que éste constituye el punto central de nuestro estudio, por lo que nos permitimos omitir las otras circunstancias en las que se puede presentar este delito.

2.1.2. El Bien Jurídico

Este es el punto más importante de nuestro estudio, es la base para la existencia de un tipo delictivo. Para la Doctora Olga Islas: "El Bien Jurídico es el concreto interés social, individual o colectivo, protegido en el tipo." (13)

"Los intereses que tutela la norma jurídica, parten en su naturaleza de la vida, la norma lo transforma en interés jurídico, con lo cual cumple el derecho penal, con su función de tutelar aquellos intereses que por su trascendencia resultan particularmente valiosos." Esta teoría es sustentada por el autor Franz Von Litz. (14)

13.- Islas de González Mariscal, Olga.- Op. Cit.- Pág. 37.

14.- Franz Von Litz.- Citado por Grisola Francisco.- El Objeto del Delito.- Separata de la Revista de Ciencias Penales.- Año XVII.- Santiago de Chile.- Pág. 3.

Por otra parte el autor Vincenzo Manzini hace hincapié en la necesidad de distinguir el objeto material del objeto jurídico, considera a este último como el bien-interés particular, que puede resultar lesionado por el hecho que se incrimina, y al primero, como "...el elemento constitutivo de un hecho delictuoso en relación al cual sobreviene la lesión del interés protegido, y representa la entidad material principal en la que recae la acción o la omisión". (15)

Cabe resaltar la importancia del bien jurídico para la vida de un tipo delictivo, pues sin éste, no hay delito, y sin la valoración de la sociedad hacia determinado bien, no deberá elevarse éste a la categoría de tipo.

A este respecto, Reenhart Marach indica: "Tan sólo puede ser considerado como bien jurídico un interés reconocido por la sociedad o por las capas sociales dirigentes de la colectividad estatal... la decadencia valoratoria de un bien reconocido hasta la fecha como mercedor de protección, constituye la razón más importante para la derogación de las normas penales por el derecho consuetudinario". (16)

Todos los autores citados coinciden en señalar es-

- 15.- Manzini, Vincenzo.- Trattato di Diritto Penale Italiano.- Vol. I.- Torino 1933.- Pág. 506.
16.- Mäurach Reinhart.- Op. Cit.- Pág. 251.

pecíficamente que todo bien jurídico tutelado es, en principio, un valor socialmente apreciado, pero nunca a la inversa. Esto es, el interés social da pie a que jurídicamente se proteja un bien, pero no a la inversa.

Compartimos, en este aspecto, la opinión de la Doctora Olga Islas, cuando afirma: "El bien jurídico es un elemento del tipo, y precisamente el que justifica la existencia de la norma jurídica penal. La lesión que se infiere, o; al menos el peligro a que se expone, trae como consecuencia, salvo los casos en que se operan aspectos negativos, la concreción de la punibilidad". (17)

Resulta evidente, el tipo se agrava estructuralmente en atención al bien o la tutela. Si se desea que la norma proporcione una cobertura amplia a dicho bien, el tipo deberá ser amplio, genérico; como sostiene la Doctora Olga Islas "Si se quiere proteger ampliamente el bien, menor cantidad de elementos habrá que introducir. Si, por lo contrario, se le quiere proteger limitadamente, habrá que dar más elementos". (18)

Resulta definitivo para nuestro estudio el hecho

17.- Islas de González Mariscal Olga.- Op. Cit.- Pág. 40.

18.- Islas de González Mariscal Olga.- Op. Cit.- Pág. 41.

bien probado y reconocido por los doctrinarios de que, todo tipo debe tutelar un bien jurídico. Existen divergencias de forma y fondo entre los autores, pero al menos los más reconocidos coinciden al afirmar que no hay tipo sin el bien jurídico a tutelar. Ahora bien, a todo bien jurídicamente tutelado corresponde un bien socialmente estimado y donde la sociedad ha modificado las condiciones que lo hacen apreciado, éste pierde su interés, y por tanto resulta inoperante la norma para tutelarlos.

Es oportuno aquí, transcribir la opinión de la Doctora Olga Islas en cuanto al bien jurídico: "Su existencia es determinante para la existencia del tipo. Si la comunidad desvalora el bien, éste debe desaparecer como tal, lo que, a su vez se traduce en el desvanecimiento del tipo. Adviértase aquí, el proceso inverso al de la creación de la figura legal: si el tipo típico se formula para proteger un bien, la desvalorización de ésta fuerza al legislador a cancelar aquél. El bien jurídico es fundamento de la existencia de la norma jurídico penal. De lo anterior se sigue que, sin la presencia de un bien, no existe un tipo". (19)

Circunscribiéndonos a los delitos objeto de nuestra investigación, señalaremos, como los estudiosos de la mate-

ria no aciertan en ponerse de acuerdo en cuál es el bien jurídico que tutela a cada delito, por lo que comenzaremos a manifestar, como, las diferentes legislaciones y Proyectos de Código Penal para el Distrito Federal, han incluido al Estupro y la Violación en capítulos de diferentes denominaciones, lo cual indica que para los legisladores no hay un criterio unificado en cuanto al bien jurídico, así, el Código Penal de 1871, incluye al Estupro y la Violación entre los "Delitos Contra el Orden de las Familias, la Moral Pública o las Buenas Costumbres"; el Código Penal de 1929, los estima como delitos contra la "Libertad Sexual"; por su parte el Código Penal de 1931, los clasifica como delitos "Sexuales", sin hacer siquiera mención al bien jurídico a tutelar, sino a la naturaleza de los delitos; el Proyecto de Código Penal Tipo para la República Mexicana, incluyen a ambos delitos entre los "Delitos Contra la Libertad o Inexperiencia Sexual".

La inexperiencia y debilidad femenina constituyen el bien jurídico a tutelar por la norma penal, de acuerdo con la opinión del autor Eusebio Gómez, quien afirma: "La represión del Estupro tiene su fundamento en la necesidad social de proteger la inexperiencia y debilidad propia de la mujer que no ha alcanzado, por presunción de la ley, el desarrollo completo de su capacidad volitiva, la que no le permite defender por sí misma los ataques contra su honesti-

dad, aunque no sean de carácter violento". (20)

Por su parte, el Doctrinario Frías Caballero, sostiene: "... el bien jurídico tutelado en el delito objeto de nuestro estudio es la honestidad, misma que se encuentra expresamente dentro de los elementos del tipo, y que es ésta un bien jurídico cuyo valor la víctima no ha adquirido aún plena conciencia; señala asimismo que el libre consentimiento otorgado por la ofendida carece de relevancia para el derecho". (21)

Para el Tratadista Celestino Porte Petit, el bien jurídico a tutelar está constituido por la madurez en el juicio sexual, restringido únicamente a las menores de dieciocho años.

En su obra, el autor hace una importante réplica a la opinión de diversos tratadistas, mismas que consideramos de especial interés reproducir en este trabajo:

"Pensamos que no es en razón de la honestidad que se tipifica el Estupro, pues si aquélla fuera el bien tute-

20.- Gómez Eusebio.- Tratado de Derecho Penal. Tomo III.- 2a. Edición.- Buenos Aires 1940.- Pág. 286.

21.- Frías Caballero.- El Proceso Ejecutivo del Delito.- Editorial Bibliográfica.- 3a. Edición.- Buenos Aires 1956.- Pág. 268 y 269.

lado, se debía proteger a todas las mujeres que fueran honestas, y no únicamente a las honestas menores de determinada edad, y por otra parte, estarían protegidas todas las mujeres honestas, aun con madurez de juicio en lo sexual.

Fontan Balestra piensa que el Estupro ataca la moral social y la libertad sexual o voluntad sexual.

No puede ser el bien jurídico tutelado la libertad sexual, precisamente porque la ley considera que, a virtud de la edad, la mujer no tiene capacidad para disponer libremente de su cuerpo, y por tanto, no se puede proteger una libertad sexual que no tiene.

Soler considera que el Estupro defiende la inexperiencia sexual, pues si se examina esta figura, con relación al título de capítulo, se verá en este caso, la honestidad está protegida ya no contra los asaltos de la violencia. Igualmente, se advierte que Martínez Roaro se refiere a la inexperiencia sexual de la mujer, cuando dice: -Que lo que aquí se procura proteger, es el interés privado de la menor en atención a la facilidad con que puede caer en las redes del engaño o ceder a impulsos de fácil y deplorable progreso, por la ausencia de inhibición-. González de la Vega estima que el bien tutelado es la seguridad sexual de las inexpertas jóvenes.

Para resolver cuál es el bien jurídico que se protege, debemos observar que la tutela penal está dirigida a menores de dieciocho años. Esto nos indica que la ley señala un límite de edad, para abarcar a todas aquéllas mujeres que carecen de madurez de juicio en lo sexual.

Por ello es que al definir el Estupro, consideramos esencialmente la inmadurez sexual. Sin embargo, se protege no a toda mujer inmadura sexual, sino únicamente a las menores de dieciocho años.

Cuando estudiamos la violación sostuvimos que la mujer copulaba a virtud de que se ejercía sobre ella la vis absoluta o la vis compulsiva, es decir, que se obtenía la cópula de la mujer sin consentimiento, y por tanto el bien jurídico que se protegía, al sancionar la conducta realizada por el sujeto activo, era la libertad sexual.

Consideramos, en cambio, que en el Estupro el bien jurídico protegido es la integridad sexual de las menores de dieciocho años que, no tiene madurez de juicio en lo sexual, a virtud de que la ley estima que no tiene todavía la capacidad de determinarse en ese aspecto.

Como se observa, no utilizamos la expresión -Inexperta Sexual-, porque tener experiencia -es tener conoci-

miento práctico de las cosas, adquirido por uso o ejercicio de ellas, durante mucho tiempo-. Se trata de que la mujer tenga madurez, o sea, buen juicio en cuanto a lo sexual, y no que haya tenido un comportamiento práctico en relación al sexo. Por tanto de aceptarse la expresión "Inexperiencia Sexual", resultaría, que se consideraría indebidamente sujeto pasivo del delito de Estupro, a la mujer de dieciocho años e inexperta sexual, no obstante tener madurez en ese sentido. En consecuencia no pueden ser sujetos pasivos las mujeres que, aunque honestas y menores de dieciocho años, tienen madurez de juicio en lo sexual, como la casada, la viuda, divorciada, violada (con excepciones, como en el caso que señala Soler)". (22)

Por otro lado, el Doctrinario González Blanco, estima la seguridad sexual como el bien jurídico que tutela la ley penal, pues de acuerdo con su criterio cuando una mujer no ha alcanzado el "completo desarrollo de su capacidad volitiva", se presume inexperiencia. (23)

Totalmente opuesta al anterior criterio, es el sus-

- 22.- Porte Petit Candaudap Celestino.- Ensayo Dogmático del Delito de Estupro.- Editorial Jurídica Mexicana.- 1a. Edición.- México 1967.- Págs. 24, 25 y 26.
- 23.- González Blanco Alberto.- Delitos Sexuales en la Doctrina y el Derecho Positivo Mexicano.- Editorial Porrúa.- 3a. Edición.- México 1974.- Pág. 93.

tentado por el tratadista Blasco Fernández, quien considera que la inexperiencia sexual "... solo puede constituir una cualidad contingente de las personas agraviadas, pero nunca un bien jurídico. Para estar en medida de conceptuar la tal, fuera preciso resucitar criterios ancestrales: los que en la mujer soltera declaraban jurídicamente sinónimos de la 'honestidad' y la 'doncellez'". (24)

Concluiremos este apartado, señalando que ni siquiera la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuyo criterio es base fundamental para la interpretación de la ley, ha sustentado firmemente su opinión acerca del Bien Jurídico que se tutela en el delito de Estupro. De este modo en diferentes ejecutorias, ha sostenido indistintamente como bien jurídico en este ilícito la "inexperiencia sexual", la "seguridad y libertad sexuales".

Citamos a continuación dichas tesis:

"Como el delito de Estupro tutela fundamentalmente la inexperiencia sexual que presupone en la mujer las cualidades de castidad y honestidad, como estado moral y modo de conducta

24.- Francisco Blasco y Fernández de Moreda.- Hacia la Reforma Penal Mexicana?- Criminalia, XXV.- Editorial Bo-tas.- México 1956.- Pág. 646 y 647.

que corresponde a este delito, que se trate de una mujer casta y honesta, y tal no puede serlo quien no tiene una conducta adecuada a esa virtud.

La mente del legislador, al establecer, como uno de los elementos del delito, la minoría de edad de la víctima, fue proteger su inexperiencia sexual, en tal forma, que cuanto mayor sea la inexperiencia de la mujer, menores sean las exigencias para considerarla seducida; de ahí que la mayor parte de las legislaciones señalan un límite de edad, en el cual la seducción se presume y fuera del cual la mujer ya no puede decirse engañada. Es decir, atenta a la presunción de seducción de la menor, la simple fornicación constituye delito tanto por la inexperiencia de la víctima cuanto porque, supuesta su honestidad, no debe entenderse que se ha entregado".

Seminario Judicial de la Federación, Tomo CIV, Pág. 328, y CV, Pág. 1393)

"No basta que la víctima haya consentido el acto para que deje de existir el delito, pues en Estupro el bien jurídico objeto de tutela al través de la conminación de las penas, no es la libertad, sino la seguridad sexual en la mujer joven e inexperta..."

(Semanario Judicial de la Federación XXXIII.- Pág. 40.- Sexta Epoca, Parte Segunda).

"Circunstancias en que la ofendida estuviese desflorada o no, carece de significación, porque el bien jurídico que la ley protege no es la virginidad de la víctima, sino la libertad sexual de las mujeres jóvenes que, además posean los atributos morales de castidad y honestidad comprendidos en la constancia de actividades sexuales".

(Semanario Judicial de la Federación LV.- Pág. 28.- Sexta Epoca, Parte Segunda)

Ahora bien, por cuanto se refiere al Bien Jurídico que tutela la Violación, no existe un criterio unificado por parte de los estudiosos; por tanto nos concretamos a transcribir los diferentes criterios, para poder tener una explicación del mismo, así como, para inclinarnos con la que estemos de acuerdo.

A continuación, citaremos todas las opiniones que recabó de los diferentes tratadistas, y que conforman las diversas corrientes doctrinarias el Doctor Celestino Porte Petit, quien señala que:

"I. Los que estiman como bien jurídico tutelado, en

este delito, la libertad sexual:

Manfendri anota que el bien jurídico penalmente protegido por la norma, es decir, el objeto del delito, es el derecho a la libertad de disposición carnal. En el mismo sentido Saltelli y Romano Di Falco, al sostener que se tutela el bien jurídico de la libertad sexual, relativamente a inviolabilidad carnal.

II. Los que entienden que el bien jurídico es la libertad individual.

Fontan Balestra, dentro de este segundo grupo, es de parecer que el bien jurídico lesionado es la libertad individual, en cuanto cada cual tiene el derecho de elegir el objeto de su actividad sexual.

III. Gómez sostiene 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.

Frias Caballero piensa que el bien jurídico es el

pudor individual como sinónimo de honestidad, y, subsidiariamente, la libertad sexual. En fin, Jiménez de Azúa expresa que "... con toda exactitud dice Gómez que el bien jurídico es la honestidad, es decir, el pudor individual, aceptada como ha sido la equivalencia de ambas expresiones: honestidad y pudor)".

IV. Dentro de este grupo, Manzini expresa que el bien jurídico en consideración, no existe siquiera aquel de la libertad sexual en sentido estricto, porque el delito puede cometerse también en relación con persona del mismo sexo, en cuyo caso la conjunción carnal no represente una violencia "sexual" en sentido propio, incluyendo ésta 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, punto de vista que comparte Vannini, al expresar que es la inviolabilidad carnal dentro de las relaciones sexuales normales". (25)

De las diferentes corrientes, podemos concluir que todas divergen, empero la que creemos más adecuada a nuestro punto de vista es la primera, pues sostiene que se trata de la libertad sexual.

25.- Porte Petit Candaudap Celestino.- Ensayo Dogmático Sobre el Delito de Violación.- Editorial Jurídica Mexicana.- 2a. Edición.- México 1973.- Págs. 35 y 36.

Al respecto el Doctor Celestino Porte Petit, señala que: "... el bien jurídico que protege la ley es, como se estima por una corriente doctrinal, la libertad sexual".(26)

Por otro lado, por lo que se refiere a la violación cometida sobre personas menores de doce años, creemos que puede haber confusión por cuanto hace a la libertad sexual, pues como se trata de menores de edad, no pueden gozar de la misma, ya que no han alcanzado la madurez biológica.

A ese respecto, el Doctor Celestino Porte Petit, señala que: "También debe considerarse que es la libertad sexual el bien jurídico protegido, en el caso de violación sobre persona impúber, pues resulta lógico pensar que, en tal persona, no es este el bien que se protege, debido a que, por su corta edad y falta de inexperiencia, aún no tiene libertad sexual". (27)

De lo anterior podemos concluir que el bien jurídico que tutela el delito de Violación Ficta, es la Libertad Sexual.

26.- Porte Petit Candaudap Celestino.- Op. Cit.- (25).- Pág. 36.

27.- Porte Petit Candaudap Celestino.- Op. Cit.- (25).- Pág. 37.

2.1.3. Sujeto Activo

Toca el turno en este análisis, como siguiente elemento del tipo, al sujeto activo.

Entendemos como sujeto activo a todos aquellos que realizan la conducta prevista por la hipótesis normativa.

En el caso concreto del delito de Estupro, deberá tratarse de un individuo -uno solo- del sexo masculino mayor de edad quien por medio del engaño obtenga la cópula con mujer menor de dieciocho años, mayor de doce, casta y honesta. La falta de una sola de estas condiciones elimina la calidad del sujeto activo.

La tratadista Olga Islas, define al sujeto activo como: "Toda persona que concretiza el específico contenido semántico de cada uno de los elementos incluidos en el particular tipo típico. No pertenece a este concepto quien satisface la calidad indicada". (28)

En opinión de esta autora, el sujeto activo es variable, de acuerdo con el delito de que se trate, pues en

28.- Islas de González Mariscal Olga.- Op. Cit.- (25) Pág.

algunos es necesario un sujeto con ciertas cualidades específicas para poder ajustarse a la hipótesis normativa, así, en el parricidio, el sujeto activo debe tener la calidad de hijo, en el infanticidio, debe tener la calidad de ascendiente, en la asociación delictuosa, debe tener un número específico, mínimo de tres, etc.

Circunscribiéndonos al Estupro, el sujeto activo debe ser hombre, por la naturaleza de este delito, la conducta puede ser únicamente llevada a cabo por aquél.

En cuanto a la calidad del sujeto activo, el Doctor Celestino Porte Petit, considera al Estupro como delito común e indiferente en virtud de que lo puede cometer cualquier hombre". (29)

Por cuanto hace al número específico, el delito puede clasificarse como monosubjetivo, pues el delito no requiere la intervención de dos o más personas para su realización. Nosotros pensamos que si se requiere un número específico de sujetos activos, y este es de uno. No puede hablarse de honestidad, sostener relaciones sexuales con varios sujetos a la vez.

En lo que se refiere al sujeto activo del delito de Violación Ficta, puede ser tanto hombre como mujer, ya que en el artículo 265 del Código Penal para el Distrito Federal, no especifica quién en determinado momento es el sujeto activo del tipo, y por tanto se deduce que puede ser cometido tanto por hombre como mujer.

Al respecto el Doctor Celestino Porte Petit, señala que existen dos corrientes la primera, que sostiene que el sujeto activo puede ser hombre y mujer y la segunda que sostiene, que el hombre es el sujeto activo. Por tanto proseguiremos a retomar dichas corrientes, siendo éstas las siguientes:

"I. Aquéllos que sostienen que el hombre y la mujer pueden ser sujetos activos del delito de violación, ya se trate de la vis compulsiva, y

II. Quienes sostienen que el hombre es sujeto activo de este delito cuando se trata de la vis absoluta o compulsiva, y la mujer únicamente respecto de esa última". (30)

De lo anterior, este mismo autor nos explica que:

30.- Porte Petit Candaudap Celestino.- Op. Cit.- (25) Pág. 40.

"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. Por otra parte, consideramos que la mujer puede ser sujeto activo de violación mediante la violencia física, puesto que puede lograrse la mecánica del coito respecto del hombre, venciendo 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". (31)

En otro orden de ideas, por lo que respecta a la calidad del sujeto activo, y al número de sujetos, el Doctor Celestino Porte Petit nos explica que: "En cuanto a la calidad del sujeto activo, la violación es un delito común o indiferente, por lo 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, porque el tipo no requiere la intervención de dos o más personas para su consumación". (32)

- 31.- Porte Petit Candaudap Celestino.- Op. Cit.- (25) Págs. 41 y 42.
32.- Porte Petit Candaudap Celestino.- Op. Cit.- (25) Pág. 42.

Por lo que podemos concluir, que el sujeto activo puede ser hombre o mujer, y la calidad del mismo, puede ser común o indiferente, y por lo que se refiere al número de sujetos sólo puede ser realizado por una persona, es decir monosubjetivo o unilateral.

2.1.4. Sujeto Pasivo

La lógica indica que a todo elemento activo corresponde un pasivo, y es quien directa o indirectamente se encuentra afectado, ya sea en su vida, sus intereses o su patrimonio por la conducta del sujeto activo. Por tanto podemos asegurar que el sujeto pasivo es la persona ofendida directamente por el delito. A este respecto, la doctrina está de acuerdo en señalar: el sujeto pasivo es siempre titular de un bien jurídico -aquél que se protege en el delito concreto-, este titular puede ser persona física o moral, o el Estado mismo. En este orden de ideas, el jurista Luis Jiménez de Azúa, manifiesta: "... sujeto pasivo del delito es todo poseedor de un bien o de un interés jurídicamente protegido. Por consiguiente, lo son: el hombre, la persona jurídica, el Estado o la colectividad". (33)

Siempre siguiendo la técnica de que el sujeto pasivo es el titular de un bien jurídico, la Licenciada Olga Islas asevera: "sujeto pasivo es el titular del bien jurídico lesionado o puesto en peligro en el caso particular". En otra parte de su obra sostiene: "... el sujeto pasivo siempre es quien se coloca frente al sujeto que lesiona los intereses sociales, y resulta directamente afectado por el perjuicio. Esta persona (el pasivo) es el titular del concreto interés lesionado, o sea, "quien directamente recibe el menoscabo derivado de la conducta lesiva". (34)

Si bien es cierto, el sujeto activo varía en su calidad de acuerdo a cada tipo, en función del bien jurídico a tutelarse.

El problema que se plantea, siguiendo el sistema lógico matemático, es el determinar la cantidad y el número específico del sujeto pasivo.

A este respecto, la tratadista Olga Islas considera: "la esfera del sujeto pasivo se encuentra restringida en algunos tipos, y sin limitaciones de otros. Sólo puede ser sujeto pasivo quien reúne las condiciones para ser titular

del bien". (35)

En el caso concreto del delito de Estupro, la calidad del sujeto pasivo solo puede sustentarla una mujer, casta, honesta, mayor de doce años y menor de dieciocho.

En cuanto al número específico, el delito objeto de nuestro estudio, no requiere de dos o más, por ello se trata de un delito unipersonal, y a este respecto, el Doctor Celestino Porte Petit afirma: "... el sujeto pasivo del Estupro no puede ser sino la mujer... En cuanto a la calidad del sujeto pasivo, se trata de un delito personal, pues la mujer debe ser casta y honesta, menor de dieciocho años y no menor de doce". (36)

Es conveniente ahora al análisis de los términos "castidad" se define gramaticalmente como: "Virtud que se opone a los efectos y deleites carnales". (37)

Este elemento del tipo, es un rescoldo de la influencia que en nuestra sociedad tuvo la tradición judeo cristiana. Desde el punto de vista teológico, la castidad

35.- Islas de González Mariscal Olga.- Op.Cit.- Pág. 57

36.- Porte Petit Candaudap Celestino.- Op.Cit.- Pág. 28 (22)

37.- Diccionario Enciclopédico Hispanoamericano.- Editorial Fontanet, I Simón, Barcelona.- Sin fecha.- Pág. 307.

es considerada como el pilar de la vida de pureza espiritual, cuyo objeto es el reprimir y moderar los deseos desahreglados de la carne.

La Biblia, como máxima compilación de normas de la religión cristiana hace alusión a la castidad en diferentes libros, diciendo que ésta es grata a los ojos de Dios, utilizándola como sinónimo de limpieza de corazón, y si bien hace la distinción entre castidad y continencia, lo cierto es que exige -siempre como norma moral- la más rigurosa observancia de esta virtud.

En los tres estados para los que, según este criterio, fue creada la mujer: la virginidad, el matrimonio y la viudez.

Para efectos de nuestro estudio sólo es trascendente la primera, esto es, desde el punto de vista de la moral cristiana, la que prevalece en la mayoría de los hogares de México, castidad y virginidad son sinónimos.

Del análisis ontológico del término "castidad", se desprende que se trata de una virtud espiritual, y por tanto la valoración subjetiva, cuyo marco de apreciación no compete al legislador, quien se encuentra circunscrito al manejo exclusivo de elementos objetivos.

La opinión de los más destacados doctrinarios se encuentra sintetizada en la obra del tratadista Celestino Porte Petit:

"...Almaraz considera que la castidad es la abstención de los placeres sexuales no permitidos por la moral.

González Blanco piensa que la castidad consiste en la abstención total de relaciones sexuales ilícitas. Demetrio Sodi expresa que la castidad consiste en la abstención de los placeres ilícitos. Almaraz ha dicho que el artículo 262 castiga la cópula con una menor de dieciocho años siempre que sea casta y honesta, y por tanto, cuando sólo sea honesta no hay delito". (38)

Por cuanto hace al concepto de "honestidad", éste gramaticalmente es sinónimo de urbanidad, decoro y modestia.

Hecho el enfoque jurídico al análisis del términos, encontramos adecuado el resumen de diversos conceptos doctrinarios realizada por el tratadista Celestino Porte Petit: "Para Almaraz la honestidad es el carácter de la vida de una persona, conforme al decoro y decencia públicos. Cuello Ca-

lón expresa que la honestidad de una mujer cesa no solamente con el acceso carnal, sino con la práctica de otros actos impúdicos. González de la Vega manifiesta que la honestidad consiente no solo en la abstinencia corporal de los placeres libidinosos ilícitos, sino en concreta actitud moral y material en lo que se relaciona con lo erótico. Mujer honesta, nos dice Moreno, es la que no ha tenido contacto carnal con un hombre, voluntariamente. Puig Peña estima que el adjetivo honestidad supone que la ofendida no esté públicamente prostituida, ni siquiera que caiga sobre ella adversa concepción pública. Para Ure honestidad es un estado moral y un modo de conducta que corresponde a ese estado". (39)

A diferencia de la castidad, la honestidad presenta específicas características, condicionada a un marco de valoración social circunscrito en tiempo y espacio, con manifestaciones en el ámbito material, y por consecuencia es susceptible de apreciación objetiva.

Presentamos a continuación la opinión del Organó Jurisdiccional, a través de su Jurisprudencia.

"Si la propia ofendida en su denuncia de hechos afirmó que las ocasiones en que tuvo contacto carnal con el

acusado tuvieron lugar, primero en el campo y después en diversos hoteles, ello revela que ya no venía observando una correcta conducta sexual".

Semanario Judicial Federal, Sexta Epoca, Tomo XXIV.- Pág. 56, Segunda Parte.

"El término honestidad hace necesaria referencia a una virtud positiva, a la conciencia del propio pudor, y tal estado moral y modo de conducta apegado a ese estado no deben sino atribuirse a la mujer de dieciocho años por la conciencia inherente que tiene de su pudor y dignidad personal".

Semanario Judicial Federal, Sexta Epoca, Tomo XXXVII.- Pág. 117, Segunda Parte.

"La H. Suprema Corte ha sostenido en sus últimas ejecutorias para casos resueltos en el Distrito Federal y en Estados que no sostienen sobre el particular tesis semejantes a la del Estado de Tabasco, que la presunción de castidad y honestidad de la víctima del delito de Estupro, que se refiere la primera a la fuerza del cuerpo y la segunda, a la fuerza del espíritu, es una situación que sólo se destruye por un hecho: si se trata de una mujer soltera, probando que con anterioridad tuvo relaciones sexuales con alguien; si es

casada, que ha tenido relaciones adulterinas. El no encontrarse la víctima en alguno de estos casos, es un hecho negativo que no puede ser probado por ella, y, por lo mismo, mientras no se prueben, está en pie la presunción de que es casta y honesta y fue seducida tal y como lo dispone expresamente el código penal de Tabasco".

Semanario 1. Pág. 26, Segunda Parte, Sexta Epoca.

"Es verdad que la Suprema Corte de Justicia había venido manteniendo el criterio en el sentido de que la honestidad de la mujer debe probarse y no presumirse, por constituir un elemento del delito de Estupro; pero una meditación más profunda del problema, ha conducido a la propia Suprema Corte a cambiar tal criterio. Ciertamente la honestidad es un elemento constitutivo del delito, como también lo es que en la especie ni la ofendida, ni el Agente del Ministerio Público rindieron prueba alguna para justificar dicho elemento: más debe advertirse que jurídicamente no estuvieron obligados a rendir prueba al respecto, puesto que las menores de edad tienen a su favor la estimación de ser honestas en tanto no se pruebe lo contrario. El término honestidad hace necesaria referencia a una virtud positiva, a la conciencia del propio pudor, y tal estado moral y modo de conducta apegado a ese estado no deben atribuirse a la mujer de dieciocho años por la conciencia inherente que tiene de

su pudor y dignidad personal. Por ello, incumbe al inculpa-
do comprobar los hechos contrarios a la honestidad, para li-
berarse de la responsabilidad penal, pues no es una mujer
honesta, aquélla que no tiene una conducta adecuada esa vir-
tud, salidas nocturnas, tratos poco decorosos con varios
hombres, abandono de la casa paterna, frecuentar o permane-
cer en la casa del amigo o en lugares de dudosa moralidad,
son ejemplos de la falta de honestidad; tampoco es indife-
rente la actitud de vigilancia de los padres, que se quejan
a veces de consecuencias de las cuales sólo ellos debieron
prever y evitar".

Semanario Judicial de la Federación, Sexta Epoca, LI, Pág.
53, Segunda Parte.

"El delito de Estupro se comete mediante la cópula
con mujer casta y honesta, alcanzando su voluntad por medio
de la seducción o el engaño, es decir, en forma fraudulenta.
Moralmente, la castidad y la honestidad son atributos que
deben presumirse en toda mujer, salvo prueba en contrario, y
la castidad y honestidad se encuentran acreditadas por prue-
ba indirecta se trata de una menor que vivía al lado y bajo
tutela de sus padres, quienes vigilaban sus actos".

Semanario Judicial de la Federación, Sexta Epoca, XII, Pág.
125, Segunda Parte.

"Los elementos normativos de castidad y honestidad de la ofendida fueron apreciados discrecionalmente por el juzgador, estableciendo su existencia en forma circunstancial, a virtud de que la ofendida había observado buena conducta, puesto que se había abstenido hasta entonces de la práctica física de toda actividad ilícita, como lo acepta el ofendido al afirmar que su novia era doncella cuando realizó la cópula, independientemente de que nuestra ley penal no tutela la virginidad".

Semanario Judicial de la Federación, XXXIV, Pág. 40, Segunda Parte, Sexta Epoca.

"La conducta honesta debe entenderse como el recato y la correcta manera de conducirse en la vida sexual".

Semanario Judicial de la Federación, VI, Segunda Parte, Pág. 142, Sexta Epoca.

"La buena conducta es elemento normativo de tipo, que debe entenderse como compartimiento externo socialmente aceptable atenta la moralidad media en el ámbito en que la mujer vive, independientemente de que en su vida haya habido la relación sexual esporádica que no es del conocimiento del medio en que la mujer vive".

Semanario Judicial de la Federación. L. Pág. 26, Segunda Parte, Sexta Epoca.

Podemos concluir, del análisis de este apartado que tanto castidad y honestidad, elementos rectores del tipo, constituyen medularmente la esencia del bien jurídicamente tutelado y por ser valores de apreciación cambiante, sujetos al devenir de la moral social, difícilmente el legislador y el órgano aplicador e intérprete de la norma podrá sentar las pautas para su informe y cabal interpretación. A lo anterior, habrá que añadir la dificultad que entraña, ya sea para la defensa o para el órgano titular de la acción penal, la probanza en el procedimiento de la existencia o no, de estas virtudes. A este respecto: El Doctor Celestino Porte Petit, cita a Almaraz quien se pregunta: "¿Cómo quiere el legislador que se apruebe la castidad de una mujer?... La honradez, castidad y honestidad, son conceptos muy distintos que pueden presuponerse, salvo prueba en contrario, y en esta prueba está la dificultad y la incongruencia, pues un hombre sin decoro y sin dignidad, pero hábil puede cometer el delito sin temer el castigo". (40)

Por cuanto se refiere al sujeto pasivo del delito

40.- Almaraz, Citado por Porte Petit Candaudap Celestino.- Op.Cit.- (25) Pág. 30.

de Violación Ficta, debemos señalar primeramente que, requiere calidad especial, ya que éste deberá reunir ciertas características, tales como la edad menor de doce años, y que se encuentre en circunstancias tales que no le permitan resistir la conducta delictuosa, por otro lado es importante hacer notar que puede ser tanto hombre como mujer sujeto pasivo.

Para nuestro estudio es importante destacar, la importancia de que el sujeto pasivo tenga la característica de ser menor de doce años, ya que nos permitimos circunscribirnos únicamente, a la cita característica, puesto que es el punto central de nuestra investigación.

Ahora bien, para reafirmar lo citado retomaremos lo que sostiene el Doctor Celestino Porte Petit, ya que es uno de los más destacados tratadistas mexicanos en dicha materia, y sostiene que: "El sujeto pasivo del delito de violación puede ser el hombre o la mujer dada la redacción del precepto". (41)

2.1.5. Objeto Material

En el orden preestablecido, analizaremos como si-

41.- Jiménez de Azúa Luis.- Op.Cit.- Pág. 100.

guiente elemento del tipo el llamado "Objeto Material".

Para el autor Jiménez de Azúa: "... el objeto material lo constituye evidentemente la cosa o la persona en la que se produce el delito". (42)

Coincidiendo con los autores que preceden, en lo esencial, el autor Eusebio Gómez afirma que: "Es aquél sobre el cual recae la actividad física del delito y en lo que está corporizando, por así decir, el derecho que la infracción lesiona o pone en peligro... Entre el objeto jurídico del delito y su objeto material, existe una relación visible". (43)

Por otro lado, encontramos la más sucinta y concreta de las definiciones del objeto material, y es la que sustenta la tratadista Olga Islas de González Mariscal, quien señala que: "... es el ente corpóreo sobre el cual la acción típica recae". (44) Más adelante, esta misma autora señala: "... el objeto material está en proceso de investigación. Es un elemento no constante, y se relaciona estrechamente con el bien jurídico. Este último se materializa precisa-

- 42.- Mezger Edmundo.- "Tratado de Derecho Penal, Tomo I".- Editorial Revista de Derecho Privado.- 2a. Edición.- Madrid 1955.- Pág. 348 y 349.
43.- Gómez Eusebio.- Op. Cit.- Pág. 289 y 290.
44.- Islas de González Mariscal Olga.- Op. Cit.- Pág. 58.

mente en el objeto material. De esta conexión surge la posibilidad de estudiar, bajo un mismo rubro, los dos elementos aludidos. Si la hipótesis resulta válida, quedaría superado el problema que deriva de un elemento no constante; y, con ambos elementos, se configura un nuevo complejo, al que podría denominarse "objeto del delito", el cual ofrecería dos variantes: a) objeto del delito, integrado por el bien jurídico y el objeto material; b) objeto del delito, integrado exclusivamente por el bien jurídico". (45)

Concretándonos al delito de Estupro, podemos deducir de lo expuesto, que el objeto material en el mismo se constituye precisamente por el sujeto pasivo, es decir, la mujer víctima de engaño, casta y honesta, menor de dieciocho años y mayor de doce años.

Respecto al objeto material del delito de Violación Ficta, como ya quedó asentado que el objeto material, es en quien recae la acción, en el delito de Violación Genérica, el Doctor Celestino Porte Petit, sostiene que: "Si la conducta del sujeto activo recae sobre la persona de cualquier sexo, el objeto material tendrá que ser el hombre o la mu-

jer, según el caso concreto". (46)

De lo anterior podemos deducir, que el objeto material, en este delito, sería la persona menor de doce años de cualquier sexo.

2.1.6. Kernel

Este vocablo de origen alemán significa núcleo, pero se utiliza para distinguirlo de lo que doctrinalmente se conoce como tal, pues su contenido es diverso.

La tratadista Olga Islas, considera: "Según opinión de algunos autores "núcleo típico", "apoderarse", "disponer", etc. De conformidad con otra corriente el solo verbo nada implica y es, por tanto, irrelevante en algunos tipos, así ocurre, por ejemplo, en la violación, cuyo verbo "copular", no integra conducta delictiva sólo si se auna a dicho verbo los medios tales como los describe el tipo. Concretando ambas tesis, para algunos tratadistas el núcleo es el puro verbo, mientras que para otros, es el verbo y algo más. Para evitar la adhesión a cualquiera de las posiciones aquí

descritas, no se emplea la palabra "núcleo". Se habla de Kernel en el sentido de conducta típica, entendida tal como la describe el tipo; la sola conducta; o bien, la conducta con el resultado material y, por tanto también el nexo causal; o la conducta con sus modalidades de medios, referencias temporales, referencias espaciales o referencias a la ocasión; o, por último, la conducta, las modalidades y el resultado material y nexo casual.

Kernel es el subconjunto de elementos típicos necesarios para producir la lesión del bien jurídico". (47)

A la segunda corriente señalada por esta autora, pertenece el autor Argentino Frías Caballero, quien al estudiar el Estupro afirma: "... el núcleo consiste en -tener acceso carnal-. Este como en otros casos, la sola determinación del núcleo por el verbo activo principal no tiene sentido jurídico alguno. El núcleo es jurídicamente inocente y tan solo adquiere relevancia penal de conformidad con determinadas circunstancias señaladas en el tipo". (48)

En la misma corriente se encuentra la opinión del Doctrinario Luis Jiménez de Azúa, para quien: "... el verbo

47.- Islas de González Mariscal Olga.- Op. Cit.- Pág. 58.

48.- Frías Caballero.- Op. Cit.- Pág. 265.

no puede ser, por sí mismo, expresivo de una conducta indiciaria o concretizadora de lo injusto, sino naturaleza inocente, que toma color por el medio de la condición del sujeto pasivo... la función del verbo, que sirve de núcleo a la conducta rectora, es la de delimitar la acción más que de condenarla". (49)

Coincidimos con la Doctora Olga Islas, en considerar el Kernel como elemento nuclear del tipo, "Base de la estructura del delito y que se encuentra íntimamente relacionada con la lesión del bien jurídico en atención a una "finalidad". Se encuentra integrado por los elementos necesarios para producir dicha lesión, los cuales son únicos, y por tanto en cada tipo en particular deberá el legislador formular el kernel partiendo de las siguientes condicionantes:

- a) En algunos tipos, el Kernel se traduce a la sola conducta, como es en el caso de los atentados al pudor, revelación de secretos, etc...
- b) En otros se requiere de conducta y resultado material; ejemplo: robo, lesiones, etc.
- c) En unos más, incluye la conducta y modalidades de medios, referencias temporales, referencias espaciales o

referencias de la ocasión, ejemplo: Estupro, adulterio, etc.

- d) Por último, conducta, resultado material y modalidades; ejemplos: parricidios, lesiones, etc". (50)

El primero de los elementos que se desprenden de lo anterior es la conducta, que se traduce en un acto u omisión descritos por el tipo, condicionados a un acto de voluntad, esto es, la conducta se traduce en un querer hacer o en un omitir algo, voluntariamente. Cuando se hace algo así, hablamos de acción, condicionada a la conjunción de los elementos cognositivo y volitivos.

El Doctor Celestino Porte Petit considera al delito de Estupro de acción, en lo cual estamos de acuerdo, al coincidir con él cuando afirma: no es factible la realización de la cópula en forma omisiva, y por tanto no existe la posibilidad de comisión por omisión.

El tratadista Escalante Padilla, coincide en lo anterior cuando considera que el delito de Estupro "es un delito de acción porque el activo o agente del mismo, para tipificar su conducta, necesita indubitablemente su actividad,

o un hacer, ya no se puede configurar el Estupro, en su aspecto copulativo, más que por medio de movimientos, o por un hacer, en contraposición a los delitos de omisión que se integran con un no hacer o no actuar". (51)

Por cuanto al elemento volitivo que para efectos de nuestro estudio se interpreta como la voluntad de hacer, la Doctora Olga Islas nos dice: "La voluntad finalista se define desde el punto de vista típico. Si el contenido de ella coincide con el contenido del tipo, es una voluntad dolosa. En otros términos, la voluntad finalista legislada, cuando es típico el fin propuesto, constituye el dolo. Precisamente las características de "legislada" y "fin típico", es lo que permite hablar del concepto dolo. Si, por el contrario, el contenido de la voluntad no es típico, o sea, si el sujeto dirige su voluntad a un fin atípico -concretizando, por supuesto, un tipo,- la voluntad es culposa.

Por tanto, dolo es conocer y querer la concreción de la parte objetiva, no valorativa del particular tipo típico". (52)

Por lo anterior podemos concluir: el Estupro es un

- 51.- Escalante Padilla.- El Delito de Estupro.- Editorial Jurídica.- 2a. Edición.- México 1960.- Pag. 47.
52.- Islas de González Mariscal Olga.- Op. Cit.- Pág. 64.

delito doloso, no admite su realización culposa, que en este tipo el dolo se traduce en un querer (copular) y conocer (saber que es casta y honesta, menor de dieciocho años). En el estudio dogmático de este delito, el Doctor Celestino Porte Petit, interpreta la culpabilidad "... como un querer la cópula por medio de seducción o engaño, medios que por su propia naturaleza evidencian que la única forma de culpabilidad es el dolo, y precisamente el dolo directo, pues el sujeto quiere, desde el inicio la conducta típica". (53)

Coincide en lo esencial, el autor Eusebio Cuello Calón, quien sostiene: "La voluntad criminosa está integrada por la voluntad de yacer, con el conocimiento de la edad y de la vida honesta de la ofendida, y por la conciencia del engaño empleado". (54)

En su aspecto negativo, en opinión del tratadista Celestino Porte Petit, puede darse en este delito, si coinciden con alguno de estos elementos:

"a) Por error de hecho esencial e invencible. Habrá incul-
pabilidad por error del tipo, cuando el sujeto cree, por el

53.- Porte Petit Candaudap Celestino.- Op. Cit.- Pág. 50.
54.- Cuello Calón Eusebio.- Derecho Penal, Tomo II.- Editorial Nacional.- 9a. Edición.- Barcelona 1955.- Pág. 595.

error en que se encuentra, que la muchacha tiene más de dieciocho años y no es casta y honesta.

b) Por no exigibilidad de otra conducta". (55)

Para sostener el criterio del doctrinario Celestino Porte Petit, se debe pasar por alto el inconveniente que plantea la carga probatoria a cargo del activo, al afirmar que en relación del evento se presentó una de estas hipótesis.

Por otro lado, el Doctor Celestino Porte Petit, no indica ninguna hipótesis en donde pueda presentarse la no exigibilidad de otra conducta, y en lo particular no concebimos la realización en el mundo fáctico de un evento típico no está eximente.

Por cuanto hace a las modalidades de la conducta, de acuerdo con la Doctora Olga Islas, puede clasificarse en:

- "a) Medios.- Son el instrumento a la actividad distinta de la conducta, empleados para realizar la conducta o producir el resultado.
- b) Referencias Temporales.- Son condiciones de tiempo o lapso del cual ha de realizarse la conducta o producirse

55.- Porte Petit Candaudap Celestino.- Op. Cit.- (22) Pág. 51.

el resultado.

- c) Referencias de ocasión.- Son situaciones especiales generadoras de riesgo para el bien jurídico, que el sujeto aprovecha para realizar la conducta o producir el resultado". (56)

Partiendo de lo anterior, podemos señalar: la única modalidad que admite el delito de Estupro, es la de los medios, y éstos a su vez se pueden sintetizar en la acción y efecto de engañar.

Por cuanto hace a los medios, el Doctor Celestino Porte Petit, opina: " Para que se integre el tipo, se requiere que la cópula se realice por medio de la seducción o el engaño, tratándose por tanto de un delito de medios legalmente limitado y por tanto de formulación casuística". (57)

Más adelante, y en atención a los medios empleados, el Doctor Celestino Porte Petit, enumera cuatro posibilidades de realización de la cópula:

"a) Cópula realizada mediante engaño

56.- Islas de González Mariscal Olga.- Op. Cit.- Pág. 78.
57.- Porte Petit Candaudap Celestino.- Op. Cit.- (22) Pág. 15.

- b) Cópula efectuada mediante seducción
- c) Cópula efectuada mediante engaño y seducción
- d) Cópula obtenida con consentimiento, sin seducción o engaño.

Es indudable que los medios requeridos por el tipo, pueden ser anteriores, o bien, simultáneos a la realización de la cópula". (58)

En este último punto discrepamos con la opinión del Doctor Celestino Porte Petit, cuando firma: los medios que pueden dar simultáneamente a la realización de la cópula; no cabe la realización de la cópula; no cabe la realización de esta presunción en el mundo fáctico, pues la cópula sólo se obtiene por consentimiento o imposición de la misma. En el segundo caso se trata de delito diverso al de nuestro estudio, y en el primer caso, el consentimiento, y al darse simultáneos a la cópula se reputan posteriormente al consentimiento de la menor, lo que convierte el hecho en inocente.

El mismo autor hace una crítica a la inclusión que de estos medios se hace en la norma penal, y consideramos relevante la transcripción de la sustentación que hace este

58.- Porte Petit Candaudap Celestino.- Op. Cit.- (22) Págs. 15 y 16.

autor:

"ANTES DE ESTUDIAR CADA UNO DE LOS MEDIOS: seducción o engaño, debemos explicar que del contenido del artículo 262 se tiene que sostener que con la mujer de doce hasta menos de dieciocho años, que dé su consentimiento por seducción o engaño, se comete el delito de Estupro, lo cual quiere decir que lo que la ley tutela es la inmadurez del juicio en lo sexual, esto es, el legislador considera que en esa edad la mujer no tiene capacidad suficiente para actuar libremente, pues su consentimiento es viciado. Pero analizando la ley, encontramos que la exigencia de los medios seductores o engañosos echa por tierra la finalidad legal, puesto que nos lleva a esta conclusión; cuando se dé el consentimiento por una menor de dieciocho años y no menor de doce, dé su consentimiento sin la concurrencia de dichos medios, no es sujeto pasivo del mencionado delito, no obstante que la ley ha acordado, al fijar el máximo de edad, que no tiene la capacidad para actuar libremente posición totalmente opuesta a la finalidad de la ley, habida cuenta que, en estos casos si la menor accede a las pretenciones del sujeto activo, es precisamente por su inmadurez de juicio en lo sexual, originada por su corta edad, y sostener lo contrario sería afirmar que no es exacto que en esa edad haya necesidad de protección a la menor, a virtud de que el consenti-

miento no está viciado. Por ello, el Proyecto de Código Penal de 1958 para el Distrito Federal y Territorios Federales establece que el artículo 261 que se aplicarán hasta tres años de prisión y multa de cincuenta pesos al que tenga cópula con mujer honesta menor de dieciocho años, o sea, que no alude a los medios de seducción o engaño para la realización de la cópula, diciéndose en la Exposición de Motivos que "se mejoró el texto del artículo 261, que se refiere al Estupro, suprimiéndose los medios de ejecución para proteger de modo más completo la inexperiencia sexual de la mujer". (59)

Comulgando con esta opinión, el tratadista Eusebio Gómez afirma: "... la ley no debe referirse, específicamente, al medio empleado para alcanzar el fin que con su acción persigue el sujeto activo, pues bastará con definir al Estupro, como hace el código argentino, en términos suficientemente explicativos, de que se caracteriza por la ausencia de recursos violentos puestos al servicio de la intención con que el agente procede"... más adelante, este autor indica: "es indudable, empero, que la misma ley gane en claridad y sea más precisa omitiendo la mención del medio empleado por el sujeto activo para la consumación del Estupro". (60)

59.- Porte Petit Candaudap Celestino.- Op. Cit.- (22) Págs.

16 y 17.

60.- Gómez Eusebio.- Op. Cit.- Págs. 289 y 290.

Por cuanto hace al engaño, como elemento optativo y medio empleado para el tratadista Celestino Porte Petit: es "... la maniobra que se realiza con el fin de que se crea lo que no es... y consiste en los artificios realizados con la finalidad de obtener el ayuntamiento carnal". (61)

Por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha definido al engaño como "...la tendenciosa actividad seguida por el agente activo del delito, para alterar la verdad y producir en el agente pasivo un estado de error, confusión o equivocación, para lograr la pretensión exótica".

Semanario Judicial de la Federación Tomo XCIII, Pág. 2076. Segunda Parte. Sexta Epoca.

"Si en el sumario se aprobó que entre el acusador y la ofendida hubo contacto carnal, que ésta era casta y honesta como consecuencia de yacer con el acusado resultó embarazada, y que al aceptar la cópula la ofendida estuvo determinada por la promesa de matrimonio por parte del acusado, resulta inobjetable la resolución combatida, al tener establecida la certeza del delito de Estupro".

61.- Porte Petit Candaudap Celestino.- Op. Cit.- (22) Pág. 21.

Semanario Judicial de la Federación, Sexta Epoca, Volumen XII, Pág. 125, Segunda Parte.

"...si el acusado manifiesta que le ofreció matrimonio al sujeto pasivo de la infracción para cuando el se divorciara de su esposa, pues en ello queda indubitadamente probado el engaño de que hizo objeto a la ofendida".

Semanario Judicial de la Federación, Volumen XXIV, Pág. 60, Segunda Parte, Sexta Epoca.

Independientemente de ser conveniente o no incluir dentro del texto de la hipótesis normativa a la seducción o el engaño como medios, lo cierto es que ambos factores han perdido fuerza frente a la cada día más preparada y evolucionada mentalidad femenina. Los argumentos que hace cincuenta años hicieran sucumbir a los requerimientos amorosos de que eran objeto las mujeres, hoy en día podrían sonar risibles a las jóvenes de nuestra generación. Por otro lado, debemos hacer hincapié en que actualmente al delito de Estupro se le ha suprimido uno de los medios, siendo éste la seducción, por lo que como ya lo señalamos con anterioridad no lo tratamos con profundidad.

El último de los elementos a estudiar en el subconjunto del núcleo del tipo o kernel, es el resultado, el cual

podemos definir como la consecuencia de la acción. La Doctora Olga Islas lo define, "el típico efecto natural de la acción". (62)

Menos concreta resulta la definición del tratadista Guissepe Maggiore, para quien es: "Consecuencia de la acción, que la ley considera decisiva para la realización del tipo del delito fijado por la ley... El resultado es el acto voluntario en el mundo exterior, o más precisamente, la modificación del mundo exterior como efecto de la actividad delictuosa". (63)

De acuerdo con la doctrina del Doctor Celestino Porte Petit, al hablar de resultado habrá de distinguirse entre el resultado material y el formal, cuando afirma: "Tanto la concepción jurídica o formal como la naturalística o material, dotadas de validez para elaborar tal concepto, según sea la descripción del tipo cuando el tipo describe una mera conducta, se produce con tal confrontamiento una mutación jurídica, independientemente de que además se realice una mutación en el mundo exterior. Ahora bien, cuando el tipo requiere un resultado la mutación jurídica, o jurídica y material producida por un hacer (acción) o un no ha-

62.- Islas de González Mariscal Olga.- Op. Cit.- Pág. 74.

63.- Maggiore Guissepe Ragusa.- Derecho Penal, Tomo I.- Editorial Temis.- 1a. Edición.- Bogotá 1954.- Pág. 357.

cer (omisión)". (63)

En el orden preestablecido, analizaremos el resultado, como elemento típico.

Desde el punto de vista del resultado las opiniones son encontradas al clasificar al Estupro, pues para unos autores, se trata de un delito cuyo resultado provoca mutaciones en el mundo fáctico, y para otros la mutación es simplemente jurídica, González Blanco, afirma: "Es delito material y no formal, porque su ejecución puede extenderse en el tiempo y fraccionarse y admitirse en consecuencia la tentativa". (64)

Por otro lado, el Doctor Celestino Porte Petit, representa a la corriente opositora cuando dice: "En cuanto al resultado, el Estupro es un delito de mera conducta o formal, ya que el delito se integra con una actividad: la realización de la cópula, sin que sea necesario un mutamiento en el mundo exterior; es decir, no requiere resultado material... instantáneo porque tan pronto se realiza la consumación, esta se agota y desaparece". (65)

63.- Porte Petit Candaudap Celestino.- Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal.- Editorial Jurídica Mexicana.- 1a. Edición.- México 1969.- Pág. 328.

64.- González Blanco Alberto.- Op. Cit.- Pág. 108.

65.- Porte Petit Candaudap Celestino.- Op. Cit.- (22) Pag. 14

Prosiguiendo con nuestra investigación continuaremos con el Kernel en el delito de Violación Ficta.

Primeramente señalaremos, lo que desde nuestro punto de vista es el kernel en el delito de violación ficta; y es el copular, empero, la cópula se encuentra condicionada a la ausencia de la voluntad del sujeto pasivo, ya que, respecto a la voluntad del mismo, podríamos mencionar que ésta se traduce en el consentimiento de ésta, ya que tratándose de menores de edad, el consentimiento es nulo jurídicamente dadas las circunstancias tales como, su minoría de edad y su inmadurez psico-fisiológica entre otras, que se han mencionado en el capítulo que lo antecede.

Por otro lado, para poder entender con mayor amplitud lo anterior, nos permitimos citar a algunos tratadistas para complementar nuestra investigación.

Al respecto el tratadista Mariano Jiménez Huerta, señala que: "Lo que constituye la esencia típica del delito en examen es que el agente tenga cópula con una persona sin la voluntad de ésta". (66)

66.- Jiménez Huerta Mariano.- Derecho Penal Mexicano, Tomo III.- Editorial Porrúa.- 2a. Edición.- México 1981.- Pág. 257.

Ahora bien, lo que se refiere al consentimiento que presta la persona menor de doce años el mismo autor sostiene que: "La ley penal establece con carácter general que el consentimiento prestado en dicha edad carece de toda validez jurídica, habida cuenta de que quien lo otorga no está en posibilidad de producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales y, en consecuencia, la cópula con él tenida en esta coyuntura encierra un ataque contra la libertad sexual, en virtud del principio de que todo hecho realizado sobre una persona sin su voluntad válida encierra un atentado contra su voluntad. El artículo 266 exige un elemento típico del delito en estudio una presunción iuris et de iuris que norma cultural y jurídicamente la vida de relación". (67)

Por otro lado la tratadista Marcela Martínez Roaro, nos habla respecto al consentimiento prestado por una menor de doce años y sostiene que: "dicho consentimiento carece de validez en un menor de edad". (68)

De lo anterior podemos concluir que el kernel en la violación ficta, se constituye cuando la cópula se encuentra condicionada a la ausencia de voluntad del sujeto pasivo.

67.- Jiménez Huerta Mariano.- Op. Cit.- Pág. 265.

68.- Martínez Roaro Marcela.- Delitos Sexuales.- Editorial Porrúa, Tercera Edición.- México 1985.- Pág. 245.

2.1.7. Lesión o Puesta en Peligro del Bien Jurídico.

El penúltimo de los subconjuntos a estudiar en este capítulo está constituido por la lesión o puesta en peligro del bien jurídico. Como consecuencia de la conducta delictiva se daña o lesiona, el bien jurídico, o bien, se pone en peligro, dependiendo de esto último de la naturaleza del evento. Por cuanto al delito de Estupro en opinión del Doctor Celestino Porte Petit el delito de Estupro es un delito de lesión y no de peligro, pues "lesiona al bien jurídico protegido por la ley". (69)

Para la autora Olga Islas, la lesión del bien jurídico es: "la destrucción, disminución o comprensión del bien". (70)

En la misma obra, esta autora señala: "La lesión a los intereses de la sociedad, deriva de la conducta del hombre, por reprobable que sea, ninguna consecuencia acarreará si el derecho punitivo no ha tomado bajo su tutela el interés afectado. Con la creación del tipo legal el interés pasa a la creación del bien jurídico y la lesión respectiva es

69.- Porte Petit Candaudap Celestino.- Op. Cit.- (22) Pág. 13.

70.- Islas de González Mariscal Olga.- Op. Cit.- Pág. 81.

ya una lesión (o puesta en peligro) de este bien jurídico".
(71)

De acuerdo con la mayoría de los doctrinarios, la lesión o puesta en peligro del bien jurídico viene a constituirse en lo que se conoce como "Antijuricidad Material", sin embargo, de acuerdo con la teoría de la tratadista Olga Islas, si la antijuricidad es la puesta en peligro es típica y por tanto elemento del tipo. Así, la antijuricidad se constituye en elemento del tipo.

Por su parte, al tratar el tema de la antijuricidad el Doctor Celestino Porte Petit, indica: tratándose del delito objeto de nuestro estudio-, "la conducta será antijurídica cuando, siendo típica, no esté protegida por alguna causa de licitud". (72)

Asimismo, este mismo autor indica, no existe causa alguna de licitud en el Estupro, y coincide con la mayoría de los doctrinarios cuando afirma: "... se estima por González Blanco y Escalante Padilla, que en el Estupro no existen causas de licitud, y así es, efectivamente, pues no se

71.- Islas de González Mariscal Olga.- Op. Cit.- Pág. 81.
72.- Porte Petit Candaudap Celestino.- Op. Cit.- (22) Pág. 49.

presenta el aspecto negativo de la antijuricidad, ya sea fundándose en la ausencia de interés o en el interés preponderante". (73)

La lesión o puesta en peligro del bien jurídico en el delito de Violación Ficta o Impropia, de acuerdo con lo que sostiene el doctrinario Celestino Porte Petit, "Es indudable que la conducta en la violación será antijurídica cuando, siendo típica, no exista una causa de licitud, en caso de que proceda." (74)

En consecuencia el bien jurídico que se lesiona es el que la ley protege y por tanto será la libertad sexual.

2.1.8. Violación del Deber Jurídico.

El último de los elementos a comentar, está constituido por la Violación del Deber Jurídico Penal. De las diversas opiniones consultadas, consideramos la más acertada la de la tratadista Olga Islas, cuando apunta: "El hombre, en sus relaciones de convivencia, despliega conductas lesivas u omite conductas benéficas. Produce con ello, a la vez

73.- Porte Petit Candaudap Celestino.- Op. Cit.- (22) Pág. 48.

74.- Porte Petit Candaudap Celestino.- Op. Cit.- (22) Pág. 50.

que un perjuicio, una ofensa. Esto último, en razón de no haber procedido conforme a la exigencia social.

La ofensa no interesa al derecho penal mientras la norma de cultura no haya sido elevada a la categoría de deber jurídico, habiendo sido redactada la correspondiente norma jurídico penal, toda injustificada lesión del bien, lleva consigo una violación del Deber". (75)

El deber jurídico deberá entenderse, en atención a la concepción que del bien jurídico tutelar se tenga. Respecto al Estupro, consideramos que, la violación del deber jurídico se da cuando el sujeto activo no se abstiene de copular con mujer menor de dieciocho años y mayor de doce, utilizando el engaño para alcanzar su consentimiento.

Ahora bien, por lo que respecta a la violación del deber jurídico en el delito de Violación Ficta, consideramos cuando el sujeto activo no se abstiene de copular con una persona menor de doce años, con lo que concluimos finalmente este apartado.

CAPITULO III: DERECHO COMPARADO

3.1. LEGISLACION AMERICANA

3.1.1. Estados Unidos

3.1.2. Argentina

3.2. LEGISLACION EUROPEA

3.2.1. España

3.2.2. Francia

3.2.3. Inglaterra

3.2.4. Italia

**3.2.5. Unión de Repúblicas Soviéticas
Socialistas**

3.3. LEGISLACION ASIATICA

3.3.1. Japón

3.3.2. India

CAPITULO III: DERECHO COMPARADO

Iniciamos el presente capítulo señalando, que los países citados fueron seleccionados por ser para nosotros los más representativos de los diferentes grupos humanos que conforman la población mundial, en atención a sus características étnicas, culturales, sociales de trascendencia histórica y a su situación geográfica.

Ya que como sabemos cada país, posee legislación penal diferente, pues dadas sus características en ocasiones difieren en cuanto a la forma de normatividad y aplicabilidad de sus leyes, debido a que algunos de ellos retoman la de otros países, lo que podremos observar en este modesto trabajo.

A continuación, mencionaremos cuáles fueron las causas que nos motivaron para realizar el presente capítulo: Creemos en primera instancia necesario hacer una comparación de los diferentes tipos de legislación, con lo que respecta al estudio que se realiza y que desde nuestro punto de vista son representativos, pues se trata con esto de establecer, cuál es la forma en la que contemplan las figuras objeto de nuestro estudio o si no son previstas, como se podrá observar más adelante en el desarrollo de nuestra investigación, otra de las causas es el señalar los elementos que constitu-

yen sus figuras, para así poder conocer cuáles son las analogías y diferencias existentes entre las legislaciones penales de los países enunciados con las de la legislación penal mexicana, y finalmente complementar nuestro trabajo.

Una vez realizado un breve bosquejo de lo que trata el presente apartado, prosequiremos a retomar del Código Penal para el Distrito Federal los artículos que contemplan las figuras delictivas de Estupro y Violación Ficta, para así tener una mejor apreciación, comprensión e interpretación de los diferentes tipos de legislación en lo que concierne a los delitos objeto de nuestra investigación.

262: Al que tenga cópula con una mujer menor de dieciocho años, casta y honesta, obteniendo su consentimiento por medio del engaño, se le aplicará de un mes a tres años de prisión y multa de cincuenta a quinientos pesos.

266: Se equipara a la violación y se sancionará con las mismas penas, la cópula con persona menor de ~~doce~~ años o que por cualquier causa no esté en posibilidad de producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales o de resistir la conducta.

3.1. LEGISLACION AMERICANA

Inicialmente debemos dejar asentado, que sólo tomamos dos países del continente americano: Estados Unidos de Norteamérica y Argentina, como base para realizar el análisis de su legislación penal, por lo concerniente a los delitos objeto de nuestro estudio, ya que son totalmente diferentes en cuanto al tipo de legislación dado que el primer país en mención, basa su legislación en la Ley Inglesa tomando como referencia el Common Law o Ley Común, por otro lado Argentina posee Legislación Codificada conforme a la tradición de los países de origen latino.

3.1.1. ESTADOS UNIDOS

La Legislación Penal de Estados Unidos de Norteamérica, como se había mencionado al inicio de este apartado se basa en la legislación Inglesa, empero, cada Estado de la Unión Americana posee su propia legislación, cabe hacer notar que no existe una codificación, por lo que es difícil recabar dicha información pues es necesario hacer un estudio minucioso de cada uno de los Estados y no sería suficiente un capítulo; por otra parte la información que se recabó se encuentra en su idioma, ya que no se encontró traducida, por lo que primero se citará en su idioma correspondiente y luego se pondrá la traducción al castellano que realizamos de

dicho texto.

Ahora bien, sólo nos concretamos a retomar la información que se tiene como base en dicho país para legislar sobre el tema en cada Estado, y se trata de la Ley Criminal y con lo que respecta a esta ley la autora Bertha White Rothe nos comenta que: "Modern criminal law is derived from the English common law, which recognized three types of crimes: felonies, misdemeanors, and treason, the latter not to be discussed here. Statutes have added new crimes and concepts to the basic common law felonies of murder, manslaughter, rape, sodomy, robbery, larceny, arson, and burglary. Generally felonies are crimes for which the punishment is death or imprisonment in the state prison for more than one year, with other penalties possibly being invoked, such as loss of civil and political rights, professional licences, and so on. All crimes not felonies are termed misdemeanors". (1) Nuestra traducción del texto es la siguiente: La ley moderna criminal se deriva de la ley común Inglesa, la cual reconoce tres tipos de crímenes: felonías delitos menores y traición, este último no se discute aquí. Estatutos han adicionado nuevos crímenes felonías básicas de muerte,

- 1.- Whithe Rothe Bertha.- Crimes and Penalties. Criminal Law.- Oceana Publications INC.- Dobbs Ferry. New York.- Manufactured in the United States of America.- Edition.- 1970.- Traducido: Por quien suscribe la Tesis.- Pág. 3.

homicidio casual o involuntario, violación, sodomía, robo, hurto, incendio premeditado. Felonías generales son crímenes por los cuales el castigo es muerte o encarcelamiento en la prisión estatal por más de un año, con otras posibles penalidades invocadas, tal como la pérdida de derechos civiles y políticos, licencia profesional etc. Todos los crímenes tratados no felonías son tratados delitos menores.

Por cuanto hace a lo anterior, podemos comentar que el delito de violación se encuentra enmarcado dentro de las felonías generales. Por otra parte se señala que cada Estado prevé y sanciona los delitos y también qué órganos jurisdiccionales se auxilian para la implantación de normas penales y al respecto dicha autora nos señala que: "Each of the states has its own definitions and penalties for crimes and misdemeanors, and the law varies from one to another. In addition, where the Congress has decreed that some act is a crime and has provided a penalty for it, the federal courts will try the wrongdoer, but under a Supreme Court ruling they will not try any common law crimes not enumerated in federal acts".(2) Nuestra traducción del texto es: Cada Estado tiene sus propias definiciones y penalidades para crímenes y delitos menores y la ley varía de uno a otro. Además donde el Congreso ha decretado que algún acto es un cri-

men y ha previsto una penalidad para éste, las Cortes Federales tratarán al malhechor, pero el reglamento de la Suprema Corte no tratará cualquier crimen de la ley común no enumerados en actos federales. De lo anterior, se puede observar que quienes se encargan de tratar al malhechor son las Cortes Federales.

Debemos sentar el precedente, con lo que respecta a la figura delictiva del Estupro no se efectuó el estudio comparativo, pues como ya se indicó se basan en el Common Law, debido a que cada Estado tiene su legislación penal, por lo que no se puede aseverar si se contempla dicha figura delictiva o no, puesto que no se obtuvo más información.

Por lo concerniente a la segunda figura delictiva objeto de nuestro estudio, observamos que se prevé dentro de la ley criminal la violación cometida sobre menores enmarcada en el capítulo I de esta ley la cual al respecto señala que: "Present-day cases do not require resistance to the utter most, where a woman is intimidated either by express or implied threats of great bodily harm. All of the force necessary to achieve intercourse and resistance to prevent it is required to prove the crime, unless the victim is under the age of consent, when the completed crime would be statutory rape. The term statutory rape is not always found in the statute books, but is generally implied to an act of

intercourse with a minor, unless she is defendant's wife. Even though no resistance may be offered, or consent is given in such a case, rape is charged as it is presumed that consent cannot be given because of the extreme youth of the female. In view of the sexual revolution today, punishment for this crime may seem unduly harsh". (3) Su traducción es: En la actualidad los casos no requieren de resistencia hasta un extremo o al máximo, donde la mujer es intimidada por amenaza expresa o implícita de gran daño corporal. Toda fuerza para realizar la cópula y resistencia para prevenirla se requiere para comprobar el crimen, al menos que la víctima sea menor de edad y de consentimiento y sea completado la violación será reglamentaria. El término violación reglamentaria no siempre se encuentra en los libros reglamentarios, pero es generalmente implícito un acto de cópula con un menor, excepto que sea ella la esposa del acusado. Aun cuando no se haya ofrecido resistencia, o se haya dado por la extrema juventud de la mujer. En vista de la revolución sexual en la actualidad, el castigo por este crimen es riguroso o severo.

De lo anterior podemos señalar, que la legislación penal de este país contempla a la violación impropia, pero no podemos profundizar dado que no poseemos información su-

ficiente para hablar al respecto, pero lo que pudimos observar es que la denominan como violación reglamentaria; también observamos que no precisa cuál sería la minoría de edad del sujeto pasivo; ahora bien, por cuanto hace al consentimiento se dice que es tácito ya que como se trata de un menor de edad, por su extrema juventud se tomará como simple presunción.

Finalmente concluimos el presente punto, señalando que el primer delito objeto de nuestro estudio, no se le pudo analizar la comparación, pues como se explicó, es difícil asegurar a ciencia cierta, si todos de los Estados lo contemplan, por lo que no podemos determinar si se prevé en este país o no. Por lo concerniente a la segunda figura objeto de nuestro estudio, podemos mencionar que; se encuentra prevista pero con un nombre diferente que es el de violación reglamentaria por cuanto hace a los elementos que la constituyen, sólo fue la característica del sujeto pasivo, en lo referente a la edad en cuanto se cometa con menores de edad pero no se especifica cuál es la minoría de la misma, por otro lado, en cuanto hace al consentimiento, tratándose de menores se tomará como simple presunción debido a la extrema juventud de la mujer aunque éste no se haya dado, se señala que este delito se castiga muy severamente. Podemos terminar resaltando que es necesario un estudio mucho más minucioso para hacer un trabajo completo.

3.1.2. ARGENTINA

La Legislación Penal Argentina, posee un Código Penal en el que se contempla las figuras delictivas de Estupro y Violación, por lo que iniciaremos retomando del mismo, los preceptos que las enmarcan, ya que como observaremos más adelante dichos artículos tienen correlación unos con otros, de esta manera, se citarán y luego se comentarán las figuras en el orden acostumbrado para poder llevar a cabo la comparación, de esta manera a continuación se presentarán los preceptos que tratan a los delitos en cuestión siendo éstos los siguientes:

Capitulo II: Violación y Estupro.

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

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

Artículo 120: Se impondrá reclusión o prisión de 3 a 6 años cuando la víctima fuere honesta mayor de doce años, menor de

quince y no se encuentre en las circunstancias de los números dos y tres del artículo anterior.

Artículo 122: La reclusión será de ocho a veinte años, cuando, en los casos del artículo 119, resultare un grave daño en la salud de la víctima o se cometiere el hecho por un ascendiente, descendiente, a fin en línea recta, hermano, sacerdote o encargado de la educación o guarda de aquélla o con el concurso de dos o más personas.

Artículo 123: Se impondrá reclusión o prisión de seis a diez años, cuando en el caso del artículo 120, mediare algunas de las circunstancias expresadas en el artículo anterior.

Artículo 124: Se impondrá reclusión o prisión de quince a veinticinco años, cuando los casos de los artículos 119, 120 resultare la muerte de la persona ofendida". (4)

Una vez establecidos los artículos que prevén los delitos objeto de nuestra investigación, proseguiremos inicialmente a realizar la comparación del delito de Estupro Argentino y el Mexicano, para una mejor apreciación citaremos los elementos que constituyen la figura delictiva del

4.- Códigos de la República de Argentina.- Código Penal Argentino.- Impresora Rodríguez Giles.- Buenos Aires.- Pág. 337.

Estupro: El sujeto pasivo debe poseer ciertas características tales como: ser mayor de doce años y menor de quince, ser honesta, en lo concerniente a la penalidad del delito ésta va de los tres a los seis años, siempre y cuando no concurran las calificativas, ya que de ser así la pena se elevará hasta veinticinco años.

Ya que se tiene los elementos suficientes para poder efectuar la comparación, empero, cabe señalar que lo importante de este trabajo es la edad del sujeto pasivo pues de esta manera se complementará nuestra investigación.

Aun cuando se trata del mismo delito, difiere en muchos aspectos, con relación al mexicano, el primero de ellos, es la penalidad en donde observamos, que si de por sí, es alta al concurrir otras agravantes, se elevará considerablemente, ahora bien, por lo concerniente a las características del sujeto pasivo, en comparación con el mexicano no posee el elemento castidad, por lo que respecta a la edad del mismo coinciden en el mínimo más no en el máximo, ya que la edad es la de menor de quince años.

Por lo que podemos concluir que el Estupro argentino posee algunos elementos que el mexicano no tiene; por otra parte, se complementa con otros artículos los cuales tienen elementos que pueden agravar la penalidad del delito,

ya que como observamos posee circunstancias variadas en las que se puede presentar.

Ahora bien, por cuanto respecta al delito de Violación, el Código Penal Argentino lo prevé en el artículo 119 como se puede ver, existe correlación entre los artículos mencionados; empero, cabe hacer notar, que por lo concerniente a la figura en estudio se integra con tres supuestos, en los cuales se encuentra ubicada la figura de Violación Ficta, la cual señala que la edad de la víctima sea menor de doce años, lo que, por una parte la hace similar, queremos establecer que sólo nos concretamos a resaltar las características que tengan similitud con la figura mexicana en cuestión.

Concluimos el presente señalando que, a nuestro punto de vista, la legislación penal argentina tiene similitud con la mexicana en algunos puntos tales como: que es codificada y sus figuras son similares, por otro lado prevé las figuras delictivas en mención, aunque difieran en algunos aspectos.

3.2 LEGISLACION EUROPEA

Por lo que respecta a la Legislación Penal Europea, debemos señalar que se tomó como base para efectuar este

punto a cinco países, como se puede observar éstos difieren en cuanto a sus características, tales como: sociales, culturales y étnicas entre otras, por lo que son iguales en cuanto al tipo de legislación ya que más adelante se podrá ver en el desarrollo de la investigación.

En algunos países no se pudo precisar si son contempladas las figuras delictivas de Estupro y Violación Ficta, debido a la dificultad que se tuvo para localizar y obtener la información, por otra parte lo complejo de las legislaciones.

3.2.1. ESPAÑA

El Código Penal Español, contempla el delito de Estupro, en su Capítulo III denominado Del Estupro y la Corrupción de Menores, en donde se encuentra enmarcado en los artículos siguientes:

Artículo 434: "El estupro de una doncella mayor de doce años y menor de veintitrés, cometido por autoridad pública, sacerdote, criado, doméstico, tutor, maestro o encargado por cualquier título de la educación o guarda de la estuprada, se castigará con la pena de prisión menor.

Artículo 435: En la pena señalada en el artículo anterior

incurrirá el que cometiere estupro con su hermana o descendiente, aunque sea mayor de veintitrés años.

Artículo 436: El estupro cometido por cualquier otra persona con mujer mayor de dieciseis años o menor de veintitrés, interviniendo engaño, será castigado con arresto mayor.

Será castigado con igual pena el que tuviere acceso carnal con mujer mayor de doce años y menor de veintitrés, de acreditada honestidad, abusando de su situación de angustiosa necesidad.

Con la misma pena será castigado el que tuviere acceso carnal con mujer honesta de doce años o más y menor de dieciseis. Si mediare engaño se impondrá la pena en su grado máximo". (5)

Con lo que respecta al artículo 434, no define el tipo de la figura delictiva del estupro, sólo enmarca dos características del sujeto pasivo, como son la doncellez y la edad de la misma, señalando que sea menor de doce y mayor de veintitrés, por lo que podemos señalar que esta última característica, que en comparación con el Código Penal para

5.- Código Penal Español.- Diario Oficial 12 de Diciembre de 1973.- Ensayo Cronológico de Legislación.- España 1973.- (Núm. 297) Pág. 3709.

el Distrito Federal, la del Código Penal Español, consideran la mayoría de edad más alta, por otro lado establece que el sujeto pasivo debe reunir determinadas características.

Ahora bien, por cuanto hace al artículo 435, parece incesto y no estupro en lo referente al artículo 436, varía de los anteriores ya que establece tres supuestos; en el primero el sujeto activo puede ser cualquiera, por lo que respecta a la edad del sujeto pasivo, señala que sea mayor de dieciseis y menor de veintitrés años, lo integra el elemento comisivo de engaño, respecto a la penalidad, será arresto mayor. En el segundo supuesto disminuye la edad del sujeto pasivo; siendo desde un mínimo de doce hasta un máximo menor de veintitrés años de edad. En primera instancia menciona lo que sería el elemento primordial del delito, que es el acceso carnal, ya que como se observa en el artículo que le antecede no establece en qué consiste el delito de estupro. Por lo concerniente a la edad del sujeto pasivo nuevamente se remiten a lo que señala el artículo 434; otra característica que se integra en el sujeto pasivo, es la honestidad y un elemento que puede prestarse a confusión y es el abusar de la "angustiosa necesidad", ya que a nuestro punto de vista angustia tiene dos acepciones y en determinado momento no se puede interpretar claramente. Ahora bien, por lo que respecta al tercer supuesto, la pena es la misma, lo que varía es la edad del sujeto pasivo, desde los doce

años hasta menor de dieciseis, en lo concerniente al elemento engaño se utiliza como agravante de la pena. Por lo que podemos concluir, que el delito de Estupro es contemplado ampliamente por el Código Penal Español.

Por cuanto hace al delito de Violación Ficta, se contempla en el Capítulo I, denominado Violación y abuso deshonesto, enmarcado en el artículo 429, en el tercer supuesto, como se observa es parecido, sólo que no lo ubican como equiparación ya que en el inicio del precepto se establece el tipo de violación genérica y la pena no es precisada, pues la denominación menor no establece qué duración tiene, lo que hace pensar que se trata de una pena mínima, como lo podremos observar en el artículo que la contempla:

Artículo 429: "La violación de una mujer será castigada con la pena de reclusión menor.

- 1o. Cuando se use la fuerza o intimidación.
- 2o. Cuando la mujer se hallare privada de la razón o sentido por cualquier causa.
- 3o. Cuando fuere menor de doce años cumplidos, aunque no concurriere ninguna de las circunstancias expresadas en los dos números anteriores". (6)

Concluiremos señalando, que por lo que concierne a la edad del sujeto pasivo en el delito de estupro es variada o flexible; se establecen varios supuestos en los que se puede presentar. Por cuanto hace a los elementos que se utilizan sólo mencionan al engaño pero como agravante y finalmente las características del sujeto pasivo, como ya se habló son la edad, la honestidad y la doncellez.

Por lo concerniente al delito de Violación Ficta, no la tiene enmarcada en un precepto separado, ya que sólo se prevé como un supuesto, por lo que en comparación con la figura delictiva mexicana en cuestión carece de algunos elementos, empero, cabe hacer notar que se denomina violación.

3.2.2 FRANCIA

La Legislación Penal Francesa posee un Código Penal, el cual contiene únicamente a la figura delictiva de Violación, ya que no tipifica el delito de Estupro, por lo que sólo nos concretaremos a realizar la comparación del delito de violación cometida sobre menores.

Debemos señalar que la información del presente código se encontró en su idioma por lo que nos permitimos traducirla, por otra parte, primero citaremos el texto en su idioma y posteriormente la traducción realizada, siendo ésta

la siguiente:

"Artículo 332: (L.28 avr.1832) Quiconque aura commis le crime de viol sera puni de la réclusion criminelle a temps de dix a vingt ans.

Si le crime a été commis sur la personne d'un enfant au-dessous de l'age de quinze ans accomplis, le coupable subira le maximum de la peine de la réclusion criminelle a temps de dix a vingt ans.

Quiconque aura commis un attentat a la pudeur, consommé au tenté avec violence contre des individus de l'un ou del' autre sexe sera puni de la réclusion criminelle a temps de cinq a dix ans." (7)

La traducción realizada del anterior texto es:

Artículo 332: (L.28 avr.1832) Cualquiera que haya cometido el crimen de violación será castigado con la reclusión criminal con períodos de diez a veinte años.

7.- Código Penal Francés.- Code Pénal.- Annote D'après la Doctrine et la Jurisprudence Avec renvois aux.- Publications Dalloz.- Quarente-cinquieme Edition.- Petites Codes Dalloz.- Publies 1901 a 1940.- Traducido por quien suscribe la Tesis.- Pág. 299.

Si el crimen ha sido cometido sobre de la persona de una niña menor de la edad de quince años cumplidos, el culpable sufrirá el máximo de la pena con la reclusión con períodos de diez a veinte años.

Cualquiera que haya cometido un atentado contra el pudor consumado o tentativa con violencia contra los individuos del mismo o del otro sexo será castigado con la reclusión criminal con períodos de cinco a diez años.

El Código Penal Francés enmarca el delito de violación en su sección IV y al respecto establece que, el sujeto pasivo debe reunir ciertas características tales como: la de ser menor de quince años, por lo que denota preocupación por parte de los legisladores franceses por proteger a la niñez; por lo concerniente a la penalidad debemos señalar que es sumamente severa, pues va desde diez años a veinte. Por otra parte menciona dos supuestos en los que se comete el delito en el que únicamente varía la característica del sujeto pasivo; se contemplan también los atentados al pudor.

Concluimos el presente punto, señalando que no se realizó el análisis del delito de Estupro pues el Código Penal Francés no lo prevé y por tanto no existe en dicho país esta figura. Ahora bien, por cuanto hace al delito de Vio-

lación Ficta podríamos señalar que se tipifica pero no en un precepto único ya que se tiene como un supuesto. Entre las similitudes que observamos encontramos que se puede cometer sobre cualquier persona; en lo referente a la edad ésta varía pues es más elevada que la de la figura mexicana.

3.2.3 INGLATERRA

La Legislación Británica es sumamente compleja pues como es sabido, se basa en el Common Law o Ley Común, por tanto cada jurisdicción posee sus propias leyes, pues se basan en casos; por otro lado no es codificada.

Por lo concerniente a los delitos objeto de nuestro estudio sólo encontramos el de Estupro, más no el de Violación Ficta, por lo que sólo nos abocaremos a hablar sobre el primer delito en cuestión, dado que no obtuvimos información del segundo delito.

Por otra parte, queremos señalar que debido a que la información se encuentra en su idioma y no hay traducción tuvimos que realizarla, por lo que inicialmente se pondrá el texto original y luego la traducción.

Ahora bien, por lo que respecta al Estupro retomamos lo que señala el autor Cross Rupert, quien se basa en

como ha sido tratado el delito en mención en Gran Bretaña siendo lo siguiente:

"Section 55 of the Offences Against the Person Act 1861 under which Prince was prosecuted is now section 20 of the Sexual Offences Act. 1956. After various vicissitudes sections 50 and 51 of the 1861 Act have been replaced, with increased age limits, by sections 5 and 6 of the Act of 1956. Section 5 provides that it is an offence punishable with a maximum of life imprisonment for a man to have unlawful sexual intercourse with a girl under the age of 13. Section 6 (1) provides that it is an offence punishable with a maximum of two years' imprisonment for a man to have unlawful sexual intercourse with a girl under the age of 16. On this wording it is plainly no answer to a charge under section 6 (1) that the girl was under 13, and, even if it were held to be a defence to a charge under section 5 that the accused believed on reasonable grounds that the girl was over 13, he would remain guilty of an offence under section 6. The argument, that section 20 must be construed so as to exclude the defence of reasonable belief that the girl was over 16 in order to prevent the monstrous results of a

corresponding construction of sections 5 and 6, is no longer available". (8) La traducción del texto es la siguiente:

Sección 55 de las ofensas contra de la persona Acto 1861 bajo el cual Prince fue procesado ahora es sección 20 de las ofensas sexuales Acto 1956 después de varias vicisitudes secciones 50 y 51 del Acto 1861 han sido reemplazadas, con límites de incremento en la edad, de las secciones 5 y 6 del Acto de 1956. Sección 5 prevé que es una ofensa castigable con un máximo de encarcelamiento de por vida para un hombre que tiene cópula sexual ilegal con una niña menor de 13 años de edad. Sección 6 párrafo (1) prevé que es una ofensa castigable con un máximo de dos años de encarcelamiento para un hombre al tener cópula sexual ilegal con menor de 16 años. Sobre este tema no hay respuesta a un cargo bajo la sección 6 (1) que la niña fue menor de 13 años, y, aunque éste fuera sujeto a hacer una defensa por un cargo bajo la sección 5 que el acusado creyó en fundamentos que la niña era mayor de 13 años, él permanecerá culpable de una ofensa bajo la sección 6. El argumento, que la sección 20 debe interpretar así como para excluir la defensa de una creencia razonable que la niña mayor de 16 años a modo de prevenir resultados

8.- The Law Review.- Centenary Reflections on Prince's Case.- Vol. 91.- Published Limited.- ISSN0026-7961.- October 1975 London Inglaterra.- Pág. 543.- Cross Rupert.- Traducida por quien suscribe la Tesis.

monstruosos de una interpretación correspondiente de las secciones 5 y 6 de las cuales ya no son disponibles.

De lo anterior podemos señalar que el Estupro es tratado en este país en base a los casos que se han dado como se puede observar, por otro lado, no tienen un tipo específico pues como se basa en casos diferentes, no se constituye con todos los elementos suficientes como para realizar una comparación, y por tanto el único elemento que se encontró fue el referente a la edad del sujeto pasivo, aunque ésta no se precisa con exactitud pues varía, por otro lado no tiene otros elementos como para efectuar la comparación con la figura mexicana.

Concluimos señalando que como se denota se contempla la figura del Estupro pero no podemos precisar si se contempla la de la violación ficta, pues, como ya se mencionó no se pudo localizar dicha información.

3.2.4 ITALIA

Italia posee un Código Penal, en el que se encuentra el delito de violación cometida con menores de edad, cabe hacer notar que le dan una diferente denominación, éste se encuentra enmarcado dentro del Título IX, llamado De los delitos contra la moral pública y las buenas costumbres, en

el capítulo I, De los delitos contra la libertad sexual.

Queremos denotar que dicho precepto lo encontramos en su idioma y por tanto realizamos la traducción del mismo por lo cual pondremos el texto original y posteriormente la traducción del mismo, siendo ésta la siguiente:

Artículo 519: "(Della violenza carnale).- Chingue, con violenza o minaccia, costringe taluno a congiunzione carnale é punito con la reclusione da tre a dieci anni.

Alla stessa pena soggiace chi si congiunge carnalmente con persona la quale al momento del fatto:

- 1) non ha compiuto gli anni quattordici [539];
- 2) non ha compiuto gli anni sedici, quando il colpevole ne é l'ascendente [540] o il tutore [c. c. 346 ss.] ovvero é affidato per ragioni di cura, di educazione, d'istruzione, di vigilanza o di custodia;
- 3) é malata di mente, ovvero non é in grado di resistergli a cagione delle proprie condizioni d'inferiorità psichica o fisica, anche se questa é indipendente dal fatto del col-

pevole". (9)

Ahora bien, la traducción del mismo es:

Artículo 519: (De la violencia corporal).- Cualquiera, por medio de violencia o amenaza, obliga a alguno a conjunción carnal es castigado con la reclusión de tres a diez años.

A la misma pena se somete cualquiera si conjunta carnalmente con persona la cual al momento del hecho:

- 1) No ha cumplido los catorce años (539)
- 2) No ha cumplido los dieciseis años cuando el culpable de esto es el ascendiente (540) o el tutor (c.c.346 ss.) o bien es otro distinto, persona a cuyo menor es confiado para protección por razón de enfermedad, de educación, de instrucción, de vigilancia o custodia;
- 3) Está enfermo de mente, o bien no está en grado de resistir a causa de la propia situación de inferioridad psíquica o física también si está es independiente del hecho de lo culpable.

9.- Código Penal Italiano.- Codice Penale ed i Procedura Penale e leggi Complementari. - Acura di F.- Canelutti.- A. Crepi. Padova.- Cedam- Casa Editrice Dott. A. Milani 1978.- Stampato in Italia.- Traducido por quien suscribe la Tesis.- Pág. 99.

Como se puede observar en el primer párrafo, se señala el tipo de violación genérica y se establece la penalidad, lo que denota que es castigado severamente.

Ahora bien, en la fracción I, se establece la edad del sujeto pasivo y ésta es la de menor de catorce años, no habla de otros elementos; por cuanto hace a la que le precede podríamos señalar, por una parte pensamos que hablan de incesto y otro supuesto enmarca las características del sujeto pasivo, las siguientes fracciones que le preceden, carecen de importancia para nuestro estudio ya que no hablan del delito en mención por lo que no creemos hacer comentario al respecto. Debemos señalar que no se encontró contemplada la figura delictiva del estupro pero no sabemos si se contempla dentro de su código o no.

3.2.5. UNION DE REPUBLICAS SOVIETICAS SOCIALISTAS.

Por lo que respecta a la Unión Soviética debemos establecer que ésta tiene diferente codificación para cada república y por tanto no es posible establecer un tipo penal específico para cada figura, pues la única información que se toma como base son los Fundamentos del Derecho Soviético, en el que encontramos que existe un apartado de derecho penal dentro del mismo que contempla los delitos que se sancionan en dicho país y para las figuras objeto de nuestro

estudio como son el Estupro y la Violación Ficta, sólo encontramos en el Capítulo II denominado: Delitos Contra la Persona, en el que encontramos que: "Los Códigos Penales también prevén el castigo por los delitos sexuales. La pena más severa se aplica a la violación, a la que sí concurren circunstancias agravantes se podrá imponer privación de la libertad por un plazo hasta de quince años; con o sin destierro". (10)

Ahora bien, una vez lo citado podremos concluir que: Se prevé el delito de violación pero no sabemos si dentro de las agravantes que menciona se encuentre contemplada la figura en cuestión; por otra parte cabe hacer notar que la penalidad de dicho delito es sumamente rígida; en lo referente al Estupro, no podemos aseverar si está dentro de su legislación penal o no.

3.3 LEGISLACION ASIATICA.

Por lo concerniente a la Legislación Asiática, sólo seleccionamos dos países, ya que son diferentes en cuanto a sus costumbres, religión y su manera de regirse, pero pensamos que sería interesante conocer someramente cómo contem-

10.- P. Romashkin.- Fundamentos del Derecho Penal Soviético.- Ediciones en Lenguas Extranjeras.- 2a. Edición.- Moscú 1962.- Pág. 531.

plan o no las figuras delictivas de Estupro y Violación Ficta, ya que como se podrá observar más adelante en el desarrollo de la investigación, poseen diferencias en cuanto a su legislación penal, más aparte la aplicación y sanción de los delitos en mención.

3.3.1 INDIA

Creemos importante destacar que la India se basa en la Legislación Británica aunque ésta posea un Código Penal. Por otra parte queremos destacar que dicho ordenamiento se encuentra en Inglés y por tanto se efectuó la traducción de esta manera como se ha venido realizando en los puntos anteriores se pondrá el texto original y posteriormente la traducción correspondiente siendo ésta la siguiente:

"On the other hand some interesting amendments relating to sexual offences were aproved by the Standing Law Committee. A charge of indecent assault under the Indian Penal Code can only be sustained if committed upon a female: the amendment effected in the corresponding section 354 of the Aden Penal Code renders punishable an indecent assault upon "any person." Furthermore, the defence of consent, so frequently and successfully pleaded to a charge, under section 354 of the Indian Penal Code, of indecent assault upon a small girl, is ruled out by the provisions contained in a new subsection

(2) to section 354 of the Aden Penal Code. This provides that consent is no defence where the offence is committed upon a female below the age of eleven years. Under section to having sexual intercourse with a woman by means of deceit practised on her. This omission has been cured in the corresponding section of the Aden Code. The proposal to omit from the Aden Ordinance section 497 of the Indian Penal Code, which makes adultery a criminal offence, was not however approved by the Standing Law Committee.

With the omission from the Aden Code of section 491 of the Indian Penal Code, which punishes the breach of a contract to attend on and supply the wants of a helpless person, no breach of contract as such can amount to a criminal offence under the law of the Colony.

Finally, there are important changes effected by the Aden Code in connection with sentences. The sentences of transportation for life and penal servitude are not repeated, and in particular, death is now the only punishment for murder under the law of Aden, whereas under the Indian Penal Code there is still the alternative punishment of transportation for life. Further, in accordance with modern penological theory, the provisions of sections 73 and 74 of the Indian Penal Code which empower the court to sentence a person to a period of solitary confinement are not re-enacted. Solitary

confinement is now generally regarded not as a punishment which should be imposed by a court but as a form of incarceration which may under certain conditions be ordered by prison authorities for prison offences committed by convicts".

(11) La traducción del mismo es:

De otro modo algunas enmiendas importantes relacionadas a los ataques sexuales fueron aprobadas por el Comité de Ley Establecido.

Un cargo de abuso indecente bajo el Código Hindú únicamente puede ser probado aún cuando lo cometa sobre una mujer: la enmienda efectuada en la sección 354 del Código Penal Aden corresponde dar castigo a abuso indecente sobre "cualquier persona" además, la defensa de consentimiento tan frecuente y exitosamente abogada a un cargo, bajo sección 354 del Código Penal Hindú, de abuso indecente sobre niña pequeña, es normado fuera por las estipulaciones contenidas en una nueva subsección (2) a sección 354 del Código Penal Aden.

Esto prevé que el consentimiento es no defensa don-

- 11.- Knox Mawer, R.- The Indian Penal Code: a Reappraisal an Re-Inacment.- International and Comparative Law Quarterly.- Journal of the Society of Comparative Legislation.- Vol. 4.- Part. 4.- October 1955.- Londres Inglaterra.- Traducida por quien suscribe la Tesis.- Págs. 549 y 550.

de la ofensa es cometida contra una mujer menor de once años de edad: Bajo la sección 375 del Código Penal Hindú, el ataque de violación no se extiende a tener cópula sexual con una mujer por medio de engaño practicado sobre ella. Esta omisión tendrá remedio en la sección 497 del Código Penal, lo cual hace al adulterio una ofensa criminal no obstante ésta fue sancionada por el Comité de Ley Establecido.

Con la omisión del Código Aden sección 491 del Código Penal Hindú, el cual castiga la violación de un contrato a sobre entender y suplir los deseos de una persona indefensa no violación de contrato como tal puede ascender a un ataque criminal bajo la Colonia.

Finalmente hay cambios importantes para el Código Aden en conexión con estas sentencias. Las sentencias de transportación de por vida y esclavitud penal no se han repetido y en particular muerte es ahora el único castigo por muerte bajo la ley Aden, puesto que el Código Penal Hindú, aún existe la alternativa de transportación de por vida. Más adelante, en conformidad con la moderna teoría de la ciencia penal, las previsiones de la sección 73 y 74 del Código Penal Hindú, la cual autoriza a la Corte a sentenciar a una persona por un período de confinamiento solitario es ahora observado generalmente no como un castigo el cual se debería imponer por una Corte así como desde encarcelamiento

de ser posible bajo ciertas condiciones hayan sido ordenadas por autoridades de prisión por ataques cometidos por convictos.

Lo anterior fue señalado por el autor R. Knox Mawer, de lo cual podemos comentar que, dentro de su legislación encontramos un Código Penal en el que se encuentra tipificado el delito de Abuso Indecente, en la sección 354, el cual contempla la violación cometida sobre menores de once años, o abuso indecente cometido sobre pequeña.

Concluimos señalando que el Delito de Violación Ficta se encuentra enmarcado dentro de su Código Penal; en comparación con la figura mexicana varía en cuanto la característica de la edad del sujeto pasivo, ya que ésta es la de once años, no reúne los elementos que posee la mexicana y finalmente no establece una determinada pena o sanción para el delito. Por lo concerniente al delito de Estupro no observamos que dentro de la información que obtuvimos se encontrara previsto.

3.3.2 JAPON

La Legislación Penal Japonesa, en su Código Penal, en el capítulo XXXI, denominado Crímenes con respecto a las Relaciones Sexuales Ilícitas, en su artículo 313. Como ya

es costumbre cuando el texto se encuentra en idioma distinto al nuestro realizamos la traducción respectiva y posteriormente se pondrá primero el texto original y luego la traducción; el artículo se encuentra de la siguiente manera:

"Article 313.- Sexual Intercourse with and Indecent Assault upon Child.

(1) A male who has sexual intercourse with a girl under 14 years of age shall be punished by imprisonment for three years or more.

(2) A person who perpetrates an indecent act upon a child under 14 years of age shall be punished by imprisonment for not less than six months nor more than seven years. (12)

De lo anterior podemos comentar que se encuentra contemplada la figura de violación cometida sobre menores de edad, se estipula que cuando se cometa con niñas la pena es diferente en comparación cuando se cometa con niños, observamos en lo concerniente a la edad del sujeto pasivo, contempla dos supuestos dentro del mismo precepto, en los que

12.- Penal Code of Japon.- Comparative Criminal Law.- Editor in Chief Gerard O.W. Mueller.- New York and London.- 1979.- The American Series of Foreign Penal Codes.- Pág. 91.

el sujeto pasivo dentro de sus características, especifica si se trata de mujer o varón y si se da el primer supuesto, por lo concerniente a la edad sólo establece una sola edad para los dos supuestos siendo ésta de 14 y finalmente la penalidad varía de un supuesto a otro considerablemente ya que de presentarse el primero la pena va de tres años a más por lo que no establece un máximo, ahora bien, si se tratare del segundo la pena es menos severa pues va desde seis meses hasta no menos de siete años.

Podemos concluir que se contempla la figura delictiva del delito de Violación Ficta, pero no encontramos la del Estupro, por otro lado por lo concerniente a la penalidad del delito de violación es sumamente severa, ya que deja al libre albedrío del juez, el tiempo que durará el castigo y esto puede crear injusticias.

CAPITULO IV: INVESTIGACION DE CAMPO

Demostrar por medio de un estudio sociológico que las condiciones sociales, han modificado la necesidad de considerar que la seducción se dé en mayores de 16 años como medio comisivo en el delito de Estupro.

Dicho estudio se realizará mediante una Investigación de Campo, la cual será llevada a cabo en algunos de los niveles más representativos como:

- 4.1 Nivel Primaria
- 4.2 Nivel Secundaria
- 4.3 Nivel Profesional
- 4.4 Nivel Obrero

Para poder iniciar el presente capítulo, es de vital importancia señalar que el delito de Estupro, contenido en el artículo 262 del Código Penal para el Distrito Federal, fue reformado por el artículo 10. del Decreto del 29 de Diciembre de 1984 y publicado en el Diario Oficial del 11 de enero de 1985, que entró en vigor tres días después, en donde se suprimió el elemento seducción quedando únicamente el engaño como medio comisivo del delito de Estupro.

Ahora bien, es necesario asentar el precedente que nos motivó a realizar dicha investigación.

Inicialmente, debemos establecer que este capítulo tiene la finalidad de complementar el trabajo de investigación elaborado en los capítulos que le anteceden. Pues creemos indispensable, a nuestro punto de vista, que un trabajo de investigación, no sólo se debe concretar única y exclusivamente a la teoría y sus aplicaciones en la realidad social, sino que también es necesario tener una visualización y conocimiento de los fenómenos que se dan dentro de la sociedad en que nos desenvolvemos; y que de alguna manera u otra nos inquietan o afectan como problemas sociales.

Por lo que creemos, que no sólo es importante el conocer y aprender las diversas corrientes doctrinarias acerca de los delitos que conforman los fenómenos sociales,

sino que también, es necesario conocer el origen, causa y efecto de los mismos, pues así tendremos una mayor comprensión del tema que se desee tratar.

La única posibilidad cierta de alcanzar una concepción real de una manifestación social, en su exacta dimensión y consecuencia, es acudir al sector poblacional, para detectar el alcance y magnitud de cualquier movimiento que se contemple en la simpre cambiante y compleja interacción de las motivantes y resultantes sociales.

Lo anterior nos planteó la necesidad de auscultar al conglomerado humano, que directamente resiente el efecto de toda conducta antisocial, y en lo específico de las figuras a estudio, y consecuentemente nos llevó a cuestionar a la comunidad respecto a la temática que se plantea en nuestro modesto trabajo de investigación; desechando la entrevista directa o la grupal por considerar ambos métodos poco confiables; optando por la utilización de un cuestionario impreso, de respuestas de opción múltiple, ya que este sistema nos pareció más práctico, eficaz y objetivo, independientemente de la facilidad que representa al computar las respuestas.

La encuesta se llevó a cabo entre los meses de mayo a noviembre de 1986, en el Distrito Federal y área metropo-

litana del Valle de México.

Se dio preferencia al sector femenino al momento de seleccionar a los entrevistados, por estimar que se encuentra más estrechamente relacionado con la problemática que plantea la investigación de campo.

Se eligió un bloque de entrevistados, siguiendo el método selectivo de atender al nivel sociocultural y económico que nos pareció más representativo, siempre aplicando el mismo cuestionario a un número preconcebido de entrevistados, siguiendo la secuencia que a continuación se relaciona:

- 10 Estudiantes de escuela secundaria oficial, sexo femenino
- 10 Estudiantes de escuela secundaria particular, sexo femenino
- 10 Estudiantes de escuela preparatoria, sexo femenino
- 10 Estudiantes de escuela vocacional, sexo femenino
- 10 Estudiantes de la carrera de Derecho, sexo femenino
- 10 Meseras
- 10 Educadoras
- 10 Obreras
- 10 Maestras de enseñanza primaria
- 10 Maestras de enseñanza secundaria
- 10 Empleadas de Gobierno
- 10 Enfermeras de Hospital de Urgencias

- 5 Sacerdotes del Culto Católico
- 5 Agentes preventivos de la Secretaría de Protección y Viabilidad del Departamento del Distrito Federal, sexo masculino
- 5 Agentes preventivos de la Secretaría de Protección y Viabilidad del Departamento del Distrito Federal, sexo femenino.
- 5 Agentes de la Policía Judicial del Distrito Federal, sexo masculino
- 5 Agentes de la Policía Judicial del Distrito Federal, sexo femenino
- 5 Agentes del Ministerio Público del Distrito Federal, sexo femenino.

A continuación, para poder conocer cuál fue el tipo de investigación que se realizó, mostraremos una réplica del cuestionario aplicado, pues como ya se señaló al inicio del presente capítulo se optó por el cuestionario impreso de respuesta de opción múltiple, debido a que nos pareció el más adecuado para nuestra investigación, y es el que a continuación se presenta:

CUESTIONARIO

Marque con una x o complemente la respuesta de acuerdo a lo que usted considere conveniente.

1. Una mujer menor de 14 años es capaz de producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales.

SI NO NO SE

2. Una mujer de 14 años es capaz de producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales.

SI NO NO SE

3. Una mujer a partir de los 16 años es capaz de producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales.

SI NO NO SE

4. La situación cultural y el acceso a la información en materia de educación sexual permite a la mujer actual una posición _____ respecto de la mujer en México hace 50 años.

IGUAL MEJOR EN DESVENTAJA

5. La llamada igualdad de sexos abarca el terreno de las relaciones sexuales premaritales.

SI NO NO SE

6. Que una mujer pierda su virginidad antes de llegar al matrimonio no es un "Fracaso".

SI NO NO SE

7. Los programas implantados en la escuela primaria y secundaria son:

EFICACES NOCIVOS INTRASCENDENTES

8. Es posible alcanzar el consentimiento de una mujer de 17 años, casta y honesta para copular con ella, mediante el engaño.

SI NO NO SE

9. La aparición de los caracteres sexuales secundarios colabora al proceso de maduración volitiva de la mujer.

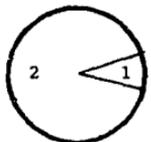
SI NO NO SE

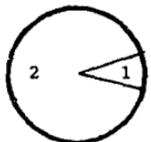
10. Una mujer de 17 años, casta y honesta, que accede a tener relaciones sexuales aun cuando su consentimiento es alcanzado mediante el engaño, cuenta con la suficiente información en materia sexual, como para considerar que se produce en forma voluntaria.

SI NO NO SE

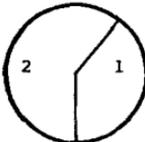
Una vez presentado el cuestionario utilizado para realizar la investigación, proseguiremos a establecer cuál fue el porcentaje obtenido de la encuesta realizada, el cual será representado gráficamente para tener una mejor comprensión.

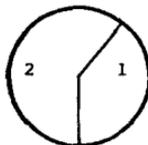
1. Una mujer menor de 14 años. Es capaz de producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales.

<u>RESPUESTAS</u>	<u>PORCENTAJE</u>	<u>REPRESENTACION GRAFICA</u>
1. SI	8.3%	
2. NO	91.7%	
3. NO SE	0	

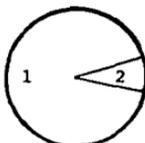


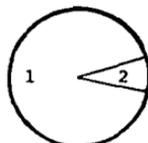
2. Una mujer de 14 años. Es capaz de producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales.

<u>RESPUESTAS</u>	<u>PORCENTAJE</u>	<u>REPRESENTACION GRAFICA</u>
1. SI	47.0%	
2. NO	53.0%	
3. NO SE	0	

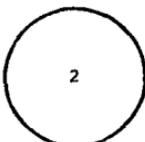


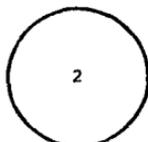
3. Una mujer a partir de los 16 años, es capaz de producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales.

<u>RESPUESTAS</u>	<u>PORCENTAJE</u>	<u>REPRESENTACION GRAFICA</u>
1. SI	91.7%	
2. NO	8.3%	
3. NO SE	0	

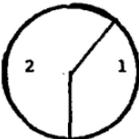


4. La situación cultural y el acceso a la información en materia de educación sexual permite a la mujer actual una posición _____ respecto de la mujer en México hace 50 años.

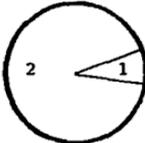
<u>RESPUESTAS</u>	<u>PORCENTAJE</u>	<u>REPRESENTACION GRAFICA</u>
1. IGUAL	0	
2. MEJOR	100%	
3. EN DESVENTAJA	0	



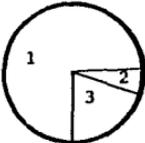
5. La llamada igualdad de sexos abarca el terreno de las relaciones sexuales premaritales.

<u>RESPUESTAS</u>	<u>PORCENTAJE</u>	<u>REPRESENTACION GRAFICA</u>
1. SI	47.0%	
2. NO	63.0%	
3. NO SE	0	

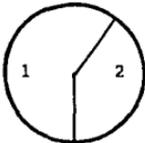
6. Que una mujer pierda su virginidad antes de llegar al matrimonio es un "Fracaso".

<u>RESPUESTAS</u>	<u>PORCENTAJE</u>	<u>REPRESENTACION GRAFICA</u>
1. SI	8.3%	
2. NO	91.7%	
3. NO SE	0	

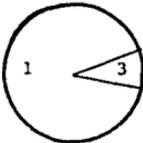
7. Los programas de educación sexual implantados en la escuela primaria y secundaria son:

<u>RESPUESTAS</u>	<u>PORCENTAJE</u>	<u>REPRESENTACION GRAFICA</u>
1. EFICACES	75.1%	
2. NOCIVOS	8.3%	
3. INTRASCENDENTES	16.6%	

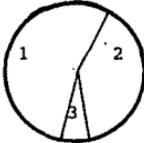
8. Es posible alcanzar el consentimiento de una mujer de 17 años, casta y honesta para copular con ella mediante el engaño.

<u>RESPUESTAS</u>	<u>PORCENTAJE</u>	<u>REPRESENTACION GRAFICA</u>
1. SI	63.0%	
2. NO	47.0%	
3. NO SE	0	

9. La aparición de los caracteres sexuales secundarios colabora al proceso de la maduración volitiva de la mujer.

<u>RESPUESTAS</u>	<u>PORCENTAJE</u>	<u>REPRESENTACION GRAFICA</u>
1. SI	91.7%	
2. NO	0	
3. NO SE	8.3%	

10. Una mujer de 17 años, casta y honesta, que accede a tener relaciones sexuales, aun cuando su consentimiento es alcanzado mediante el engaño, cuenta con suficiente información en materia sexual, como para considerar que se produce en forma voluntaria.

<u>RESPUESTAS</u>	<u>PORCENTAJE</u>	<u>REPRESENTACION GRAFICA</u>
1. SI	55.5%	
2. NO	36.2%	
3. NO SE	8.3%	

Como lo demuestra la encuesta realizada, se pudo comprobar efectivamente que las condiciones sociales han modificado la necesidad de considerar que la seducción se dé en mayores de dieciseis años, lo que viene a reafirmar lo planteado en el presente capítulo.

Y que si bien la encuesta realizada fue hecha después de la reforma del delito de Estupro, viene a corroborar que dicha modificación era necesaria, pues actualmente la mujer tiene acceso a la información en materia de educación sexual, desde la educación primaria y secundaria, más aparte, existe un constante bombardeo por parte de los medios de comunicación, que por otro lado han contribuido para que psicológicamente la mujer desde temprana edad despierte prematuramente en lo referente a su sexualidad y que tenga al respecto conocimiento.

Por lo que es lógico pensar que es difícil que una mujer mayor de diecisiete años sea seducida, ya que hoy en día se tiene acceso a información sobre educación sexual lo que le permite por otra parte producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales.

En otro orden de ideas cabe hacer notar que no sólo se obtuvo la información requerida en la encuesta, sino también otros datos que son de tomarse en cuenta para nuestro

trabajo de investigación, como lo es, el que la mujer menor de diecisiete años sea capaz de producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales.

Lo que para nosotros viene a poner en duda, ya que la edad máxima del sujeto pasivo en el delito de Estupro de dieciocho años, por lo que nos cuestionamos: ¿Qué no sería conveniente disminuir la edad del sujeto pasivo en el delito de Estupro?

Finalmente concluimos este capítulo señalando que fue interesante e importante complementar nuestro trabajo de investigación con un breve estudio sociológico o investigación de campo, pues pudimos denotar, que para poder tener una mayor comprensión de las diversas corrientes doctrinales y las diferentes leyes que sancionan los delitos tratados por los estudiosos del Derecho, es necesario también conocer los precedentes que dan origen a dichas teorías pues en donde se originan es en la sociedad en que vivimos, primero presentándose de manera aislada, para más adelante como problemas o fenómenos sociales.

CONCLUSIONES

1. Las condiciones socioculturales imperantes en México actualmente permiten a la mujer mexicana mayor de dieciséis años, se encuentre en condiciones de producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales.
2. Debe suprimirse la seducción como medio comisivo en el tipo de Estupro.
3. Debe reducirse la edad límite del pasivo en el delito de Estupro, de 18 a 16 años.
4. Debe elevarse la edad límite del pasivo en el delito de Violación Ficta, de 12 a 14 años.
5. Es necesario modificar la edad del pasivo en los tipos penales de Estupro y Violación Ficta, en tanto que queda un vacío legal, ya que si una mujer menor de 14 años y mayor de 12 tiene cópula y no concurre el elemento engaño del delito de Estupro, se realiza una conducta no sancionada, cuando debiera serlo, pues consideramos que una mujer menor de 14 años no se encuentra en condiciones de producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales.

6. Es necesario implementar más y mejores programas educativos oficiales en materia de educación sexual, para proteger a los menores de posibles abusos sexuales, aprovechando para ello la presencia de mejores medios de comunicación, mecanismos de información que no contaban con la actual expansión, a la fecha de elaboración del Código Penal en vigor.

7. El Sistema Penal Mexicano no contempla ningún programa de atención a menores de edad víctimas de delitos sexuales, por lo que se debe pugnar por su implantación, elevando su creación al nivel de una Reglamentación que rija en su creación organización y funcionamiento.

BIBLIOGRAFIA

BIBLIOGRAFIA GENERAL

1. Cuello Calón Eusebio.- Derecho Penal.- Tomo II.- Editorial Nacional.- Barcelona 1956.
2. Escalante Padilla.- El Delito de Estupro.- México 1960.
3. Fontan Balestra Carlos.- Delitos Sexuales.- Editorial Porrúa.- 3a. Edición.- Buenos Aires 1940.
4. Frías Caballero Jorge.- El Proceso Ejecutivo del Delito.- Editorial Bibliográfica.- 3a. Edición.- Buenos Aires 1940.
5. Gómez Eusebio.- Derecho Penal Argentino.- Tomo III.- Editorial Buenos Aires.- 2a. Edición.- Buenos Aires 1940.
6. Gómez Eusebio.- Tratado de Derecho Penal.- Tomo III.- Editorial Buenos Aires.- 2a. Edición.- Buenos Aires 1940.
7. González Blanco Alberto.- Delitos Sexuales en la Doctrina y en el Derecho Positivo Mexicano.- Editorial Porrúa.- 3a. Edición.- México 1951.
8. González de la Vega Francisco.- Segundo Curso de Derecho Penal.- Apuntes Taquigráficos de M. González Mares.- México 1954.
9. Islas de González Mariscal Olga.- Lógica del Tipo en el Derecho Penal.- Editorial Jurídica.- 2a. Edición.- México 1970.
10. Jiménez de Azúa Luis.- Tratado de Derecho Penal.- Tomo III.- Editorial Lozada.- 2a. Edición.- Buenos Aires 1958.
11. Jiménez Huerta Mariano.- Derecho Penal Mexicano.- Tomo III.- Editorial Porrúa.- 2a. Edición.- México 1981.
12. Jiménez Huerta Mariano.- La Tipicidad.- Editorial Porrúa.- 1a. Edición.- México 1955.
13. Magiore Guissepe Ragusa.- Derecho Penal.- Tomo I.- Editorial Temis.- 1a. Edición.- Bogotá 1954.
14. Manzini Vincenzo.- Trattato Di Diritto Penale Italiano.- Vol. I.- Torino 1933.

15. Mezger Edmundo.- Tratado de Derecho Penal Tomo I.- Editorial Revista De Derecho Privado.- Serie "C" Vol. XII.- 2a. Edición.- Madrid 1955.
16. Martínez Roaro Marcela.- Delitos Sexuales.- Editorial Porrúa.- 3a. Edición.- México 1985.
17. Maurach Reinhart.- Tratado de Derecho Penal.- Ediciones Ariel.- 2a. Edición.- Barcelona 1962.
18. Monnsen Teodoro.- Derecho Penal Romano.- Editorial La España Moderna.- Madrid-España.- Sin fecha
19. Porte Petit Candaudap Celestino.- Apuntamientos de la Parte General del Derecho Penal.- Editorial Jurídica Mexicana.- México 1969.
20. Porte Petit Candaudap Celestino.- Ensayo Dogmático del Delito de Estupro.- Editorial Jurídica Mexicana.- 1a. Edición.- México 1967.
21. Porte Petit Candaudap Celestino.- Ensayo Dogmático Sobre el Delito de Violación.- Editorial Jurídica Mexicana.- 2a. Edición.- México 1973.
22. P. Romaskin.- Fundamentos de Derecho Penal Soviético.- Ediciones Lenguas Extranjeras.- Moscú 1962.
23. Tabio Evelio.- La Reforma Penal Mexicana.- Editorial Ruta.- 1a. Edición.- México 1951.
24. Welzel Hanz.- El Nuevo Sistema del Derecho Penal.- Ediciones Ariel.- 3a. Edición.- Barcelona 1962.
25. White Rothe Bertha.- Crimes and Penalties.- Criminal Law.- Oceana Publications Inc.- Dores Ferry.- New York.- Manufactured in the United States of America.- Edition 1970.

LEGISLACION

LEGISLACION

26. Manava - Dharma-Sastra o Leyes de Manú.- Traducida por Juan España.- Editorial Burgoa Getafe.- España 1946.
27. Diqesto - Libro 48.
28. Leyes y Decretos de México.- Código Penal de 1871 para el Distrito y Territorio Nacional de la Baja California.- Talleres Gráficos de la Nación.- México 1871.
29. Leyes y Decretos de México.- Código Penal para el Distrito y Territorios Federales de 1929.- Talleres Gráficos de la Nación.- México 1929.
30. Leyes y Decretos de México.- Anteproyecto del Código Penal de 1931.- Talleres Gráficos de la Nación.- México 1931.
31. Leyes y Decretos de México.- Anteproyecto del Código Penal de 1949 para el Distrito y Territorios Federales en Materia de Fuero Federal.- Talleres Gráficos de la Nación.- México 1944.
32. Leyes y Decretos de México.- Proyecto de Código Penal Tipo para la República Mexicana de 1963.- Talleres Gráficos de la Nación.- México 1963.
33. Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común para toda la República en Materia de Fuero Federal.- Editorial Porrúa.
34. Código Penal de la República de Argentina.- Código Penal Argentino.- Impresora Rodríguez Giles.- Buenos Aires 1931.
35. Código Penal Español.- Diario Oficial de 12 de Diciembre de 1973 (Núm. 297).- Editorial Arazondi.- España Repertorio Cronológico de Legislación 1973.- España 1974.
36. Código Penal Francés.- Code Penal Anote.- D'Adres la Doctrine et la Jurisprudence Avec Renouois Aux.- Publications Dalloz.- Quarente-Cinquieme Edition.- Petites.- Code Dalloz.- Publics 1901 a 1940.- Francia 1979.
37. Código Penal Italiano.- Codice Penale Edi Procedura Penale e Leggi Complementari.- Acura D.F. Carnelutti A. Crepi.- Paudova Cedan.- Casa Dolta Milani 1973.- Stampato in Gava.

38. Código Penal Japonés.- Penal Code Of Japon.- Comparative Criminal Law.- Editor-in-Chief Gerard O.W. Mweller.- New York and London 1979.- The American Series of Foring Penal Codes.
39. Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación 1953-1963 Sentenciadas por la 1a. Sala.- Ediciones Mayo 1964.- Segunda Edición.- México 1979.
40. Semanario Judicial de la Federación.- Sexta Epoca.- México.

OTRAS FUENTES

OTRAS FUENTES

41. Brain Edward Smith.- Arizona Law Review.- Vol. 64.- Nov. de 1966.
42. Cross Rupert.- Centenary Reflexions on Princes Case Vol. 91.- The Law Review.- Published.- October 1975.- London.
43. Diccionario Enciclopédico Hispanoamericano.- Editorial Fontanet I Simón.- Barcelona.- Sin fecha.
44. Diccionario de la Lengua Española Tomo V.- Editorial Labor.- 19a. Edición.- Madrid 1970.
45. Fernández de Moreda Blasco Francisco.- ¿Hacia la Reforma Penal Mexicana?.- Criminalia Año XXV.- No. 7.- Editorial Botas.- México 1956.
46. Franco Guzmán Ricardo.- Criminalia Año XII.- No. 7.- Editorial Botas.- México 1956.
47. Franz Von Litz.- Citado por Crisola Francisco.- El Objeto del Delito.- Separata de la Revista de Ciencias Penales.- Año XVII.- México 1966.
48. García Ramírez Sergio.- Criminalia Año XXXV.- No. 7.- Editorial Botas.- México 1969.
49. Mayers Larry W.- Michigan Law Review.- Vol. 61.- Nov. 1965.- United States.- 1965.
50. Knox Mawer R.- The Indian Penal Code.- Arepraisal an Reinacement.- International and Comparative Legislation.- Vol. 4.- Part. 4.- London Inglaterra.- October 1955.
51. Rojas Pérez Palacios Antonio.- Criminalia Año XII.- No. 7.- Editorial Botas.- México 1956.
52. Sánchez Ruiz Fausto.- Criminalia Año VII.- No. 7.- Editorial Botas.- México. 1956.