



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO



FACULTAD DE DERECHO
"EL DELITO DE VIOLACION EN EL
EXAMENES PROFESIONALES"
DERECHO PENAL MEXICANO"

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
ARMANDO HUITRON BERNAL



TESIS CON
PALLA DE ORIGEN

México, D.F. 1989

29
375



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.

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

EL DELITO DE VIOLACION EN EL
DERECHO PENAL MEXICANO

PAGINA.

PROLOGO. 1

CAPITULO I

ANTECEDENTES EN EL DELITO DE VIOLACION

1.1.- Código de Hammurabi. 4
1.2.- Ley Mosaica. 7
1.3.- Roma. 10
1.4.- Francia. 12
1.5.- España. 13

CAPITULO II

ANTECEDENTES EN EL DERECHO MEXICANO

2.1.- Derecho Prehispánico. 17
2.2.- Código Penal del Estado de Veracruz de 1835. 22
2.3.- Código Penal de 1871. 28
2.4.- Código Penal de 1929. 32

CAPITULO III

MODALIDADES DEL DELITO DE VIOLACION

3.1.- Elementos.	35
3.2.- Cópula.	38
3.3.- Violencia Física.	41
3.4.- Violencia Moral.	43
3.5.- Sexo.	45
3.6.- Menor de Doce Años o la falta de voluntad o de resistir la conducta delictuosa.	48
3.7.- Cometida por intervención directa o inmedia ta de dos o mas personas.	54
3.8.- Realizada por un Ascendiente en contra de - su Descendiente, o por Este contra Aquel. .	55
3.9.- Cometido por un Tutor en contra de su Papi- lo.	57
3.10.- Cometido por Padrastro o Amasio en contra del Hijastro.	58
3.11.- Cometido por quien desempeña un Cargo o - Empleo Público o ejerza una Profesión. . .	59

CAPITULO IV

ESTUDIO DE LOS ELEMENTOS DEL DELITO DE VIOLACION

ELEMENTOS POSITIVOS

4.1.- Conducta.	60
4.2.- Tipicidad.	63
4.3.- Antijuridicidad.	66
4.4.- Imputabilidad.	68
4.5.- Culpabilidad.	70
4.6.- Punibilidad.	74
4.7.- Condiciones Objetivas de Punibilidad.	75

ELEMENTOS NEGATIVOS

4.1.1.- Ausencia de Conducta.	76
4.1.2.- Atipicidad.	78
4.1.3.- Causas de Justificación.	80
4.1.4.- Causas de Inimputabilidad.	82
4.1.5.- Inculpabilidad.	86
4.1.6.- Excusas Absolutorias.	93
4.1.7.- Ausencia de Conducta Objetiva de Punibilidad.	96

PAGINA.

CAPITULO V

TENTATIVA, PARTICIPACION Y CONCURSO DE DELITOS

5.1.- Tentativa.	97
5.2.- Participación.	103
5.3.- Concurso de Delitos.	109
CONCLUSIONES.	115
BIBLIOGRAFIA.	120

PROLOGO

En el presente estudio se pretende analizar uno de los delitos de orden sexual, que ha constituido sin duda un importante problema social, que en algún momento puede llegar a afectar, en forma directa o indirecta a cualquier persona sin importar su edad, posición social; y con ello truncar su vida.

El derecho surge para armonizar las relaciones entre los individuos, su objetivo es asegurar y garantizar los bienes que sus poseedores o titulares requieren para el logro de sus objetivos. Y que bien o valor -- máspreciado o intrínseco al individuo que el de la libre disposición de -- su cuerpo en materia erótica, que no debe tener en la actualidad más límite que la moral pública y los derechos sexuales de los demás individuos.

Sin embargo encontramos que algunos sujetos atropellan cualquier derecho ajeno, anteponiendo su instinto de satisfacer su propio placer, aún a costa del más elemental de los bienes a respetar, que es la identidad material de cada uno de nosotros. Los que a mi parecer no pueden sufrir mayor daño que aquellos que se dirijan a lesionar o a degradar a su -- misma persona. Y de entre ellos, la violación tiene una especial relevancia por vulnerar y agredir, no solo la libertad sexual que debemos tener para -- elegir a la persona y el momento de entregarnos a la intimidad, sino tam--- bién, por sobajar y reducir el cuerpo de la ofendida a la calidad de una co-- sa. Lo que en la actualidad a pesar de estar la sociedad en una etapa en la que supuestamente existe mayor igualdad entre los sexos, lo mismo que una -- libertad sexual menos restringida, la violación es un hecho cotidiano que -- pueden sufrir niños, mujeres e incluso hombres.

No obstante, el reconocimiento de la Ley acerca de que cual---

quier persona puede serlo; es un hecho innegable de que la mujer sigue siendo y después de ella, los niños el blanco principal de las agresiones sexuales; como en el México antiguo el español empleaba a las indígenas como medio para lograr el desahogo, tanto de su apetito sexual como de su agresividad, abusos que la desvalorizó como consecuencia de una actitud que puede calificarse de características del "machismo".

Al iniciar el estudio de las consecuencias y condiciones en que se encuentran las personas que son objeto de una violación, hay que hacer hincapié en que por muchos años, se ha minimizado e ignorado las consecuencias que un delito a nivel general crea o produce en la víctima. Muchas veces sin embargo, en distintas formas y ocasiones se ha estudiado la forma de ayudar a los delincuentes en su readaptación durante su reclusión, sin que hasta hace poco se intentara ayudar a las víctimas.

La violación es un hecho que marca y limita a las personas en su campo de acción y en su vida, es un hecho que la mayoría de las personas como algo muy cruel y poco entendible no alcanzan a comprender lo que realmente significa el que alguien sea forzada a realizar un acto sexual, aún cuando quien lo deba entender sea un familiar.

Por todas estas razones, encontramos que las legislaciones del mundo se encargan de custodiar a las personas de esta clase de delitos: ya que desde la antigüedad el Derecho contempló y castigó de distintas formas este delito, llegando en la mayoría de los casos a imponer la pena de muerte al violador, es por ello que la presente Tesis se inicia con los antecedentes en el Código de Hamurabi, Ley Mosaica, Roma, Francia y España.

Pasando después a los antecedentes en el Derecho Prehispánico, Código Penal del Estado de Veracruz en 1835, Código Penal de 1871 para el - Distrito Federal y Territorios de la Baja California, sobre delitos del fue ro común, y para toda la República sobre delitos contra la Federación y Código Penal de 1929.

Continúa con las Modalidades del delito en estudio, el Sujeto Pasivo, seguimos con el estudio de los Elementos Positivos y Negativos del delito en análisis, la Tentativa, Participación y Concurso de Delitos.

Finalmente y del resultado de esta Tesis Profesional, expondre mos las conclusiones a que hemos llegado, las que por si solas reflejan el interés propuesto y referido al principio de este Prólogo.

No dudamos estén exentos de críticas en su contenido, pero tenemos la firme convicción de que tales contenidos están basados en razonamientos tendientes a mostrar la importancia del delito aquí tratado.

C A P I T U L O I

" ANTECEDENTES EN EL DELITO DE VIOLACION "

Es menester conocer algunos antecedentes del "Delito de Violación" de manera somera, para entrar al estudio del "DELITO DE VIOLACION EN EL DERECHO PENAL MEXICANO", así por ejemplo, En el Código de Hammurabi, Ley Mosaica, Roma, Francia y España, Derecho Prehispánico, Código Penal del Estado de Veracruz en 1835, Código Penal de 1871 y 1929, sin penetrar en estudio, comenzando de la siguiente manera:

I. I. - CODIGO DE HAMMURABI

El Código de Hammurabi fue descubierto en el año de 1901, por el arqueólogo francés J. de Morgan, en las ruinas de Susa; trasladado por su descubridor al Museo de Louvre, en donde ocupa un lugar de honor; la estela está labrada en un bloque de diorita negra, muy bien pulimentada, de sección casi ovalada, ligeramente curvada hacia la cima. Sus dimensiones son las siguientes: 2.25 m.; circunferencia en la cúspide 1.65 m.; y en la base 1.90 metros.

El texto comprende en su totalidad de 52 columnas, divididas -

en casillas y totalizando 3600 líneas; escritas de derecha a izquierda y de arriba hacia abajo. (1)

El Código de Hammurabi sigue la estructura tripartita; (prólogo, cuerpo legal y epílogo).

El cuerpo legal desarrolla 282 artículos.

El sexto rey de la dinastía amorreide Babilonia promulgó durante su reinado un conjunto de leyes, tales que a modo de código venían a sancionar las conductas delictivas de aquella época, abarcando una amplia gama de materias jurídicas, pues lo mismo legislaba sobre la organización política de su país, que sobre materia civil, laboral, penal, abarcando todo lo relativo al derecho familiar.

El contenido jurídico que describe el Código de Hammurabi, y en especial en materia penal, es el siguiente:

"Accidentes, daños, delitos y crímenes.

Responsabilidad: En los accidentes

Accidentes de animales alquilados

Buey que acornea

Pérdida de objetos confiados

Daños a los campos por ganado

Robo: Robo de cualquier objeto

Rapto de hombre o de niño

Robo de ganado

Robo mediante fractura

Abuso de confianza

Golpes y heridas: Hijo contra padre

Golpes mortales: Homicidio

(1) Lara Peinado, Federico. "CODIGO DE HAMMURABI". Tercera Edición. Editorial Torregalindo. Madrid 1981. Pág. 105.

Golpes no mortales
Golpes a mujer en cinta causando aborto
Golpes dados por una mujer
Crímenes contra las costumbres: seducción de virgen
Violación de virgen desposada
Adulterio
Incesto
Sodomía, poderastia
Juicios: Jueces inicuos
Falsos testimonios
Maleficios
Préstamo con interés". (2)

De lo enumerado se desprende que el delito aquí tratado se encuentra definido en el citado Código, y al respecto nos comenta el autor de referencia: "Al que forzare a la esposa de otro señor, que no había conocido varón y que vivía aún en la casa de su padre, y yació en su seno y la ha sorprendido, ese señor recibirá la muerte; la mujer quedará en libertad". (3)

Chilperic Edvans, coincide con el autor antes citado al señalar que:

"If a man has forced the wife of another man, who has not known the male, and who still resides in the house of her father, and has lain within her breasts, and he is found, that man shall be slain; that woman is guiltless". (4)

Que traducido significa lo siguiente: "Si un hombre fuerza a la esposa de otro hombre, quien no conocía el mal, y que vivía aún en la casa-----

(2) Lara Peinado, Federico. Op. Cit. Págs. 73, 74 y 75.

(3) Idem Op. Cit. Pág. 105

(4) cf. "THE HAMMURABI CODE". And the Sinaitic Legislation. Third Edition. London 1921. Pág. 28

sa de su padre, y yació en su seno, y es sorprendido, a ese hombre se le mata rá: la mujer es inocente".

El castigo fijado por el Estado, el que tenía carácter públi-- co, consistía fundamentalmente en las siguientes penas; pena de muerte, casti gos corporales, composición económica, multa y gemonía. La muerte (el Código la impone para casi cuarenta delitos) podía aplicarse entre otros modos: por ahogo, fuego o empalamiento; los castigos corporales consistían en la mutila ción, así como en golpes y azotes; la multa en metálico y la composición eco nómica era el grupo más amplio de castigos.

Podemos concluir diciendo que los castigos impuestos; siguien do la tradición de la época, eran brutales y tenían el carácter público.

1.2.- LEY MOSAICA

El Código Deuteronómico- Es un conjunto de leyes, que dadas al parecer en los campos de Moab, son puestas en boca de Moisés a la vista de la tierra prometida.

Sus preceptos pueden agruparse en torno a disposiciones sobre culto y religión, leyes relativas a jueces, sacerdotes y profetas y otras - concernientes a Derecho criminal, familiar y social. Todo este articulado su pone ya una sociedad perfectamente centralizada, dedicada al comercio, con - jerarquía sacerdotal.

Deuteronomía; palabra que proviene del latín "deuteroin ium"- que a su vez tiene su origen en el griego "deuteronomion" de "deuterós-se gundo" y "nomos-ley", es decir significa "segunda ley" o "repetición de la ley", este nombre se le ha dado aludiendo a la segunda promulgación de la -

ley que hizo Moisés antes de que el pueblo de Israel entrara en la tierra de promisión, en gracia a que de aquellos judíos que no habían nacido o no tenían uso de razón.

Para mantener la seguridad interna del pueblo de Israel se dictaron normas que componían unas penas muy rigurosas y encontramos que - entre otras disposiciones, la ley señalaba en cuanto a los "Delitos Sexuales", los siguientes:

" Si un hombre, toma a una mujer, se une a ella y luego deja de gustarle, le imputa falsos delitos y la difama diciendo:

(He tomado a esta mujer, pero cuando me uní a ella no la encontré virgen), los padres de la joven tomarán las pruebas de su virginidad y las presentarán a los ancianos a las puertas de la ciudad.

El padre de la joven dirá a los ancianos: (Yo di a mi hija - por mujer a este hombre, pero ha dejado de gustarle, y ahora va y la acusa - gravemente, diciendo que no ha encontrado virgen a mi hija. Pues aquí están las pruebas de su virginidad y extenderá la sábana ante los ancianos de la ciudad. Entonces los ancianos tomarán al hombre y lo castigarán, condenándolo a pagar una multa de cien siclos de plata al padre de la joven, por haber difamado a una virgen de Israel. Ella continuará siendo su mujer y no podrá repudiarla durante toda su vida.

Pero si la acusación es verdadera y no se han encontrado en la joven las pruebas de virginidad, entonces la sacarán fuera de la casa de su padre y toda la ciudad la matará a pedradas, por haber cometido una infamia en Israel, deshonrando la casa de su padre.

Si un hombre es sorprendido acostado con una mujer casada, se-

rán muertos los dos.

Si una joven virgen está desposada con un hombre y otro la encuentra en la ciudad y se acuesta con ella, los dos serán conducidos a las puertas de la ciudad y matados a pedradas; la joven por no haber pedido socorro en la ciudad y el hombre por haber deshonrado a la mujer de su prójimo. Pero si fue en el campo donde el hombre la encontró y la forzó, morirá solamente el hombre. A la joven no le harán nada, pues no ha cometido culpa digna de muerte. Es un caso semejante al del hombre que se lanza sobre otro y lo mata. Pues, al ser sorprendida en el campo, la joven pudo gritar, sin que hubiera nadie que pudiera ir en su auxilio". (5)

Haciendo un parangón entre estas dos legislaciones se desprenden de lo siguiente:

Los castigos son bastante severos tanto en el Código de Hammurabi, como en la Legislación Mosaica.

La pena de muerte era el castigo más usual impuesto contra los crímenes más graves. El suplicio de la lapidación en la Biblia, era ignorado en las leyes hamurabianas.

La famosa Ley del Tali6n es conocida en las dos legislaciones. En Israel no eran conocidas las mutilaciones corporales que en cambio, señala y matiza la legislaci6n hamurabiana.

Como conclusi6n a todo lo dicho, debemos decir que el C6digo Mosaico es ante todo un c6digo religioso, que contiene prescripciones no s6lo morales sino tambi6n de orden civil, mientras que el de Hammurabi, bien que le haya sido dictado por el Dios Shamash, es 6nicamente una colecci6n de normas civiles. En esta sustancial diferencia pueden descansar las discrepancias y similitudes entre ambas legislaciones.

(5) La Sagrada Biblia. Traducida de los Textos originales por el cuerpo hispanoamericano de la Casa de la Biblia de Madrid. Editorial Selecciones del Reader's Digest. 1981. P6gs. 140 y 141.

1.3.- ROMA

En el Derecho Romano, las legislaciones fueron poco explícitas en la expresión de los delitos relacionados con el sexo, considerándose según Teodoro Mommsen, como delitos sexuales los siguientes:

- 1.- "Unión entre parientes (incesto), e impedimentos matrimoniales.
- 2.- Ofensa al pudor de la mujer (adulterium, estuprum).
- 3.- Rufianismo (lenocinium).
- 4.- Matrimonio deshonesto.
- 5.- Bigamia.
- 6.- Rapto.
- 7.- "Pederastía". (6)

Apreciándose que de la enumeración de los delitos sexuales citados, no se encuentra el delito de violación, en virtud de que este delito, se trata dentro de la coacción (vis), que es definida por el autor antes citado de la siguiente manera.

"Vis, es el poder, y sobre todo la potencia, la fuerza de la -- cual una persona, ora constriñe físicamente a otra a que deje realizar un acto contra su propia voluntad, ora cohibe esta voluntad mediante la amenaza de un mal, o lo que es lo mismo, por medio (metus), para determinarla a que

(6) "Derecho Penal Romano". Traducción del alemán por P. Dorado, Editorial - Temis, Bogotá 1970. Pág. 427.

cutar o a no ejecutar una acción". (7)

Los referidos delitos sexuales, existieron en el Derecho Penal Romano, tuvieron un concepto inseguro e impreciso, ya que el concepto que exponían era puramente ejemplificador, no lográndose elaborar por este tipo de delitos una figura independiente y propia, usándose denominaciones genéricas, por ejemplo los delitos de adulterio y estupro estaban comprendidos dentro de la ofensa al pudor de la mujer, el ilícito de violación dentro de la coacción, etc.

En cuanto al delito de violación, incluso en la coacción, Teodoro Mommsen expresa que:

"El robar violentamente su libertad a alguna persona, y sobre todo el raptarla contra su propia voluntad, así como también estruparla, -- eran hechos que, aún siendo las víctimas individuos no libres, caían bajo la acción, no de la ley probia, pero sí de las más severas de las Julias, sobre la coacción el estupro se castigaba precisamente con pena capital". (8)

Al respecto el catedrático Eugenio Cuello Calón señala que:

"En el Derecho Romano la unión sexual violenta con cualquier persona, fue castigada por la Lex Julia de Ví Pública, con pena de muerte, según atestigua Marciano; Preterea punitur huius legispoena, qui-puerum, vel foeminam, vel quemquam per vim stupravit". (9)

que traducido significa lo siguiente: "Sin embargo se castiga según la pena de esta ley, el que por la fuerza viola a un niño o a una mujer".

(7) Mommsen, Teodoro. Op. Cit. Pág. 410

(8) Mommsen, Teodoro. Op. Cit. Pág. 416

(9) "Derecho Penal". Revisado y puesto al día por Camargo Hernández César. Tomo II, (Parte Especial), Volumen Segundo. Décimo Cuarta Edición. Bosch Casa Editorial, S.A. 1972. Barcelona España. Pág. 376.

Notándose que se involucra dentro del delito de violación el de raptó y el de estrupo, no teniéndose distinción alguna entre dichos ilícitos, por lo tanto recalco, que en Derecho Penal Romano, dichos delitos eran inseguros e imprecisos.

En cuanto a la pena que correspondía a la figura delictiva de violación, como ya quedó asentado con antelación, era las severas de las Julias, sobre la coacción siendo concretamente las penas de interdicción del agua y del fuego, la cual se cambió posteriormente, cuando el Derecho Penal se exacerbó, en la deportación, si el reo fuera persona de alto rango y en la de muerte si se trataba de rango inferior.

Distinguiéndose dichas penas de otros delitos por la dureza y severidad que las caracterizaban, aún a pesar de la existencia de rango.

1.4.- FRANCIA

El Código Penal Francés, comprendía al delito de violación bajo la denominación de "los attentats aux mœurs", (atentados a la moral), y era considerado el delito sexual más grave y por ello tanto la pena que se imponía era drástica y severa; empero, no se apreciaba el delito de violación ni se distinguía de la figura de atentados al pudor.

Miguel Macedo, al hacer una narración de la historia del Derecho en Europa, asegura que los Francos y Lombardos, no tuvieron la obligación de hacer una compilación de leyes romanas, ya que en los territorios - que estos conquistaron se encontraban implantados la colección de Alarico y Justiniano. (10)

No obstante que el Derecho Romano, era el que sobresalía, exis-

(10) cf. "Apuntes para la Historia del Derecho Penal Mexicano". Tercera Edición. Editorial Cultura. México 1931. Pág. 18.

tían leyes bárbaras, que rigieron en Francia, y que el autor de referencia, nos menciona como "La de los Francos-Salios", (Ley Sállica), de los borgoñones, de los francos-riparios, así como las capitulares de los reyes francos de las dos primeras dinastías, estas leyes tuvieron una gran influencia romanista, por ser la que dominaba y que se conservó para los vencidos. (11)

Se tiene entendido que dichas leyes, existieron, pero que el castigo que se les imponía, delito de violación, dentro de estas por falta de información biográfica, aunque se sabe que en las leyes bárbaras, a la que pertenecía la de los germanos castigaban al delito con la composición como nos señala Lizandro Martínez, cuando se cometía con el delito de rapto. (12)

La composición fue una figura que se utilizó en esa época, como una forma de sancionar o castigar al culpable, que consistía en un pago que hacía éste a la ofendida, con la finalidad de que se le evitaran las represalias.

Nos dice Ignacio Villalobos, que la castración, se utilizó como pena, en el Código Penal Francés del año de 1810, en su artículo 325, que a la letra dice: "Quien toma venganza castrando a quien le ha ofendido, mediante un ultraje violento al pudor, queda excusado por considerar tal ultraje como una provocación suficiente". (13)

1.5.- ESPAÑA

El Fuero Juzgo, Ley XIV, Título IV, Libro III, fue la primera regulación del delito de violación en el Derecho Histórico Español, y que a la letra dice, según Mendoza Durán Antonio:

(11) Macedo, Miguel. Op. Cit. Pág. 38.

(12) "Derecho Penal Sexual". Segunda Edición aumentada. Editorial Temis. Bogotá 1977. Pág. 346.

(13) "Derecho Penal Mexicano". Parte General. Tercera Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1985. Pág. 346.

"Si algún omme fisiere por fuerza fornicio o adulterio con la mujer libre, si el omme es libre recibe cien azotes o sea dado por siervo a la mujer que fizo fuerza, e si el siervo sea quemado en fuego. Hy el omme libre que por mallocho fuere metido en poder de la mujer, en ningún tiempo non pueda casar con ella, e si por ventura ella se casar con el e alguna manera; oues aquel recibiere por siervo, por pena de este fecho sea siervo con todas de los herederos mas propinquos". (14)

Castigando al "forzador" con cien azotes y entrega a la esclavitud de la mujer ofendida, si es hombre libre; si era siervo como ya no podía caer en la esclavitud era quemado. El matrimonio entre ofensor y ofendida no era permitido, hasta el extremo de quedar siervos los que contraían, con toda su hacienda, de los herederos mas propinquos.

El libro II, Título II, del Fuero Viejo de Castilla, bajo la rúbrica general "De los que fuerzan las mujeres", desarrolla sucesivamente tres leyes, tratando en la primera del rapto y en las doce siguientes de la violación, castigando al culpable con la muerte o con la declaración de engmistad que permitiría a los parientes de la víctima dar muerte al ofensor, o imponiendo a las mujeres una serie de condiciones un tanto indecorosas, con que habían de proceder en sus querellas para ser creídas. Si el culpable no era hallado, la mujer recibía 300 sueldos.

Por una cita contenida en la segunda de las mencionadas leyes dedúcese que los preceptos legales, tan severos, eran rigurosamente observados en la práctica, toda vez que se nos cuenta que en casa de Alfonso X, -- siendo todavía príncipe, se juzgó y condenó a la amputación de la mano derecha y luego a ser ahorcado a un hombre de Castro Urdiales que había forzado a una moza quebrantando toda su naturaleza con la mano.

(14) "El Delito de Violación". Colección Mereo Barcelona. 1967. Pág. 129.

Las cuatro primeras leyes del Título X del Libro IV del Fuero Real están dedicadas a los que "furtan, roban o engañan a las mujeres" y tratan conjuntamente del rango y de la violación imponiendo pena de muerte a la cometida en persona de mujer soltera; a la cometida con el concurso simultáneo de dos o más personas, cualesquiera que sea la condición de la mujer, y la de cualquier religiosa profesada; si la mujer raptada por varios era violada por uno solo, los demás eran condenados a una pena pecuniaria que se distribuía por mitad entre la ofendida y la Cámara del Rey no existiendo distinción precisa alguna de los delitos de rapto y violación. En igual sentido involucran dentro del delito de violación el concepto de rapto, dedicando de su contenido la Ley III del Título XX de la Partida VII, al delito en cuestión y según Antonio Mendoza Durán dicho ordenamiento establecía:

"Robado algún conve alguna mujer biuda de buena fama o virgen o casada, religiosa o yaziendo con alguna de ellas por fuerza, si le fuere probado en juyzio debe morir por ende e, demas deben ser todos sus bienes de la muger que assi oviesse robada, o forcada, fueras ende, si después de su agrado, casase con el que la robó, forcó, non habiende otro marido. - Ca, entonces los bienes del forcador, deben ser del padre o de la madre de la muger con la que forcada, si ellos no sossintiesen en la fuerza, ni en el casamiento; Ca si provado les fuese que avian consentido en ello, entonces deben ser todos los bienes del forcador de la Cámara del Rey; pero de estos bienes deben ser sacados de las dotes e las arras de la muger del que fizo la fuerza. E otrosí los debdos que avian fecha fasta aquel día en que fue dado juyzio contra él. E si la muger que oviesse seydo robada o forcada, fuese monja o religiosa, entonces todos los bienes del forcador deven ser del monasterio donde la sacó. - E la pena que maxime de su co que deve aver si que forcare alguna de las mugeres dello dichas essa misma deven aver los que le ayudaron a sabiendas a robarla o a forcarla, mas si alguno forcasse -

alguna muger, otra que no fuese ninguna destas sobradichas deven aver pena por ende, según alvedrío del judgador, catando quien es aquél que fizo la fuerza, e la muger que forcó, e el tiempo, e el lugar en que le fizo". (15)

Las Partidas dedican de su contenido la Ley 2a. del Título XX de la Partida VII, a la violación involucrando su concepto con el de rapto, pues dice que se comete "robando algunos carnes alguna muger viuda de buena fama, o virgen o casada o religiosa, o yaciendo con alguna de ellas por fuerza"; imponían al culpable la pena de muerte, acompañada de la confiscación de bienes en favor de la ofendida, en caso de que esta no gozara de buena fama la pena quedaba al arbitrio del juez, el cual había de considerar quien era la víctima, quien el culpable y circunstancias que rodearon al hecho.

El espíritu del Fuero Juzgo respecto a rechazar el perdón en forma de matrimonio trasciende a las Partidas, pues la confiscación de bienes a favor de la ofendida se convierte en beneficio del padre o de la madre cuando contraen matrimonio el forzador y la forzada y, en caso de que los padres consintieren, pasan entonces los bienes a la Cámara del Rey, y cuando la mujer ofendida hubiese sido monja, los bienes del culpable pasaban a su convento.

(15) Mendoza Durán, Antonio. Op. Cit. Pág. 130.

C A P I T U L O I I

" ANTECEDENTES EN EL DERECHO MEXICANO "

2.1.- DERECHO PREHISPANICO

Sobre la extensión del período prehispánico, no puede decirse nada a punto fijo por que las tribus que formaron los reinos de la Triple Alianza, llegaron a Tierras de Anáhuac ya organizadas bajo un Derecho Consuetudinario y es muy poco lo que se sabe acerca de la evolución de sus fechas y acontecimientos a los cuales pueda referirse.

Por los crónistas antiguos conocemos el derecho de los mexicanos aborígenes tal como existía al efectuarse la conquista, pero indudablemente que entonces ya era el resultado de una larga evolución, cuyo principio es imposible determinar, como lo expongo en el punto anterior, y que concluyó al ser rota la organización indígena por la dominación española.

Para la violación, había la pena de muerte (565 Mendieta 11, 29 Las Casas. Hist, Apol, C, 213; Sahagún, XII. 5; Pomar, P32). También existía la pena de muerte entre los otomíes.

Un caso semejante a la violación nos es relatada del tiempo - del primer Rey de México Acamapichtli (1367-1387).

Una mujer había robado maíz de un granero, lo que tenía como - pena la muerte o esclavitud, un hombre que la había visto le prometió no denunciarla si se le entregaba, a lo que ella accedió, no obstante lo cual la denunció; la mujer fue perdonada y el hombre esclavizado. (16)

Los pueblos del Anáhuac tenían un derecho represivo de un ri- gor asombroso: las principales penas eran la muerte y la esclavitud, exis- --- tían otras penas menos severas como el oprobio público, penas corporales, - confinamiento. La pena de muerte la aplicaban por gran número de hechos de- lictuosos, lo mismo en delitos contra la Patria, que contra la Propiedad o - la Integridad Personal; sus formas eran la lapidación, machacamiento de crá- neo, saneamiento y apaleamiento.

En Michoacán, la pena de muerte era mas terrible, por la cruel- dad con que se aplicaba la muerte; el que cometía una violación, se le rasga ba la boca hasta las orejas y luego era empalado. (17)

Leyes de Metzahuacoyotl.

Estas leyes al referirse a la violación, establecían lo si- --- guiente: "Si alguna persona forzase a algún muchacho o lo vendiere por es- clavo, el forzador será ahorcado. El pecado nofando se castigaba atando a un palo a la persona, lo cubrían todos los muchachos del pueblo con ceniza, de tal manera que quedaba sepultado y al paciente por el sexo le sacaban las entrañas y lo sepultaban en cenizas". (18)

Hernández menciona que los indígenas "ahorcaban al que tuvie-

(16) cf. Derecho Penal de los Aztecas. "Criminalia". (1926-1927). Ediciones Bogotá. J. Kohler. Pág. 403.

(17) cf. Criminalia. Op. Cit. Pág. 403

(18) Fernando de Alba e Ixtlixóchtli. "Obras Históricas, Relaciones". Editorial Chavero. México 1961. Tomo I. Págs. 237 a 239.

ra relaciones sexuales con su madre mediante la fuerza, y si ella lo conseguía también era ahorcada, pues se consideraba un hecho muy detestable.

Ahorcaban a los hermanos que tuvieran relaciones sexuales con sus hermanas.

Ahorcaban al que tuvierá relaciones sexuales con su entenada y a ella también, si había consentido. Existía pena de muerte para el que pegaba con su suegra". (19)

México.

En el México antiguo, tuvo lugar un gran desarrollo económico, político, social y cultural manifestado a través de los diferentes pueblos que lo habitaron.

Estas culturas, se basaron principalmente en conceptos religiosos, sobre los cuales giraba todo el sistema de vida y que se observa en la creación de grandes centros religiosos. Llegaron a formar patrones de vida social y política, en donde sus leyes, revelaban la concepción moral tan elevada que practicaban; sus ideas y sus costumbres.

De alguna manera, su mística se involucraba también con sus costumbres sexuales, dentro de las cuales una idea y que era practicada en forma general por estos pueblos, es el mito que representaba la virginidad, que reflejaba la castidad del hombre y la mujer considerada como un regalo de los dioses y de gran valía para todos.

De acuerdo al anterior pensamiento los delitos sexuales fueron severamente castigados y cada cultura aplicaba sus propias penas, aun-----

(19) Hernández Rodríguez, Regulo. "Organización Política, Social y Jurídica de los Aztecas". Cuarta Edición. Editorial Porrúa S.A. México 1934. Pág. 180.

que en el delito de violación la pena fue la misma, se llevaba a cabo de diferentes formas.

Los Nahuatlís, según narra la maestra Marcela Martínez Roaro. - "La sancionaban con la muerte; y a los tarascos les razgaban la boca hasta las orejas, como lo afirma Kohler en iguales términos". (20)

Fernando Castellanos Tena, confirma lo expresado anteriormente respecto a los Tarascos. (21)

Este mismo autor, del pueblo Maya asegura que sus leyes fueron severas y que les correspondía a los tababs o caciques juzgar y aplicar - las penas que como principales se tenían que era la muerte y la esclavitud. "La primera se reserva para los adultos, homicidas, incendiarios, raptores y corruptores de doncellas". (22)

El historiador Vicente Riva Palacios, nos presenta una recopilación en una obra completa, en la que menciona entre otras cosas el sistema jurídico creado por los pueblos considerados mas avanzados como lo fueron los Mayas y los Aztecas.

Respecto a los Mayas nos dice "hacían justicia los tababs u - otros delegados de ahí, imponían las penas que eran muy severas; pena de - muerte tenía el traidor a su señor, el incendiario, el que corrompía alguna doncella, acometía a casada o forzaba cualquier mujer". (23)

Al respecto, el Doctor Raúl Carrancá y Rivas, señala en una de sus obras. "Que entre los mayas se daba la pena de muerte por medio de la lapidación con la intervención del pueblo entero al que corrompía a una - virgen". (24)

(20) "Delitos Sexuales, Sexualidad y Derecho". Segunda Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1982. Págs. 49 a 62.

(21) cf. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal". Parte General. Vigésima Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1987. Pág. 41

(22) Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. Págs. 40 y 41

El sistema era tan estricto que no conocieron la apelación en las sentencias, así como tampoco consideraron la cárcel por pena, ni utilizaron los azotes con el mismo fin.

De los Aztecas, una civilización que presentó una gran hegemonía a la llegada de los españoles; es importante recalcar que contaron con una educación sexual, impartida por los adultos a los jóvenes: "Al que forzaba a una doncella tenía pena de muerte si era en el campo o en la casa - de su padre". (25)

González de Cossío nos presenta un panorama de las distintas formas que utilizaban para la pena de muerte entre las que se encuentran: "Descuartizamiento, garrote, machacamiento de cabeza, lapidación, empalamiento, arrastramiento con cuerdas, despeñamiento por las gradas de los templos, ahogamiento, horca y degollamiento para los diferentes delitos que la merecieron". (26)

En general, al pueblo azteca se le ha calificado su Derecho Penal de bárbaro; por la crueldad de los castigos que imponían.

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

-
- (23) cf. "México a Tráves de los Siglos". Editorial Cumbre, S.A. México 1984. Tomo I Pág. 353.
- (24) "Derecho Penitenciario, Cárcel y Penas en México". Editorial Porrúa, - S.A. 1974 Pág. 30
- (25) cf. Riva Palacios, Vicente. Op. Cit. Pág. 658
- (26) "Apuntes de Historia del Jus Punienti". Editorial Laros, S.A. México 1962. Pág. 76.

2.2.- CODIGO PENAL DEL ESTADO DE VERACRUZ DE 1835

Resulta necesario conocer cual fue el primer Código Penal Mexicano que rigió en la República Mexicana en materia de violación, que a nivel local surgió en el Estado de Veracruz.

Fue hasta el 28 de Abril de 1835, por decreto número 105 cuando se puso en vigor el Proyecto de Código Penal de 1832, diciendose que "en-tretanto se establece el Código Criminal Penal mas adaptable a las exigencias del Estado, regirá y se observará como tal el proyecto presentado a la Legislatura el año de 1832".

Bajo el título I de su sección IV, en el rubro "De los raptos y fuerzas", comprendía entre otros delitos el de (violación) que erróneamente se le denominaba estupro, como se puede apreciar de los artículos transcritos para tal efecto:

"Artículo 599.-El estropador violento de muger -
nubil no casada sufrirá por este delito desde -
cuatro á diez años de trabajos forzados".

"Artículo 600.-El que usáre violentamente de mu-
ger impúbura sufrirá de seis á doce años de tra-
bajos forzados".

"Artículo 601.-El que forzare á muger casada su-
frirá la pena de trabajos perpetuos, sin lugar á
conmutación".

"Artículo 603.-El forzador sodomítico sufrirá la

pena de que habla el artículo 601".

"Artículo 604.-Si algún ascendiente, tutor, curador ú otra persona encargada de la dirección de un menor, infiere á este coacción moral, esto es, se prevaliere de sus respetos é influjo para obligarlo á que tome estado contra su voluntad, sufrirá si fuere ascendiente la pena de pérdida de derechos de familia respecto del hijo, nieto, &c. á quien hubiere violentado; y si fuere tutor, curador, &c., á mas de perder la tutela, curaduría y los derechos de familia si alguno tuviere, se le impondrá pena que no baje de dos meses ni exceda de dos años de prisión".

"Artículo 605.-Si el delito de que se trata el artículo precedente se hubiere cometido, no por coacción moral, sino por violencia física, sufrirá el reo desde cuatro hasta diez años de trabajos forzados, perdiendo siempre los derechos de familia respecto a la persona forzada si fuere pariente suyo. En la misma pena incurre el que sin tener ninguna de las investiduras mencionadas en dicho artículo, fuerce á otro á tomar estado contra su voluntad".

"Artículo 610.-Además de las penas corporales impuestas en los artículos precedentes, el estuprador de muger impúbera ó nubil no casada tendrá obligación de dotar á la estuprada conforme a

las circunstancias de esta y á las suyas personales, en la cantidad que ambos convengan y sea -- aprobada por el juez. No habiendo convenio y teniendo bienes el forzador, se constituirá la dote en la cantidad que el juez señale, habida consideración á las circunstancias de ambos. Si no hubiere caudal para constituir la dote, el reo, despues de sufrida su condena, tendrá obligación de pasar á la estuprada periódicamente y mientras ella viva ó se casare, una parte de lo que gane con su trabajo; la cual designará el juez según su albedrío, tomando las precauciones conducentes para que se verifique el pago".

"Artículo 615.-Siempre que las fuerzas de que trata la presente sección se infieren por funcionarios públicos abusando para ello de su autoridad, se reagravarán las penas que van establecidas siendo crónicas; pudiendo imponerse hasta el doble del máximo que para cada delito queda señalado. Se sujetan á las disposiciones de este artículo los que sin ser funcionarios públicos se fingen tales, ó suponen órdenes de las autoridades para cometer las violencias de que se trata en esta sección".

"Artículo 616.-El delito de estupro violento no puede ser acusado ante la justicia, sino por los agraviados ó sus parientes, dentro del cuarto grado de consanguinidad, los tutores ó curadores".

"Artículo 618.-Además de las penas que quedan establecidas en los artículos precedentes, el raptor ó forzador de muger que fuere ascendiente suya por consanguinidad ó afinidad, sufrirá la pérdida de derechos de familia respecto de sus ascendientes, descendientes colaterales. En la misma pena incurrirá el raptor ó forzador de muger descendiente suya por consanguinidad ó afinidad. Por último, si el rapto ó forzamiento se verificáre con muger colateral del raptor ó forzador dentro del cuarto grado de consanguinidad ó segundo de afinidad, perderá el forzador ó raptor los derechos de familia con respecto á la persona forzada ó robada, el cónyuge de esta y la descendencia de ambos.

"Artículo 619.-El que estuprará con consentimiento suyo á niña impúbera mayor de siete años, no resultando á esta enfermedad alguna, sufrirá la pena de dos á cuatro años de prisión. Si le causáre alguna enfermedad ó la muerte, se tendrá respectivamente como heridor ú homicida con premeditación para la imposición de la pena.

En todos los casos de este artículo, el estuprador de impúbera está obligado á dotarla ó mantenerla en los términos que se previenen en los artículos siguientes.

"Artículo 620.-El que estuprará á muger nubila ó doncella con consentimiento suyo, será obligado -

por el juez á casaře con ella dentro del término que prudentemente le fije ó mantenerla por el resto de su vida".

"Artículo 621.-Para este segundo efecto,el juez, teniendo en consideración las facultades ó industria del estuprador, y las circunstancias personales de él y la estuprada, señalará la cantidad en que aquel deba dotarla, ó la pensión alimenticia con que deba ocurrirle".

"Artículo 622.-En los casos de esta naturaleza, los jueces procurarán evitar la instrucción de juicio, teniendo los medios de una terminación conciliatoria con que se consiga el cumplimiento de las disposiciones anteriores. El final resultado de la avenencia se hará constar por un certificado semejante al de las actas de conciliación el cual tendrá la misma fuerza que á estas atribuyen las leyes".

"Artículo 623.-El que reincidiere en el delito de estupro, esto es, el que después de juzgado y convencido de haber estuprado á una muger, desfiore á otra ú otras, siempre que no contrajere matrimonio con alguna de ellas dentro del plazo que el juez señale, saldrá desterrado del lugar donde hubiere cometido los delitos, á la distancia y por el tiempo que el mismo juez designe, no debiendo esceder el segundo término de diez años".

"Artículo 624.-En todos casos el estuprador aunque fuere casado, esta obligado á dotar ó mantener á todas las mugeres que estuprará; sin perjuicio de la preferente obligación de mantener á la muger propia, á los hijos y á los padres en su caso".

"Artículo 633.-Para las disposiciones relativas al estupro, sea con fuerza ó sin ella, se estimarán doncellas las mugeres que sean habidas y reputadas tales en el lugar de su residencia, mientras no se pruebe legalmente lo contrario".

Como se puede apreciar de su lectura, los preceptos antes citados fueron imprecisos, ya que no definía cuando se cometía el delito de violación; confundiendo y usando el término estupro para referirse tanto al mismo estupro como a la violación.

He creído de suma importancia, transcribir el anterior articulado, para darnos cuenta como describía el delito en estudio y como se sancionaba el mismo en el presente ordenamiento.

2.3.- CODIGO PENAL DE 1871

Fue en el año de 1871, en fecha 7 de Diciembre, cuando el Congreso de la Unión expidió en nuestra Legislación Positiva el Primer Código Penal para el Distrito Federal y Territorios de la Baja California, sobre delitos del fuero común y para toda la República sobre delitos contra la Federación y el cual empezó a regir el día 2 de abril de 1872, siendo Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos el Licenciado Benito Juárez.

Sobre lo referente al delito en estudio, el mencionado Código Penal en el Título VI de su Libro III, bajo el rubro de "Delitos contra el orden de las familias, la moral pública o las buenas costumbres", comprendía en su Capítulo III entre otros, el Delito de Violación, en sus artículos 795 al 802, que a continuación se transcriben:

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

"Artículo 796.-Se equipara á la violación y se castigará como ésta:la cópula con una persona que se halle sin sentido ó que no tenga expedito el uso de su razón, aunque sea mayor de edad".

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

"Artículo 799.-Si la violación fuere precedida ó acompañada de golpes ó lesiones se observarán - las reglas de acumulación".

"Artículo 799.-A las penas señaladas en los artículos 794,796,797 y 798,se aumentarán:

Dos años,cuando el reo sea ascendiente,descen--
diente,padrastro o madrastra del ofendido;ó la -
cópula sea contra el orden natural.

Un año,cuando el reo sea hermano del ofendido.

Seis meses,si el reo ejerciere autoridad sobre -
el ofendido o cometiere la violación abusando de
sus funciones como funcionario público,médico,cj
rujano,dentista,comadrón o ministro de algun cul
to".

"Artículo 800.-Los reos,de que se habla en la -
Fracción III,del artículo anterior,quedarán inha
bilitados para ser tutores y además podrá el --
Juez,suspender desde uno hasta cuatro años en el
ejercicio de su función,funcionario público,médi
co cirujano,comadrón,dentista o maestro que ha--
lla cometido el delito abusando de sus funciones".

"Artículo 801.-Cuando los delitos de que se ha--
bla en los artículos 795,796 y 797,que se come--
tan por un ascendiente y descendiente quedará el
culpable privado de todo derecho a los bienes -

del ofendido y el de la patria potestad respecto de todos sus descendientes.

Si el reo fuere hermano, tío o sobrino del ofendido, no podrá heredar a éste.

"Artículo 802.-Siempre que del estupro o la violación resulte alguna enfermedad a la persona - ofendida, se impondrá a el estuprador la pena que sea mayor entre las que corresponde por el estupro o la violación y por la lesión, considerando el delito como ejecutado, como una circunstancia agravante de cuarta clase.

Si resultare la muerte de la persona ofendida se impondrá la pena que señala el artículo 557".

Cabe señalar que en los artículos citados anteriormente fueron imprecisos ya que del artículo 795, se aprecia que es repetitiva la redacción de éste, pues al existir en el delito, violencia física o moral, se entiende que es sin la voluntad de la víctima.

De la misma manera se tiene la redacción del artículo 800, del citado ordenamiento, en virtud de que únicamente, se debió haber hecho referencia a funcionarios públicos y profesionistas y no como está redactado - dicho precepto.

Apreciándose que en cuanto a las penas que se imponían a los sujetos activos es este ilícito, eran bajas, tomando en consideración la gravedad del delito, ya que la persona víctima del mismo, sufría graves consecuencias.

Aunado a lo anterior, se desprende que del numeral 802, se refería al Estupro y la Violación, figuras delictivas que son autónomas, consecuentemente es inaceptable que dicho precepto se refiera a ambas.

Corroborando lo antes expuesto, el delito de violación tipificado en el Código Penal de 1871, en algunos conceptos era repetitiva su redacción, en otros era confuso y mezclaba figuras autónomas consecuentemente era impreciso.

Ha creído conveniente citar todos los artículos que se refieren al delito de violación con la intención de que podamos darnos cuenta de los diversos supuestos que presentaba, además de que es la primera ley penal que nos gobernó.

2.4.- CODIGO PENAL DE 1929

En forma similar, en el Código citado con anterioridad, bajo el Título III, Libro III, que lleva por rubro "Delitos contra la libertad sexual", incluye los atentados al pudor, el delito de violación, mismo que de los artículos 860 al 867, se describen y sancionan de la siguiente manera:

"Artículo 860.-Comete el delito de Violación, el que por medio de la violencia física o moral tiene cópula con una persona sin voluntad de ésta, sea cual fuere su sexo".

"Artículo 861.-Se equipara a la violación y se sancionará como tal, la cópula con una persona que se halle sin sentido o que no tenga expedito el uso de la razón, aunque sea mayor de edad".

"Artículo 862.-La sanción de la violación será - hasta de seis años de segregación y multa de -- quince a treinta días de utilidades, si la persona fuere púber, si no lo fuere la segregación será hasta por diez años".

"Artículo 863.-Si la violación fuese precedida o acompañada de otros delitos se observarán las reglas de acumulación".

"Artículo 864.-A las sanciones señaladas en los artículos 852, 853, 856 y 862, se aumentarán:

I.- De dos a cuatro años cuando el reo sea -
ascendiente, descendiente, padrastro, madras--
tra, o hermano del ofendido, o cuando la cópu-
la sea contra el orden natural.

II.- De uno a tres años si el reo ejerciere auto-
ridad sobre el ofendido o fuere su criado -
asalariado, tutor o maestro, o comete la vio-
lación abusando de sus funciones; como médi-
co, cirujano dentista, comadrón, ministro de -
algún culto, funcionario o empleado público".

"Artículo 865.-Los reos de que habla la Fracción
II, del artículo anterior, quedarán inhabilitados
para ser tutores o curadores y además podrá el -
Juez suspender hasta por cuatro años en el ejer-
cicio de su profesión al funcionario público, mé-
dico cirujano, comadrón, dentista, ministro de al-
gún culto o maestro que haya cometido el delito
abusando de sus funciones".

"Artículo 866.-Cuando los delitos de que hablan
los artículos 851, 857 y 860, se cometan por un -
ascendiente, quedará el culpable privado de todo
derecho a los bienes del ofendido y a la patria
potestad respecto de todos sus descendientes e
inhabilitado para ser tutor o curador.

Si el reo fuere hermano, tío o sobrino del ofendi-
do no podrá heredar a éste, ni ejercer en su caso

la tutela o curatela del ofendido.

Lo prevenido en este artículo se entiende sin perjuicio de lo dispuesto por los artículos 3299 y 3249 del Código Civil".

"Artículo 867.-Siempre que se persiga un delito de estupro o de violación se averiguará de oficio si se contagió al ofendido de alguna enfermedad, para imponer al responsable la sanción que sea mayor entre las que corresponden.

Para el estupro o la violación y por otro delito agravado la sanción con una circunstancia de cuarta clase, lo mismo se observará cuando se cause la muerte".

Es de hacerse mención que en el Ordenamiento invocado no fue introducida ninguna reforma de importancia, quedando en su mayoría en iguales términos que el Código Penal de 1871, razón por la cual nos remitimos a los argumentos y comentarios ya expuestos sobre el ordenamiento de 1871.

Notándose únicamente que en el párrafo primero del artículo 867, se adicionó lo siguiente: "...se averiguará de oficio lo siguiente, si se contagió al ofendido de alguna enfermedad, para imponer al responsable la sanción que sea mayor entre las que correspondan".

Entendiéndose que se trata de un tipo agravado.

C A P I T U L O I I I

" MODALIDADES EN EL DELITO DE VIOLACION "

3.1.- ELEMENTOS

El delito aquí tratado, se constituye por tres elementos:

- a) Uno primeramente material, la consumación de la cópula;
- b) Uno segundo de la misma naturaleza, y que consiste en el empleo de la violencia para efectuar el acto, ya sea por el uso de medios físicos o por coacciones morales, siendo necesario a este respecto hacer notar que el empleo de los primeros se traduce frecuentemente en una fuerza de carácter moral, en virtud de la intimidación que producen en la víctima.
- c) Hay, finalmente un tercer elemento: que la cópula realizada con violencia, se verifique en ausencia de la voluntad de la víctima.

Es de estimarse que las constitutivas de este delito, son el ayuntamiento, y se tendrá que verificar por medio de la violencia física o moral, y que el pasivo no preste su voluntad.

Para Mariano Jiménez Huerta, los elementos constitutivos de esta figura típica son: " a) la cópula; y b) la violencia física o moral o la edad menor de doce años del sujeto pasivo u otras causas que impidan a éste producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales o resistir" (27)

Francisco González de la Vega expresa: "La imposición de la cópula sin consentimiento del ofendido, por medio de la coacción física o la intimidación moral, es lo que, tanto en la historia de las instituciones penales como en la doctrina y en las legislaciones contemporáneas, constituye la ausencia del verdadero delito sexual de violación". (28)

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dicho lo siguiente: "Los elementos Constitutivos del Delito de Violación consisten en: La cópula, entendiéndose esta como cualquier forma de ayuntamiento o conjunción sexual, con eyaculación o sin ella; con persona de cualquier sexo; en ausencia del consentimiento del sujeto pasivo de la infracción y con la concurrencia de la violencia física o moral, es decir, ya sea que el sujeto activo recurra a la fuerza material para anular la resistencia de la parte ofendida, "vis absoluta", que la amenace de males graves que la intimen, "vis compulsiva", logrando así realizar el ultraje" (29)

"El bien jurídico objeto de la tutela penal en este delito concierne primordialmente a la libertad sexual, contra la que el ayuntamiento impuesto por la violencia constituye el máximo ultraje, ya que el violador realiza la fornicación sea por medio de la fuerza material en el cuerpo del ofendido, anulando así su resistencia "violencia física, vis", o bien

(27) "Derecho Penal Mexicano". Tomo III. La Tutela Penal del Honor y de la Libertad. Tercera Edición. Editorial Porrúa, S.A. 1978 Pag. 252

(28) "Derecho Penal Mexicano". Los Delitos. Vigésima Edición. Editorial Porrúa, S.A. 1985. Pág. 381

(29) Semanario Judicial de la Federación, XLIII. Pág. 95. Sexta época. Segunda Parte.

por el empleo de amagos, constreñimientos psíquicos o amenazas de males graves que, por la intimidación que producen o por evitar otros daños, le impiden resistir (violencia moral, metus). Según criterio de González de la Vega. (30)

Celestino Forte Petit Candaudap, sigue el mismo criterio que - el anterior autor, por cuanto se refiere al bien jurídico tutelado, en el delito a estudio, y nos dice que es la libertad sexual. (31)

Sumándose al anterior criterio Mariano Jiménez Huerta, quien - expresa lo siguiente: "El bien jurídico tutelado en el delito de violación es el derecho que al ser humano corresponde de copular con la persona que libremente su libertad elija y de abstenerse de hacerlo con quien no fuere de su gusto o agrado". (32)

Nosotros estamos de acuerdo con los criterios vertidos, ya que pensamos que tanto en la violencia física o moral, la víctima sufre en su cuerpo un acto sexual que realmente no ha querido, ofendiéndose así el derecho personal a la libre determinación de su conducta en materia erótica.

(30) Op.Cit.Págs.381 y 382

(31) cf. "Ensayo Dogmático sobre el Delito de Violación". Cuarta Edición. - Editorial Porrúa.1985.Pág.31

(32) Op.Cit.Pág.251

3.2.- COPULA

Cópula significa el ligamento o atadura de una cosa con otra. En su acepción lógica indica el término que une al predicado con el sujeto. A su vez, el verbo copular, del latín copulare, en su carácter reflexivo indica unirse o juntarse carnalmente, pudiéndose notar que esa conjunción erótica no implica limitaciones en cuanto a la vía en que se realice o al modo como se opere.

El ayuntamiento que presupone la cópula ha de ir más allá del simple contacto físico del miembro viril con la parte externa de una cavidad natural del cuerpo de la víctima; requiere el acceso o penetración de dicho órgano en la cavidad vaginal, anal u oral, dada la redacción del artículo 265 del Código Penal para el Distrito Federal, no hay margen alguno a duda de que tanto cópulas normales como anormales quedan comprendidas en la descripción típica, ".....tenga cópula con una persona.....sea cual fuere su sexo", es lo suficientemente claro y no permite lugar a duda.

Al respecto, Francisco González de la Vega, define a la cópula como: "todo ayuntamiento, unión o conjunción carnal de las personas, sin distinción alguna. Fisiológicamente se caracteriza por el típico fenómeno de la introducción sexual, la que implica necesariamente una actividad viril normal o anormal, pues sin esta no se puede, con propiedad decirse que ha habido copulativa conjunción carnal". (33)

"La cópula existe en el mismo instante en que se produce la introducción, aunque fuere incompleta, del miembro viril en la abertura vulvar, anal u oral, sin que sea preciso que se efectúe la inmisio seminis, ni en la cópula normal que se produzca la rotura del himen o desfloramiento. El denominado coitus inter femora, no puede considerarse como cópula, habida

(33) Op. Cit. Pág. 385.

cuenta de que no existe introducción del miembro viril en la cavidad vulvar, pero sí el llamado coitus interruptus", posición de Mariano Jiménez Huerta. (34)

El Dr. Alberto González Blanco, admite por lo general, que la cópula se puede realizar como sigue: "Que sea ejecutada tanto por vía normal (vagina) como por vía anormal (empleando el ano o la boca), y respecto a esta última, se acepta casi sin discusión la que se efectúa por el ano, en atención seguramente a la configuración anatómica que tiene, ya que posee glándulas de proyección erógena, pero en cambio se discute la posibilidad de que la cópula pueda ser realizada por la boca (fellatio in ore) aún mediante la violencia manifiesta o presunta". (35)

Por su parte, Celestino Porte Petit Candaudap, acepta que la cópula puede ser normal o anormal. (36)

La Corte ha sostenido que: "en el delito de violación, el elemento cópula debe tomarse en su más amplia acepción, o sea cualquier forma de ayuntamiento o conjunción carnal, normal o anormal, con eyacuación o sin ella, y en la que haya habido la introducción sexual por parte del reo, aún cuando no haya llegado a realizarse completamente". (37)

Por nuestra parte pensamos, que el elemento cópula, que señala el artículo 265 del Código Penal del Distrito Federal, queda tipificado, por el solo hecho de que se produzca el acceso o penetración, con independencia de que la misma haya quedado total o parcialmente consumada fisiológicamente.

Siguiendo este mismo orden de ideas, aceptamos la cópula anormal en la violación, sea esta anal o bucal, pues lo importante es el propósito

(34) Op.Cit. Pág. 253

(35) "Delitos Sexuales en la Doctrina y en el Derecho Positivo Mexicano". Cuarta Edición, Editorial Porrúa. 1979. Págs. 149 y 150.

(36) Op.Cit. Pág 18.

(37) Semanario Judicial de la Federación. XII. Pág. 89. Segunda Parte. Sexta - Epoca.

to de realizar el coito o un acto equivalente al mismo; aunque la boca no sea un órgano sexual, ni tenga la actividad erógena, ha sido reemplazante de los mismos por parte del sujeto activo, afectando así la libertad sexual de la víctima.

3.3.- VIOLENCIA FISICA

Para que la violencia física tenga relevancia en la violación se requiere que la fuerza que se ejerza, recaiga directamente sobre la víctima y que esta neutralice la resistencia que la víctima opone. (38)

Por su parte, González de la Vega manifiesta: Que la fuerza material aplicada directamente en el cuerpo del ofendido, que anule, supere o venza su resistencia y lo obligue, contra su voluntad a sufrir en su cuerpo la conjunción sexual por medios que no pueda evadir. (39)

Implica la violencia física el uso de la fuerza material sobre la persona del sujeto pasivo al efecto de imponerle la cópula contra su manifestada voluntad exteriorizada en actos de resistencia de la víctima, según criterio de Mariano Jiménez Huerta. (40)

Al respecto Celestino Forte Petit Candaudap señala que la violencia física (vis absoluta), consiste en el uso de la fuerza material ejercida sobre la persona de la víctima para constreñirla a la conjunción carnal, o sea, en la fuerza de naturaleza material bastante o suficiente, desplegada en el sujeto pasivo, para la obtención de la cópula. (41)

Dante Alighieri expresa: "que hay verdadera violencia cuando el que la sufre no se adhiere en nada a aquel que la comete". (42)

Notándose que el anterior razonamiento es aplicable a lo aquí tratado.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación considera lo siguiente: "La fuerza ha de ejercitarse sobre la misma persona que se viola,

(38) cf. Alberto González Blanco. Op. Cit. Pág. 152

(39) cf. Op. Cit. Pág. 393.

(40) cf. Op. Cit. Pág. 259.

(41) cf. Op. Cit. Pág. 22

(42) "La Divina Comedia y la Vida Nueva". Décimo Tercera Edición. Editorial Porrúa. 1981. Pág. 185.

y ha de ser constante, pues si aquella cede al que violentamente intenta poseerla, no puede considerarse víctima de violación". (43)

La resistencia ha de ser seria y constante; es seria cuando está exenta de simulación y refleja una auténtica voluntad contraria; y es constante, cuando es mantenida hasta el movimiento último, excluyéndose aquella que existe al comienzo y después cede para participar en el recíproco goce.

(43) Semanario Judicial de la Federación. LX. Quinta Época. Pág. 768.

3.4.- VIOLENCIA MORAL

Raúl Carrancá y Trujillo y Raúl Carrancá y Rivas opinan que - en el delito de violación se configura no sólo imponiendo la cópula por medio de la fuerza física, sino también, mediante la violencia moral, el sujeto pasivo accede o no pone resistencia al acto sexual ante las amenazas de - que es objeto. (44)

La violencia moral, se traduce en las amenazas o amagos de males graves, que el sujeto activo emplea para intimidar a la víctima y lograr en esas condiciones el acto carnal, pero a condición, que sean serios y constantes. Esta forma de violencia aún, cuando coloca a la víctima en la disyuntiva de optar por su entrega sexual o sufrir las consecuencias de su negativa, a diferencia de lo que sucede en la violencia física, no impide la resistencia, según lo expresa Alberto González Blanco. (45)

Por su parte, Francisco González de la Vega, manifiesta que exige cuando el delincuente amaga o amenaza a una persona con un mal grave, - presente o inmediato, capaz de intimidarla, aniquilando la libertad: su esencia consiste en causar o poner miedo en el ánimo de una persona o en llevar a ella una perturbación angustiosa por un riesgo o mal que realmente amenace o se finja en la imaginación. (46)

Al respecto, Porte Petit señala que "por vis compulsiva debemos entender la exteriorización al sujeto pasivo o a un tercero con quien tenga el pasivo vínculos de afecto, de un mal inminente o futuro, capaz de constreñirlo para realizar la cópula". (47)

Nosotros coincidimos con los anteriores criterios ya expuestos; ya que la violencia moral se caracteriza por la amenaza grave e inmi-

(44) "Código Penal Anotado". Séptima Edición. Editorial Porrúa. 1986. Pág. 641

(45) cf. Op. Cit. Pág. 155

(46) cf. Op. Cit. Pág. 395

(47) Op. Cit. Pág. 45

nente que sufre la ofendida, en su reputación o en sus intereses o también contra un tercero, cuando así se cause una fuerte coacción sobre el ánimo - de aquella, como podría ser el caso de la amenaza de matar a su madre, hijo, etc.

3.5.- SEXO

No existe en nuestro Derecho Positivo, problema alguno en la determinación del sujeto pasivo en el delito de violación pues el artículo 265 del Código Penal para el Distrito Federal, en forma expresa determina - que puede serlo una persona de cualquier sexo, pero es necesario precisar si la mujer puede ser sujeto activo en el presente delito, ya que el precepto legal invocado nada dice acerca de quien puede serlo.

Desde el punto de vista del sexo, en el delito a estudio, de los posibles ofendidos, actualmente se observan dos diversos grupos caracterizados, porque en el primero sólo se considera que la mujer sólo puede ser sujeto pasivo, y el segundo no se establece limitación alguna pudiendo serlo hombres y mujeres.

"El elemento nuclear de la acción descrita en el artículo 265 de nuestro Código Penal es "tener cópula". Ahora bien, tener cópula es una conducta eminentemente activa. Como la cópula consiste, en la introducción - del órgano sexual masculino en el cuerpo de otra persona, se llega a la conclusión de que quien puede tener cópula es únicamente quien dispone de un órgano capaz de ser introducido en el cuerpo ajeno, es decir el hombre. En consecuencia, como la mujer no tiene miembro viril, no cabe admitir que pueda desarrollar una conducta que sea subsimible en el precepto del artículo 265 del Código Penal". Según criterio de Alberto González Blanco. (48)

A su vez, Fontán Balestra nos dice que "en la práctica no es fácil llegar al acceso carnal con un hombre contra su voluntad, pues la naturaleza ha hecho que al sujeto masculino le sea necesaria una colaboración psíquica, para que sus órganos genitales estén en condiciones de poder realizar el acto carnal". (49)

(48) Op. Cit. Pág. 162

(49) "Delitos Sexuales". Segunda Edición. Buenos Aires. 1953. Pág. 60

Raúl Carrancá y Rivas y Raúl Carrancá y Trujillo, manifiestan que en el delito a estudio, puede consumarse en persona de cualquier sexo. (50)

La Cópula puede realizarla el varón en la mujer por vía vaginal, anal u oral, y en el hombre por vía anal u oral. Son indiferentes las - cualidades personales del sujeto pasivo pues desde el instante en que el - bien jurídico tutelado en este delito es la libertad sexual, todos los seres humanos pueden ser sujetos pasivos, nos dice al respecto Jiménez Huer- ta. (51)

Al respecto, Francisco González de la Vega dice: "En el Delito de Violación, el sujeto pasivo puede ser cualquier persona, sin distinción - alguna, puesto que, según términos expresos de la Ley, refiriéndose al ofendi do se declara sea cual fuere su sexo. En cuanto a la edad o desarrollo fi- siológico, no se establece limitación alguna. En consecuencia, son posibles - víctimas de la violación, todos los seres humanos, hombres, mujeres; vírgenes o no, en edad infantil, juvenil o adulta, ligados o no por matrimonio, de vida sexual honesta o impúdica. Esta total indiferenciación obedece a que cual- quier sujeto puede sufrir la unión carnal impuesta por medios coactivos, - atacando así primordialmente, aparte de su seguridad, su libertad de determi nación en materia erótica . (52)

En contra posición a las opiniones de González Blanco y Fon- tán Balestra, ya antes citadas, encontramos que Forte Petit, considera que - "la mujer puede ser sujeto activo mediante la violencia física, puesto que puede lograrse la mecánica del coito respecto del hombre, venciendo los obs táculos fisiológicos para la erección del órgano masculino, como puede suce der cuando se encuentra el sujeto pasivo, en virtud de la fuerza realizada, en condiciones de no oponer resistencia ni de evitar la maniobra fisiológi

(50) cf. Op. Cit. Pág. 522

(51) cf. Op. Cit. Pág. 272

(52) cf. Op. Cit. Págs. 389 y 390.

ca sobre él realizada". (53)

Nosotros al respecto, consideramos que en el presente delito, únicamente puede ser sujeto activo el hombre, ya que es el único que puede tener cópula; entendiéndose por cópula como una conducta activa, ya que la cópula consiste en la introducción del miembro viril en el cuerpo de otra persona; se llega a la conclusión de que quien puede tener cópula es únicamente el que dispone de un órgano capaz de ser introducido en el cuerpo ajeno, es decir el hombre. En consecuencia, como la mujer no puede tener cópula, no cabe admitir que pueda desarrollar una conducta que sea subsumible en el precepto 265 del Código Penal.

(53) Op. Cit. Págs. 36 y 37

3.6.- MENOR DE 12 AÑOS O LA FALTA DE VOLUNTAD O DE RESISTIR
LA CONDUCTA DELICTIVA

Bajo este rubro quedan comprendidas las cópulas normales, realizadas con personas de corta edad, aunque presten su consentimiento en el acto. Estos ayuntamientos en los que los niños prestan su aparente voluntad constituyen el delito mas grave que se equipara a la violación.

Considero, que siendo la impubertad aquella temprana edad en que el sujeto aún no es apto para la vida sexual de relación y para los fenómenos reproductores, este estado impide al menor resistir psíquica y corporalmente pretenciones lúbricas cuyo verdadero significado, alcance y posibles consecuencias ignora racionalmente.

Raúl Carrancá y Trujillo y Raúl Carrancá y Rivas comentan, que deben reputarse como delictivos los actos que realiza el sujeto activo - del delito de violación si los comete en una persona privada de su voluntad por causa de enfermedad o por cualquier otra causa, ya que no tiene conscientemente la facultad de querer, es decir, que su consentimiento está viciado, por la impotencia de desear o ejecutar, libre y con perfecto conocimiento, por lo que la actitud del infractor debe equipararse justamente a la violencia física o moral que despliega en toda persona consiente y libre de sus actos para hacerla que sufra las consecuencias de actos ajenos a su voluntad. (54)

Francisco González de la Vega nos dice al respecto: "La mayor parte de las legislaciones, bajo el común nombre de violación y como su especie, incluye la figura conocida doctrinariamente como violación presunta, consistente, en general, en la acción de ayuntarse con personas incapacitadas para resistir psíquica o corporalmente el acto debido a enfermedades de la mente o del cuerpo, a la corta edad o análogas condiciones de indefensión". (55)

(54) cf. Op. Cit. Pág. 625

(55) Op. Cit. Pág. 404

Sigue comentando el autor de referencia que: En persona, que - por cualquier causa, no esté en posibilidad de producirse en sus relaciones sexuales o de resistir la conducta.... Entre otros casos, se comprenden las cópulas con personas privadas de razón, entendiendo en sentido vulgar como tal, que el sujeto pasivo padezca enagenación mental, sea en forma patológica de insuficiencia de sus facultades volitivas o de estado psiquiátrico de inconciencia. La demencia en sus variadas formas de ser, de las que impiden darse cuenta o de conocer el acto mismo que se realiza en el cuerpo - del sujeto, con ciertas formas de absoluto cretinismo esclarecido y consistente para la prestación sexual o de las que manifiesten la imposibilidad de movimientos de oposición. (56)

Por su parte, Eugenio Quello Calón señala que "en este caso es indiferente que el hecho se realice contra o sin la voluntad de la agravada o con su pleno asentimiento, pues la ley presume implícitamente en este caso, sin admitir prueba en contrario, la incapacidad de consentir de la violada ". (57)

Nosotros consideramos, que el consentimiento prestado por una menor de edad, carece de toda validez jurídica, toda vez que quien la otorga no está en posibilidad de producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales, en consecuencia la referida voluntad se encuentra viciada.

Queda comprendida en esta modalidad del delito la cópula con persona privada de sentido, entendiendo por tal el estado transitorio de inconciencia en que el sujeto pierde mas o menos momentáneamente su aptitud cognoscitiva, la volición y la ideación, sea por causas traumáticas, psíquicas, tóxicas o patológicas. El responsable del delito, en presencia del estado de plena indefensión psíquica y corporal de la víctima, lo aprovecha para el fornicio en ausencia no solo del consentimiento de esta sino de su

(56) cf. Op. Cit. Págs. 405 y 406

(57) Op. Cit. Pág. 586

sentido, según considera Francisco González de la Vega. (58)

Es de considerarse que el delito pueda realizarse privando - del sentido a la víctima para que no oponga resistencia o bien aprovechando ese estado en que se encuentra y abusando en él su persona. Como casos - de privación del sentido se pueden mencionar: los síncope, desfallecimientos o desmayos producidos traumáticamente por causas patológicas o por extrema debilidad; el letargo o sueño patológico profundo; el sueño por narcóticos y el hipnótico; la ebriedad completa o absoluta; el estado de agonía - sin lucidez, etc.

Respecto a los síncope, nos comenta Francisco González de la Vega: "que son característicos de ciertas enfermedades (epilepsia, histeria) y en estos casos los médicos legistas aconsejan proceder con gran cautela por la frecuencia de falsas acusaciones provenientes de histéricas o de mujeres que pretenden ocultar una falta. La posibilidad de que el delito se - realice aprovechando el sueño natural de una mujer, generalmente se estima - increíble, tratándose de vírgenes o de mujeres sin mayor experiencia". (59)

Sigue comentando el autor de referencia, "que la posibilidad - de la conjunción carnal con persona ebria sin que esta lo advierta, y sin, que, por tanto, oponga la debida resistencia, es inegable. Naturalmente, la -- ebriedad de que se encuentra atacado el sujeto pasivo no ha de ser aquella que se traduce en un simple debilitamiento de los poderes inhibitorios. Sólo puede decirse de un ebrio que está privado de sentido cuando llega a la inconciencia completa". (60)

Al respecto, nos comenta Mariano Jiménez Huerta: "que el artículo 266 hace genérica referencia a la cópula con persona... que por - cualquier causa no esté en posibilidad de producirse voluntariamente en -

(58) cf. Op. Cit. Pág. 407

(59) cf. Op. Cit. Pág. 408

(60) Op. Cit. Págs. 408 y 409

sus relaciones sexuales.....Cuando el sujeto pasivo se halle imposibilitado de producirse voluntariamente, la cópula que se efectúe con él, aún cuando se realice con su formal consentimiento, adolece del vicio de nulidad - que inficiona todos los actos de las personas que no se hallan en su cabal juicio. El consentimiento prestado en dichas circunstancias carece de valor para investir de licitud la conjunción carnal, pues es un consentimiento in válido por provenir de personas que se encuentran en imposibilidad de querer y consentir mediante una normal motivación". (61)

Nos comenta Mariano Jiménez Huerta, que la 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 o 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 aquel, aún cuando el sujeto activo no hubiere ocasionado el estado o situación de que se aprovecha para lesionar la libertad sexual de la víctima.. Se entiende que el sujeto pasivo no está en posibilidad de "producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales", aparte de la edad menor de 12 años descrita específicamente cuando se encuentre en imposibilidad de entender o discurrir a (causa - de una alteración patológica de la mente). Entran aquí los estados de enajenación mental en sus diversas formas de manifestación causativo de la - anulación de la conciencia o de la voluntad, ora se traduzcan en esquizofrenias, o se hace, en generales disgregaciones de las funciones psíquicas que afectan el pensamiento, conducta, afectividad, sentimiento y relaciones con - el mundo exterior; ora en oligofrenias, esto es, en defectos congénitos o adquiridos en los primeros años de la vida cuando el cerebro se encuentra en plena inmadurez. (62)

(61) Op. Cit. Pág. 266

(62) cf. Op. Cit. Pág. 267

Sigue comentando el autor antes citado, que las situaciones comentadas con anterioridad, pueden ser oriundas de múltiples causas; accidentales unas y otras originadas por el propio actuar doloso del agente, las primeras 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 comatosos. (63)

Nos dice Jiménez Huerta, que la cópula efectuada aprovechando el sueño normal de la víctima sólo es posible en excepcionales hipótesis, mas académicas que reales, pues no es, en verdad, fácil copular con una persona dormida sin que ésta se de cuenta de tan agitado acontecer. Sólo es admisible tan excepcional hipótesis en mujeres multíparas habituadas a la vida matrimonial o en aquellas situaciones crepusculares conocidas con el nombre de embriaguez del sueño y caracterizadas por la circunstancia de producir un retardo, en el momento de despertar, en la natural y simultánea recuperación del sentido, inconsciente durante el sueño.

También resulta difícil copular con persona que se halla inmersa en un estado de sonambulismo espontáneo, pues aunque es evidente que en dicho estado el sujeto pasivo puede ejecutar sin conciencia ni recuerdo determinados actos, estos son, por lo general, de índole muy simple y es poco factible que en tal estado pueda, sin despertar de dicho sueño, copular. También determinados estados patológicos, febriles, epilépticos o comatosos, producen desvanecimientos, desmayos o síncope, mas o menos duraderos en los que la persona que los sufre queda privada de sentido y puede ser víctima de una copulación. En todas las hipótesis hasta ahora enunciadas, el sujeto activo aprovecha la situación de inconsciencia en que se halla su víctima, para en tal coyuntura tener con ella cópula carnal. (64)

(63) cf. Op. Cit. Pág. 266

(64) cf. Op. Cit. Pág. 266

Es de considerarse que existen otras causas que pueden impedir la resistencia del sujeto pasivo, como pudieran ser los estados físicos anormales en que las víctimas se hallan a consecuencia de antiguas enfermedades, lesiones sufridas; como serían: la parálisis, mutilaciones o incapacidades que aquellas dejan como secuela.

3.7.- COMETIDA POR INTERVENCIÓN DIRECTA O INMEDIATA DE DOS O MAS PERSONAS

Esta agravación tiene como base objetiva, y se funda en que en el hecho intervienen en forma directa o inmediata una pluralidad de personas, intervienen físicamente los que realizan la violación y los que toman parte necesaria en los actos ejecutivos, así como los autores intelectuales mediatos y cómplices.

La locución: intervención directa o inmediata, no implica que todos los sujetos realicen la cópula con el sujeto pasivo, pues dicha participación puede limitarse a sujetarlo, golpearlo, amenazarlo; mientras uno o varios copulan con la víctima, los demás partícipes podrán ser los cómplices, que no intervengan directa o inmediatamente en los hechos, como podría ser el caso de aquel que está vigilando, el que planeó el delito y no participó; es también conocida como violación tumultaria.

Autores de este delito, no lo son únicamente los que yacen con la víctima, sino también los que cooperan al yacimiento por actos simultáneos; es decir, sujetarla, amordazarla, etc., para evitar que esta pida auxilio.

3.8.- REALIZADO POR UN ASCENDIENTE EN CONTRA DE SU DESCEN-
DIENTE, O POR ESTE CONTRA AQUEL

Sobre el particular, señala el Título sexto, Capítulo I del Có-
digo Civil para el Distrito Federal, se refiere al parentesco, y en sus artí-
culos 292, 293, 294, 295 y 298 nos dan una explicación sobre ello.

"Artículo 292.- La Ley no reconoce mas parentes-
co que los de consanguinidad, afinidad y el civil".

"Artículo 293.- El parentesco de consanguinidad
es el que existe entre personas que descienden -
de un mismo progenitor".

"Artículo 294.- El parentesco de afinidad es el
que se contrae por el matrimonio entre el varón
y los parientes de la mujer y entre la mujer y -
los parientes del varón".

"Artículo 295.- El parentesco civil es el que na-
ce de la adopción y solo existe entre el adoptan-
te y el adoptado".

"Artículo 298.- La línea recta es ascendente o -
descendente; ascendente es la que liga a una per-
sona con su progenitor o tronco de que procede;
descendente es la que liga al progenitor con los
que de él proceden. La misma línea es, pues, ascen-
dente o descendente, según el punto de partida y
la relación a que se atiende".

Los ascendentes, son el Padre, la Madre y cualquiera de los --
Abuelos de quien una persona desciende. En cuarto grado, los dieciseis tata-
rabuelos, en primer grado, como ya se dijo, los dos padres, en segundo grado -
los cuatro abuelos, en tercer grado los ocho bisabuelos.

Los descendientes, vienen siendo, los hijos, nietos o cualquier
persona que desciende de otra.

3.9.- COMETIDO POR UN TUTOR EN CONTRA DE SU PUPILO

Entendiéndose por Tutor, la persona que ejerce la Tutela, el que se nombra para ciertos actos: los artículos 449 y 452, del Código Civil para el Distrito Federal, nos hace una descripción y análisis de lo relativo al tema.

"Artículo 449.- El objeto de la tutela es la guarda de la persona y bienes de los que no estando sujetos a patria potestad para gobernarse por si mismos.

La tutela puede también tener por objeto la representación interina del incapaz en los casos especiales que señale la ley".

"Artículo 452.- la tutela es un cargo de interés público del que nadie puede eximirse, sino por causa legítima".

Ahora bien por Pupilo, se entiende, un huérfano menor de edad, respecto de su Tutor, o la persona que por estado de minoría de edad, se encuentre bajo tutela.

3.10.- COMETIDA POR PADRASTRO O AMASIO EN CONTRA DEL HIJAS--
TRO

Al respecto consideramos, que padrastro es aquel padre que por afinidad, de los hijos de la mujer con la que está casado, habidos en matrimonio anterior. Aquel marido de la mujer respecto de los hijos de otro matrimonio, habidos antes por ella.

3.11.- COMETIDO POR QUIEN DESEMPEÑE UN CARGO O EMPLEO PÚBLICO O EJERZA UNA PROFESION

Se refiere, a toda aquella persona, servidor público, cuando se encuentre en sus labores, aproveche el cargo conferido para llevar a cabo - la realización del ilícito.

De igual manera hace referencia a todo aquel profesionista - llámese Ingeniero, Médico, etc., que se aprovechan de su profesión para llevar a cabo el acto.

C A P Í T U L O I V

" ESTUDIO DE LOS ELEMENTOS DEL DELITO DE VIOLACION "

En el presente capítulo, nos ocuparemos de los elementos positivos y negativos del delito a estudio.

ELEMENTOS POSITIVOS

4.1.- CONDUCTA

Para poder hacer una clasificación del delito de violación y sus diversas modalidades, es necesario entender qué significa para el derecho la conducta.

Para Castellanos Tena la "conducta es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo encaminado a un propósito". (65)

Por regla general, los autores tratan de dar un concepto sobre la conducta haciendo referencia a las formas en que pueda expresarse el proceder humano, aludiendo a la actividad como a la inactividad del sujeto.

(65) Op. Cit. Pág. 149

Resulta ser para nosotros, la conducta como una actividad voluntaria o una inactividad voluntaria; que produce un resultado, con violación de una norma prohibitiva, en los delitos comisivos, de una preceptiva - en los omisivos de ambas, en los delitos de comisión por omisión.

Por su parte, Francisco Pavón Vasconcelos, nos dice: la conducta consiste en el peculiar comportamiento de un hombre que se traduce exteriormente en una actividad o inactividad voluntaria. Este concepto es comprensivo de las formas en las cuales la conducta puede expresarse: Acción u omisión, así la conducta consiste en una actividad o movimiento corporal, o bien en una actividad, una abstención, un no hacer, tanto corporal o bien en una inactividad, una abstención, un no hacer; tanto el actuar como el omitir, el hacer como el no hacer, tiene íntima conexión con un factor de carácter psíquico que se identifica con la voluntad de ejecutar la acción o de no realizar la conducta esperada. (66)

De lo anteriormente expresado, se aprecia que la conducta es - una manera de asumir una actitud, que puede manifestarse como una acción o como una omisión.

Entendemos que en nuestro derecho, lo que se sanciona es el hecho de que una persona, haga lo que está prohibido por la Ley, o que deje de hacer aquello que la Ley le exige que lo realice, por tanto, para efectos del Derecho Penal, se puede hablar de delitos de acción y de delitos de omisión, a la vez los delitos de omisión se han dividido, en los delitos de omisión simple y delitos de omisión impropia o llamados también de comisión por omisión.

Los delitos de omisión, son aquellos contrarios a los antes expuestos, por lo tanto señalan una inactividad, un no hacer voluntario y tipi

(66) cf. "Manual de Derecho Penal Mexicano". Parte General. Séptima Edición Editorial Porrúa. México 1958. Pág. 186

ficado por una ley como una conducta que lo sanciona. La omisión se constituye por una conducta negativa y que el derecho obliga a que se realice el acto, sin embargo el sujeto permanece en la inactividad violando de obrar, en tanto que en la comisión se violan los derechos jurídicos, uno de obrar y otro de abstenerse.

En la comisión por omisión el deber es el efecto de tener una responsabilidad de realizarse en cumplimiento de un deber, en la existencia de un deber jurídicamente fundado y de abstención de su cumplimiento por la inactividad.

De lo anteriormente expuesto, se concluye que, el delito a estudio, es un delito de acción, ya que solamente puede realizarse por una acción no siendo posible la realización omisiva.

Por lo que se refiere a los sujetos que intervienen en la acción existen sujetos activos y sujetos pasivos.

Sujeto activo: Es el sujeto productor de la conducta ilícita penal, siendo el hombre el único sujeto activo posible en el delito.

Sujeto pasivo: Es el titular de un bien jurídico, protegido por la norma penal, y es quien resiente directamente los efectos del delito el ofendido es quien sufre en forma indirecta los efectos del delito.

En el presente delito, pueden ser sujetos pasivos tanto el hombre como la mujer, y en cuanto al sujeto activo sólo puede serlo el hombre, como ya lo manifestamos en el punto 3.5.

4.2.- TIPICIDAD

La tipicidad según Castellanos Tena es: "el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley; la coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador". (67)

Por su parte, Pavón Vasconcelos le define como "una forma general y abstracta, como un comportamiento humano, la adecuación de la conducta o del hecho a la hipótesis legislativa, el encuadramiento a la subsunción - del hecho en la figura legal". (68)

A su vez, Luis Jiménez de Asúa nos comenta: "Que la vida diaria, nos presenta una serie de hechos contrarios a la norma y que, por dañar en alto grado la convivencia social, se sancionan con una pena. El código o las leyes los definen, los concretan, para poder castigarlos. Esta descripción legal, desprovista de carácter valorativo, en la que constituye la tipicidad". (69)

Por lo tanto, el tipo es la descripción legal de una conducta estimada como delito que lesiona o hace peligrar bienes jurídicos protegidos por la norma penal. El tipo, es una concepción legislativa, es la descripción de una conducta hecha dentro de los preceptos legales.

Los tipos se pueden clasificar en:

Normales: Los que se limitan a hacer una descripción objetiva.

Anormales: Además de factores objetivos contienen elementos subjetivos o normativos.

(67) Op. Cit. Pág.168

(68) Op. Cit. Pág.277

(69) "La Ley y el Delito". Principios de Derecho Penal. Editorial Sudamericana. 1981. Pág.225

Fundamentales o Básicos: Constituyen la esencia o fundamento de otros tipos.

Especiales: Se forman agregando otros requisitos al tipo fundamental, al cual subsumen.

Complementados: Se constituyen al lado de un tipo básico y - una circunstancia o peculiaridad distinta.

Autónomas o Independientes: Estos tienen vida por sí.

Amplios: Describen una hipótesis única, que puede ejecutarse por cualquier medio comisivo.

Casuísticos: Preveen varias hipótesis, a veces el tipo se integra con una de ella, que pueden ser alternativos, otras con la conjunción de todas, que son acumulativos.

Subordinados: Dependen de otro tipo.

De lo anteriormente expuesto, debemos concluir que el delito - de Violación en cuanto al tipo se clasifica en:

Normal, ya que el tipo no contiene elementos normativos ni - subjetivos.

Autónomo o independiente, en cuanto a que el tipo tiene absoluta autonomía, es decir, tiene existencia propia sin depender de otro tipo.

Casuístico, en razón de que el tipo describe varias formas -
de ejecutar el delito y no únicamente una modalidad.

4.3.- ANTIJURIDICIDAD

Se entiende a la antijuricidad, desde el punto de vista penal, como lo contrario a la norma penal; la conducta antijurídica es aquella que viola una norma penal tutelar o un bien jurídico.

Al respecto, Castellanos Tena dice que: "la antijuricidad radica en la violación del valor o bien protegido a que se contrae el tipo penal respectivo". (70)

Por su parte, Jiménez de Asúa, nos comenta que "la antijuricidad, es lo contrario al Derecho, por tanto, el hecho no basta que encaje descriptivamente en el tipo que la ley ha previsto, sino que se necesita que sea antijurídico, contrario al Derecho". (71)

A su vez, Pavón Vasconcelos al respecto expresa: "la antijuricidad es un desvalor jurídico, una contradicción o desacuerdo entre el hecho del hombre y las normas del Derecho". (72)

El hecho contrario a Derecho, es un ataque a los intereses de los particulares o de la colectividad, protegidos por las normas jurídicas, por lo tanto, una lesión o peligro de un bien jurídico, sólo será materialmente contrario a Derecho, cuando esté en contradicción con los fines del orden jurídico que regula la vida común.

Por lo tanto, una conducta será antijurídica cuando concorra la violación de una norma penal y la ausencia de una causa de justificación.

Por lo que se concluye que la conducta en la violación será -

(70) Op. Cit. Pág.178

(71) Op. Cit. Pág.267

(72) Op. Cit. Pág.295

antijurídica, cuando siendo típica, no existía una causa de licitud.

4.4.- IMPUTABILIDAD

La imputabilidad, es la capacidad de entender y querer. Para que el individuo conozca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo, debe tener capacidad de entender y de querer, de determinarse en función de aquello que conoce; luego la aptitud (intelectual y volitiva), constituye el presupuesto necesario de la culpabilidad. Es la capacidad de obrar en Derecho Penal, es decir, de realizar actos referidos al Derecho Penal que traiga consigo las consecuencias penales de la infracción, según lo considera Castellanos Tena. (73)

Así mismo Sergio Vela Treviño nos dice que la imputabilidad es la capacidad de autodeterminación del hombre para actuar conforme con el sentido, teniendo la facultad, reconocida normativamente de comprender la antijuridicidad de su conducta. (74)

En igual sentido Osorio y Nieto nos dice: "que la imputabilidad es la capacidad de entender y querer, dentro del ámbito del Derecho Penal. Tal capacidad, tiene dos elementos, uno intelectual, referido a la comprensión de los actos que uno realiza, y el segundo de índole volitiva, que se refiere a la capacidad para desear el resultado. Siendo imputable todo sujeto que tenga capacidad en el campo penal, condicionada por razones de salud mental". (75)

Ahora bien, imputar un hecho a un individuo, es atribuírselo para hacerle sufrir las consecuencias, es decir para hacerle responsable de él.

Entendiéndose por responsabilidad, según Castellanos Tena, como el deber jurídico en que se encuentra el individuo imputable de dar cuenta

(73) cf. Op. Cit. Págs. 217 y 218

(74) cf. "Culpabilidad e Inculpabilidad". Teoría del Delito. Editorial Trillas. México 1973. Pág. 18

(75) Osorio y Nieto, César Augusto. "Síntesis de Derecho Penal". Parte General. Primera Edición. Editorial Trillas. México 1984. Pág. 62

a la sociedad por el hecho realizado. (76)

Es de apreciarse, que la imputabilidad y la responsabilidad, son conceptos distintos y precisos. La primera de ellas afirma la existencia de una relación de casualidad psíquica entre el delito y la persona; la responsabilidad resulta de la imputabilidad, puesto que es responsable el que tiene capacidad para sufrir las consecuencias del delito, si bien, en última instancia, es una declaración que resulta del conjunto de todos los caracteres del hecho punible.

Sin embargo, la imputabilidad debe existir en el momento del acto como exigencia ineludible. Ya que si el sujeto antes del acto (acción u omisión), dolosa o culposamente en situaciones inimputables y en esas condiciones comete el delito, le es imputable el resultado y por consiguiente es acreedor a una pena.

(76) cf. Op. Cit. Pág. 219

4.5.- CULPABILIDAD

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

Al respecto, Castellanos Tena manifiesta: "que la culpabilidad es el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto". (77)

"En el más amplio sentido puede definirse la culpabilidad como el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica", según lo define Jiménez de Asúa. (78)

En nuestro Derecho Penal, la culpabilidad presenta tres formas:

- 1.- El Dolo o Intención
- 2.- La Culpa o Imprudencia
- 3.- La Preterintencionalidad

1.- El Dolo o Intención, existe cuando el sujeto activo, se ha representado en su mente la conducta que va a realizar y el resultado de esa conducta, y decide en un acto de voluntad, llevar a cabo lo que en su mente se representó, la conducta es intelectual y voluntaria.

Existe cuando se produce un resultado típicamente antijurídico, con conciencia de que quebranta el deber, con conocimiento de las circunstancias de hecho y el curso esencial de la relación de causalidad existente entre la manifestación humana y el cambio en el mundo exterior con voluntad de realizar la acción y con representación del resultado que se quiere.

(77) Op.Cit.Pág.246

(78) Op.Cit.Pág.352

Pensamos, que el dolo consiste en la intención de ejecutar un hecho ilícito, aceptando el resultado.

2.- La Culpa o Imprudencia, se presenta cuando se da cuenta - el sujeto activo que no desea realizar una conducta que lleve un resultado delictivo, pero por un actuar imprudente, negligente, carente de atención, cuidados o reflexión realiza una conducta que produce un resultado delictuoso previsible.

La Culpa, es la ejecución de un acto, que pudo y debió ser previsto, y que por falta de previsión en el agente, produce un efecto dañoso. Y existe cuando se produce un resultado típicamente antijurídico por falta - de previsión del deber de conocer, no solo cuando ha faltado al autor la representación del resultado que sobrevendrá, sino también cuando la esperanza de que no se sobreponga ha sido fundamento decisivo de las actividades del autor, que se producen sin querer el resultado antijurídico.

3.- Preterintencionalidad, se produce cuando la intención del sujeto activo, sobrepasa el resultado delictivo.

Para Fernando Castellanos Tena, la preterintencionalidad es, no solamente dolo, ni únicamente culpa, sino una suma de ambas especies, que se inician en forma dolosa y termina culposamente en su adecuación típica. -
(79)

El dolo y la culpa, se representan en diferentes formas; el dolo, puede presentarse de las siguientes formas:

Directo, el resultado corresponde al que había previsto el sujeto activo, es decir, hay voluntariedad en la conducta y se quiere el resul

(79) cf. Op. Cit. Pág. 252

tado.

Indirecto, cuando el sujeto se propone un fin, pero prevé y acepta la realización necesaria de otros resultados típicos y antijurídicos.

Indeterminado, es la voluntad genérica de delinquir, sin proponerse a causar un delito en especial.

Eventual, el sujeto se propone un resultado delictivo, determinado, previendo la posibilidad de otros daños mayores, pero se aceptan en el supuesto de que ocurran.

La Culpa, puede revestir las siguientes formas:

Consciente, con previsión o con representación, existe cuando el sujeto ha previsto el resultado típico, pero no desea tal resultado, y espera que no haya tal evento típico.

Inconsciente, sin previsión o sin representación, esto es, no se prevé el resultado que es previsible (Penalmente tipificado), comenta Castellanos Tena. (S)

Para concluir con el análisis de la culpabilidad, se hará referencia al caso fortuito, en el que la conducta y el resultado que se verifican no son atribuibles al sujeto, ni a título de dolo, ni de culpa, toda vez que el sujeto no se propone realizar una conducta típica, ni actuar en forma negligente o imprudente; en consecuencia, el evento viene a ser el mero accidente, un hecho extraño a la voluntad y al cuidado del sujeto de la conducta.

De lo vertido, se concluye que en el delito a estudio puede existir el dolo (directo), como forma de culpabilidad, ya que para la verificación de dicho ilícito se requiere necesariamente del actuar conciente y voluntario, encaminado a la producción de un resultado típico y anti-jurídico. Y resulta ser directo, porque el propósito del agente, coincide con el resultado.

4.6.- PUNIBILIDAD

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

Castellanos Tena nos dice que la punibilidad consiste en: "el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta". (81)

Según lo manifestado con anterioridad, debemos decir que en relación al delito de Violación y sus agravantes, previsto y sancionado por los numerales 265, 266, 266-bis y párrafos del Código Penal vigente para el Distrito Federal, que establece que se le aplicará prisión de seis a ocho años, la agravante del artículo 266-bis, la prisión será de ocho a veinte años y la multa de cinco mil a doce mil pesos; por lo que propongo que a los autores de éste delito, se les aplique la pena máxima de prisión, que existe en nuestro Ordenamiento Penal, es decir de veinte a cuarenta años, y por lo que hace a la pena pecuniaria, ésta debería de establecerse según el salario mínimo, establecido en el Distrito Federal; y a criterio particular en caso de que existiera pena perpetua en nuestro Código Penal, se les aplique a los autores de dichos ilícitos.

(81) Op. Cit. Pág. 275

4.7.- CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD

Las condiciones objetivas de punibilidad, las define Castellanos Tena como "aquellas exigencias ocasionalmente establecidas por el legislador para que la pena tenga aplicación". (82)

Son ciertas circunstancias exigidas por la Ley Penal, para la imposición de la pena, que no pertenece al tipo del delito que no condicionan la antijuridicidad, que no tiene carácter de culpabilidad. Las circunstancias constitutivas de una condición de punibilidad se diferencian de una manera clara de los elementos del tipo del delito, en que aquellas no son circunstancias que pertenezcan al tipo.

Jiménez de Asúa, manifiesta que las condiciones objetivas de punibilidad, son los elementos valorativos y mas comúnmente, modalidades del tipo. Y entiende que, las mas genuinas condiciones objetivas son los presupuestos procesales a que a menudo se subordinan la persecución de ciertas figuras del delito, como la calificación de la quiebra. (83)

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

Por lo señalado, es de considerarse que en el presente delito no existe ninguna condición objetiva de punibilidad; o sea, no requiere ningún requisito o elemento valorativo para que tenga aplicación la punibilidad.

(82) Op. Cit. Pág.278

(83) cf. Op. Cit. Pág.425

ELEMENTOS NEGATIVOS

4.1.1.- AUSENCIA DE CONDUCTA

La ausencia de conducta es el aspecto negativo del elemento - conducta.

Para Castellanos Tena, la ausencia de conducta es "uno de los aspectos impositivos de la formación de la figura delictiva, por ser la actuación humana, positiva o negativa, la base indispensable jurídica". (84)

Por su parte, Pavón Vasconcelos, manifiesta que hay ausencia de conducta e imposibilidad de integración del delito, cuando la acción u omisión son involuntarias o cuando el movimiento corporal o la inactividad no pueden atribuirse al sujeto, no son "suyos", por faltar en ellos la voluntad. (85)

En ocasiones, el sujeto puede realizar la conducta de apariencia delictuosa, pero dicha conducta no puede atribuirse a la persona como un hecho voluntario, tal sería el caso de la fuerza física irresistible o vis absoluta, la fuerza mayor, el sonambulismo o hipnotismo, mismas que son causas impositivas de la integración del delito por la ausencia de conducta, y que a continuación se verán:

La Vis Absoluta o Fuerza Física Irresistible. En ella el sujeto productor pone a contribución en la verificación del resultado su movimiento corporal, o su inactividad, es decir su actuación física pero no su voluntad, actúa involuntariamente impulsado por una fuerza exterior, de carácter físico demandante de otro, cuya superioridad manifiesta le impide resistirla.

(84) Op. Cit. Pág. 162

(85) cf. Op. Cit. Pág. 254

La Vis Maior o Fuerza Maior, presenta similar fenómeno que la vis absoluta, actividad o inactividad involuntarias por actuación sobre el cuerpo del sujeto, de una fuerza exterior a él, de carácter irresistible, originada en la naturaleza o en seres irracionales. Por tanto, se diferencia de la primera en que en esta la fuerza impulsora proviene necesariamente del hombre, mientras aquella encuentra su origen en una energía distinta, ya sea natural o subhumana.

En el Sonambulismo, el sujeto se rige por imágenes de subconciencia, éste deambula dormido, por tanto hay movimientos corporales inconscientes y por ello involuntarios.

El Hipnotismo, consiste esencialmente en una serie de manifestaciones del sistema nervioso producidas por una obediencia automática, hacia el sugestionador, que puede ir desde un simple estado de somnolencia, - hasta un sonambólico; pasando por diversas fases en las cuales se acentúan, en sus características externas, el grado de hipnotismo; tal estado sonambólico del hipnotizado se identifica por la ausencia del dolor y el olvido - de lo sucedido durante el sueño hipnótico cuando se despierta de él.

De lo antes mencionado, debemos decir, que en relación al delito que nos ocupa, no es factible la existencia de alguna causa de ausencia de conducta, en virtud de que el sujeto tiene la intención de copular con la - víctima sin su consentimiento.

4.1.2.- ATIPICIDAD

La atipicidad o ausencia de tipicidad, constituye el aspecto negativo de la tipicidad, impedimento de la integración del delito.

Decimos que hay atipicidad cuando el comportamiento humano concreto, previsto legalmente en forma abstracta, no encuentra perfecta adecuación en el precepto de estar ausente alguno o algunos de los requisitos constitutivos al tipo, en ausencia de adecuación típica.

Así, Castellanos Tena escribe que la atipicidad es: "la ausencia de adecuación de la conducta al tipo". (86)

En cuanto a la ausencia del tipo, éste presupone la no descripción de una conducta que incluso puede ser contraria al Derecho Penal.

Habrá ausencia de tipicidad, cuando una conducta no se adecúe a la descripción legal, y, así habrá ausencia del tipo cuando no existe descripción de una conducta como delictiva.

Es consecuencia del famoso principio "nullum crime", "nulla poena sine lege", equivalente a "nullum crimen sinetipo"; que se traduce, "no hay delito sin tipicidad", máxima que se amolda en nuestro Derecho, puesto que no se acepta la analogía, cuando el hecho no está tipificado en la ley o cuando le falta alguno de los caracteres o elementos típicos.

Se podría hablar de atipicidad cuando: llegaran a faltar los elementos exigidos por el tipo, o sea, cuando concurra el consentimiento de la ofendida.

La ausencia de calidad, que la ley exige, por lo que se refiere

(86) Op. Cit. Pág.174

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

a los sujetos, activo y pasivo.

Si llegasen a faltar los objetos material o jurídico.

Quando llegasen a faltar las referencias en tiempo y espacio,
que el tipo requiere.

Quando no se realice el hecho, por los medios comisivos que la
Ley específicamente señala.

4.1.3.- CAUSAS DE JUSTIFICACION

Jiménez de Asúa, dice que son causas de justificación las que excluyen la antijuridicidad de una conducta que puede subsumirse en un tipo legal; esto es, aquellos actos u omisiones que revisten aspectos de delito, figura delictiva, pero en los que falta, sin embargo el carácter de ser antijurídico, contrario a Derecho, que es el elemento más importante del crimen. (87)

Debiendo entender por causas de justificación aquellas condiciones de realización de la conducta que eliminan el aspecto antijurídico de dicha ausencia.

Para Fernando Castellanos Lera, las causas de justificación son "aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuridicidad de una conducta típica". (88)

A continuación mencionaré las causas de justificación, que en nuestro Derecho existen, según lo conceptúa el autor de referencia.

- Causas de
Justifica-
ción.
- a) Legítima defensa
 - b) Estado de necesidad (si el bien salvado es de más valía que el sacrificado)
 - c) Cumplimiento de un deber
 - d) Ejercicio de un derecho
 - e) Obediencia jerárquica (si el inferior está legalmente obligado a obedecer), cuando se equipara al cumplimiento de un deber
 - f) Impedimento legítimo

(87) cf. Op. Cit. Pág. 284

(88) Op. Cit. Pág. 183

Legítima Defensa. Es la repulsa de una agresión antijurídica y actual por el atacado o por terceras personas contra el agresor, sin traspasar la medida necesaria para la protección.

Se requiere que tal agresión sea real, presente, que no sea pasada ni futura, contraria a la ley, que entrañe un peligro inminente; inevitable por otros medios, para la persona, honor o bienes propios o ajenos.

Estado de Necesidad. Es el peligro actual o inmediato para bienes jurídicamente protegidos, que solo puede evitarse mediante la lesión de bien también jurídicamente tutelados, pertenecientes a otras personas.
(89)

Es una situación de peligro cierto y grave, cuya superación para el amenazado, hace imprescindible el sacrificio del interés ajeno como - único medio para salvaguardar el propio.

Cumplimiento del Deber. Consiste en el actuar por obligación ya sea que ésta obligación provenga de una Ley o de un superior jerárquico. Es obrar en cumplimiento de un deber consignado en la Ley.

Ejercicio de un Derecho. La persona que actúa conforme a Derecho, que la propia Ley le confiere, es el obrar en el ejercicio de un derecho consignado en la Ley.

Impedimento Legítimo. La conducta descrita en esta hipótesis normativa entraña siempre una conducta omisiva que atiende a un interés -- preponderante.

Por lo anteriormente expuesto se concluye que en el delito de violación, no se puede dar ninguna causa de justificación.

4.1.4.- CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD

La inimputabilidad es el aspecto negativo de la imputabilidad.

Jiménez de Asúa la define así: "Son causas de inimputabilidad la falta de desarrollo y salud de la mente, así como los trastornos pasajeros de las facultades mentales que privan o perturban en el sujeto la facultad de conocer el deber; esto es, aquellas causas en las que, si bien el hecho es típico y antijurídico, no se encuentra el agente en condiciones de que se le pueda atribuir el acto que perpetró". (90)

En nuestro Derecho Penal vigente, existen cuatro causas de inimputabilidad; pero para poder llevar a cabo un análisis, es necesario saber que estas causas, son las que si bien el hecho es típico y antijurídico, el agente no se encuentra en condiciones de que el acto que cometió se le atribuya.

Encontramos que las causas de inimputabilidad son:

- a) Trastorno mental
- b) Desarrollo intelectual retardado
- c) Miedo grave
- d) Minoría de edad

Trastorno Mental. Será la perturbación de las facultades psíquicas, la pérdida de las facultades intelectivas para la comprensión de lo antijurídico y para la actuación.

Al respecto, Fernando Castellanos Tena dice que "en la actual

(90) Op. Cit. Pág.339

fórmula legal sobre la inimputabilidad (Art.15,fracción II del C.P.), pueden quedar comprendidas en los respectivos casos, además de los trastornos mentales transitorios o permanentes, aquellos sordomudos o ciegos con desarrollo intelectual retardado, que les impida comprender el carácter ilícito del hecho o conducirse de acuerdo a esa comprensión, aún cuando no presenten un verdadero trastorno mental". (91)

Los trastornos mentales permanentes, corresponden a los locos idiotas, imbeciles o a los que sufran cualquier otra debilidad, enfermedad o anomalía mental.

Estos sujetos no cuentan con las facultades intelectivas superiores, que son necesarias para la comprensión de lo antijurídico, de la conducta y para una actuación conforme a una correcta valoración.

Por lo que pienso que los hechos que llegase a ejecutar un inalienado, no obstante sea típicamente antijurídico, por la falta de capacidad de querer y entender, el agente no se encuentra en condiciones de que se le pueda atribuir el hecho perpetrable.

Los trastornos mentales transitorios son: la pérdida temporal de las facultades intelectivas para la comprensión de lo antijurídico y para la actuación, conforme a una valoración normal.

En dicho trastorno mental transitorio en que se encuentra el inculpaado al cometer el delito, que éste se encuentre determinado por el empleo accidental e involuntario de sustancias tóxicas, embriagantes y estupefacientes.

En estos casos el Juez dispondrá sobre las medidas de trata--

(91) Op. Cit. Pág.227

miento aplicable en internamiento o en libertad, pero en ningún caso esta medida impuesta excederá de la duración que corresponda al máximo de la pena aplicable al delito que cometió.

Sordomudos, son aquellos sujetos que carecen del sentido auditivo y de palabra, por tal razón se les considera inimputables.

Cuando estos llegasen a cometer una conducta típicamente anti-jurídica, se les recluirá en establecimientos especiales, para que sean educados o instruidos, teniendo en consideración su estado de sordomudez.

Se les considera inimputables, por la falta de entender y distinguir entre lo justo y lo injusto, puede no existir en ellos o puede haber sido deformada por falta de comunicación.

Miedo Grave. Anula la capacidad de conocer plenamente y de optar entre la verificación de una conducta o su abstención, es una alteración que se encuentra en la psique del ser humano.

El miedo grave viene siendo un fenómeno psicológico subjetivo capaz de producir inconciencia, reacciones imprevistas y pérdida del control de la conducta, que engendra un estado de inimputabilidad fundamentado en la alteración de las funciones psicológicas.

Como una excluyente de responsabilidad, el miedo grave, no únicamente se refiere al estado de temor permanente sino al miedo contemporáneo a la acción dañosa, en forma tal, que esta sea el resultado de aquel, de esta forma se concibe que el impulso que impele al atemorizado a seguir una conducta antijurídica y sólo en ese caso es posible excluir la responsabilidad al que por virtud de esa presión asume una actitud ilegal.

Minoría de Edad. Comúnmente se afirma que en nuestro medio - los menores de 18 años son inimputables y, por lo mismo, cuando realizan una conducta típica del Derecho Penal no se configuran los delitos respectivos sin embargo desde el punto de vista lógico y doctrinario, nada se opone a - que una persona de 17 años posea un adecuado desarrollo mental y no sufra enfermedad alguna que altere sus facultades ; en este caso, al existir salud y el desarrollo mental, sin duda el sujeto es plenamente capaz. Ciertamente, los artículos 1 y 2 de la Ley que crea los Consejos Tutelares para Menores Infractores del Distrito Federal, fija como límite los 18 años, por considerar a los menores de esa edad una materia dúctil, susceptible de corrección. Con base en la efectiva capacidad de entender y de querer, en virtud de ese mínimo de salud y desarrollo de la mente, no siempre será inimputable el menor de 18 años.

El objetivo del Consejo Tutelar para Menores Infractores, es - promover la readaptación social de los menores de 18 años, mediante el estudio de su personalidad y señalando medidas correctivas y de protección.

4.1.5.- INculpABILIDAD

La inculpabilidad es el aspecto negativo de la culpabilidad.

Jiménez de Asúa, nos dice que son causas de inculpabilidad: "-- las que absuelven al sujeto del juicio de reproche". (92)

La inculpabilidad, se presenta cuando una persona actúa en forma aparentemente delictuosa, pero no se le puede reprochar su conducta por existir una causa de inculpabilidad, que se refiere a la ausencia del conocimiento o voluntad en la realización de la conducta, como en el caso de error esencial del hecho, y en términos generales, la coacción sobre la voluntad.

A continuación mencionará las causas de inculpabilidad:

- a) El error de hecho y error de derecho
- b) La obediencia jerárquica
- c) La legítima defensa putativa
- d) Estado de necesidad putativa
- e) Deber y derechos putativos
- f) La no exigibilidad de otra conducta
- g) El temor fundado
- h) Encubrimiento de parientes y allegados

El Error. Es un falso conocimiento de la verdad, consistente en una idea falsa o errónea, respecto de un objeto, cosa o situación, constituyendo un estado positivo, en un defecto de origen psicológico en la forma

(92) Op. Cit. Pág. 274

ción de la voluntad.

El Error de Hecho, también llamado error de tipo, se produce cuando el agente cree encontrarse ante una causa de justificación, por error invencible, o sea, tiene un falso concepto sobre los presupuestos típicos de una causa de justificación.

Tipos de	
errores	a) Esencial
de	
hecho	b) Accidental

El Esencial, produce inculpabilidad en el sujeto cuando es invencible, pudiendo recaer sobre los elementos constitutivos del delito, de carácter esencial, o sobre alguna circunstancia agravante de penalidad.

El Accidental, no es causa de inculpabilidad, por recaer sobre los elementos no esenciales, accidentales del delito o sobre simples circunstancias objetivas.

El Error de Derecho, también llamado error de prohibición, es cuando existe una voluntad directamente encaminada a la concreción del tipo pero al tiempo que existe un cierto contenido doloso de la voluntad que rige a la conducta, hay circunstancias que impiden que esa voluntad dolosa sea también culpable.

El agente, no sabe que su hecho es antijurídico, o cree que está exculpado, es decir, que ignora que su proceder está prohibido.

En conclusión, podemos decir que el agente tiene una facultad

especial para valorizar el hecho, por lo que se refiere a su contenido y -- significación, en orden a la antijuridicidad y cuando teniendo esa facultad incurre en un error respecto de la naturaleza y alcance de la prohibición contenida en la norma, esto puede dar motivo a que aparezca una causa de in culpabilidad del hecho perpetrado, que haya realizado motivado en esa falsa valoración.

La Obediencia Jerárquica, es el cumplimiento que un subordinado debe hacer de una orden proveniente de una persona que tiene mando sobre él.

Esta obediencia jerárquica es constitutiva de una verdadera causa de justificación, ya que la verificación de la conducta se hace en -- función de la orden recibida y de la obediencia debida, no, en razón de la voluntad del sujeto que actúa.

Se requiere que el mandato se refiera a las relaciones habi-- tuales existentes entre el que manda y el que obedece, y a su respectiva -- competencia, que la orden se halle revestida de las formas exigidas por la Ley.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación entiende por:

"OBEDIENCIA A SU SUPERIOR LEGÍTIMO, EXCLUYENTE DE:

Cuando el cumplimiento de la orden del superior legítimo implique la ejecución de actos que en -- forma notoria constituyan delito, la obediencia -- del inferior jerárquico no exime a éste de res-- ponsabilidad penal, en razón de que aquello sólo

constituye la causa de justificación prevista en la ley como excluyente de responsabilidad, cuando la dependencia jerárquica entre el superior que manda y el inferior que obedece sea de carácter oficial". (93)

Podemos decir que tal causa de inculpabilidad no se presenta en el delito a estudio.

LA LEGITIMA DEFENSA PUTATIVA.

Existirá Defensa Putativa: si el sujeto que reacciona lo hace en la creencia de que existe un ataque injusto, cuando propiamente se halla ante un mero simulacro; mas este debe ser en la apariencia totalmente exacto al supuesto creado por la ley.

Para que opere como causa de justificación, requiere la realidad y certeza de los elementos que la caracterizan, sobre todo en lo que se refiere al ataque que da motivo a la repulsa, que tiene que ser cierto y -- además representativo de un peligro actualizado por su inminencia, dirigido contra un bien jurídicamente protegido.

Se configura cuando el sujeto reacciona en la creencia de que existe un ataque injusto en su contra, cuando propiamente se halla ante un mero simulacro real, en apariencia idéntico al creado por la Ley.

El sujeto, cree, fundado en error esencial e invencible ejecutar un legítimo derecho de defensa, siendo injustificada tal creencia por la inexistencia de una auténtica agresión.

(93) Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Tesis 193, publicada en la página 385, Sección Primera, Volumen I, Sala del Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965.

Al respecto, Castellanos Tena nos dice que, "existe legítima de fensa putativa si el sujeto creen fundadamente, por un error esencial de hecho, encontrarse ante una situación que es necesario repeler mediante la de fensa legítima, sin la existencia en la realidad de una injusta agresión. - (94)

ESTADO DE NECESIDAD FUTATIVA.

Existe, cuando el sujeto se encuentra en una situación de peligro actual o inmediato, que sólo es evitable mediante la lesión de otros bienes, también objeto de la tutela jurídica y actúa lesionando estos bienes, se da la eximente si se prueba el error de hecho esencial e insuperable.

Presupone la existencia de un conflicto entre bienes jurídicamente protegidos, colocados en idénticos planos de licitud; el conflicto únicamente puede resolverse a través del sacrificio de uno de esos bienes para la preservación del otro, tal conflicto se origina por la presencia de un peligro dirigido al bien tutelado por la Ley, el cual debe ser real, grave e inminente.

La creencia de un estado de peligro real, grave e inminente, fuera de toda realidad constituye el falso conocimiento del hecho que lleva al agente a lesionar bienes jurídicos ajenos.

DEBER Y DERECHOS FUTATIVOS.

La eximente, se produce si existe el error esencial e insuperable, en el derecho que se ejercitó el deber que se cumplimenta.

El sujeto actuante cree estar ejerciendo un derecho del que carece. La falsa apreciación, por sí misma, es insuficiente para eliminar la culpabilidad, ya que la naturaleza del error de valoración tiene que satisfacer las condiciones generales del error, inculpabilidad, o sea que debe ser un error esencial e invencible.

LA NO EXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA.

Se refiere a la realización de una conducta que se amolda a un tipo legal, pero que debido a excepcionales y especiales circunstancias que rodean esa conducta, se reputa excusable esa forma de conducirse.

EL TEMOR FUNDADO.

Fundamentalmente, se refiere a la coacción moral, ejercida sobre el sujeto mediante la amenaza de un peligro real, inminente, la voluntad viciada que impone al sujeto la comisión del hecho como consecuencia del mal que amenaza, hace desaparecer la culpabilidad, lo cual supone la realización de una conducta típica y antijurídica. Se trata de una auténtica no exigibilidad de otra conducta, que el derecho positivo reconoce, en que al sujeto no puede imponérsele el deber de su propio sacrificio.

La conducta del sujeto es de aceptación y obedece a la fuerza ante el mal inminente y grave que le impone la comisión del acto típico, antijurídico, pero no culpable porque al sujeto en tales condiciones no se le puede exigir jurídica y racionalmente otra conducta, es atacamiento del actuar típico de quien lo sufre por la imposición de quien lo provoca.

Requiere además, el temor fundado, la existencia de un elemento objetivo, constituido por un mal inminente y grave en la persona del sujeto

activo o de la persona ligada con él por afecto o gratitud suficientes. Requiere también de un elemento subjetivo, constituido por la imposibilidad de resistir el temor fundado que produce el mal referido.

ENCUBRIMIENTO DE PARIENTES Y ALLEGADOS.

Se refiere al ocultamiento del responsable de un delito a los efectos, objetos o instrumentos del mismo o impida que se averigüe, tratándose de los ascendientes y descendientes consanguíneos o afines, el cónyuge, la concubina, el concubinario y parientes colaterales por consanguinidad -- hasta el cuarto grado, y por afinidad hasta el segundo; y los que estén ligados con el delincuente por amor, respeto, gratitud o estrecha amistad derivados de motivos nobles.

El eximente se da, por el encubrimiento que realicen los anteriormente mencionados, el agente del ilícito, aún en detrimento de la obligación de cooperar con los servicios de justicia para la investigación de algún ilícito.

Por lo anteriormente señalado se concluye que, en el presente delito a estudio no se puede presentar el aspecto negativo de la culpabilidad.

4.1.6.- EXCUSAS ABSOLUTORIAS

Las excusas absolutorias, constituyen el aspecto negativo de la punibilidad y originan la inexistencia del delito.

Para Jiménez de Asúa: "las que hacen que a un acto típico, anti jurídico, imputable a un actor y culpable no se asocie pena alguna, por razones de utilidad pública, es decir que son motivos de impunidad". (95)

El Doctor Castellanos Tena las define como aquellas exigencias ocasionalmente establecidas por el legislador para que la pena tenga aplicación. (96)

Estas conductas absolutorias, presentan algunos casos excepcionales, que la ley señala, posiblemente en atención a razón de política criminal; se considera conveniente no aplicar, en el caso concreto pena alguna al sujeto activo del delito.

En nuestro sistema jurídico encontramos las siguientes excusas absolutorias.

a) Excusa en razón de mínima temibilidad.

Al respecto el artículo 375 del Código Penal establece que cuando el valor de lo robado no pase de diez veces el salario, sea restituido por el infractor espontáneamente y pague éste todos los daños y perjuicios, antes de que la autoridad tome conocimiento del delito, no se impondrá sanción alguna, si no se ha ejecutado el robo por medio de la violencia.

Como es de verse, la poca cuantía del delito, la restitución es

(95) Op. Cit. Pág.433

(96) cf. Op. Cit. Pág.271

pontánea de la cosa, el arrepentimiento del sujeto y las circunstancias de comisión del ilícito, indican mínima temibilidad del activo.

b) Excusas en razón de la maternidad consciente.

El artículo 333 del citado ordenamiento penal, establece la impunidad en caso de aborto causado sólo por imprudencia de la mujer, o cuando el embarazo sea resultado de una violación.

En el primer caso, se estima que existe mínima o ninguna temibilidad, y que la mujer sufre las consecuencias de su propia imprudencia al frustrarse su expectativa de maternidad.

Para el aborto, cuando el embarazo es resultado de una violación, la excusa obedece a causas sentimentales, ya que nada justifica el imponer a la mujer una maternidad odiosa, dando vida a un ser que le recuerde eternamente el horrible episodio de la violencia sufrida.

En este caso se exime de pena, en razón de la no exigibilidad de otra conducta, pues el Estado no está en condiciones de exigir a la mujer un obrar diverso.

Para la operancia de la impunidad se requiere la demostración previa del atentado sexual, aún cuando respecto a éste no se haya seguido juicio alguno en contra del violador.

c) Otras excusas por inexigibilidad de otra conducta.

El artículo 400 del referido ordenamiento penal se refiere a la no imposición de la pena, a determinados familiares cuando oculten al infractor y a la omisión de auxilio para investigar los delitos o perseguir

a los delincuentes.

Igualmente se encuentra regulado en el artículo 280, fracción II y 151 del Código Penal del Distrito Federal. La primera alude a la excepción de pena a determinados parientes de un homicida, si ocultan, destruyen, o sin la debida autorización sepultan el cadáver del occiso.

El segundo supuesto excusa a ciertos familiares de un detenido, procesado o condenado cuando favorezcan su evasión, excepto si proporcionan la fuga mediante violencia en las personas o fuerza en los casos.

Otro caso de inexigibilidad, de donde surge una excusa absoluta, se encuentra en la fracción IV, del artículo 247 del referido cuerpo legal; el cual se refiere a la falsa declaración de un encausado.

d) Excusa por graves consecuencias sufridas.

Se debe a una compensación indulgente y humanitaria, la que se señala en el artículo 55 del citado ordenamiento penal, cuando el agente hubiere sufrido consecuencias graves en su persona, que hicieron notoriamente innecesario e irracional la imposición de una pena privativa o restrictiva de libertad, el juez podrá prescindir de ella.

4.1.7.- AUSENCIA DE CONDUCTA OBJETIVA DE PUNIBILIDAD

El aspecto negativo de las condiciones objetivas de punibilidad es la ausencia de dichas condiciones.

La falta de condiciones objetivas de punibilidad en un ilícito, que le son exigidas por el legislador para su configuración, no será factible la aplicación de la punibilidad por la falta de dichas condiciones.

En el caso de ausencia de condiciones objetivas de punibilidad, según Jiménez de Asúa, funcionarán como formas atípicas que destruyen la tipicidad. (97)

Existe la ausencia de punibilidad en la conducta, cuando realizado el delito, la ley no establece la imposición de la pena, haciendo con tal expresión referencia a los casos en los cuales, dada la existencia de una conducta típica, antijurídica y culpable, el legislador, por motivos de política criminal basada en consideraciones de variada índole, excusa de pena al autor.

Como conclusión de lo anteriormente escrito, en el delito de violación, no es concebible la ausencia de conducta objetiva de punibilidad en vista de que no requiere dichas condiciones para que opere la punibilidad.

(97) cf. Op. Cit. Pág. 425

C A P I T U L O V

" TENTATIVA, PARTICIPACION Y CONCURSO DE DELITOS "

5.1.- TENTATIVA

Por tentativa, se entiende la relación por parte del sujeto activo de actos de ejecución tendientes a la realización de un delito, cuya consumación no se produce por causas ajenas a dicho sujeto.

Así encontramos que para Jiménez de Asúa, la tentativa existe cuando la voluntad criminal se traduce en un caso externo que entra a la esfera de la consumación del delito, sin llegar a llevarla y va dirigido -- claramente a conseguir la voluntad jurídica del delito, pero sin llegar a lesionarla, el acto se llama ejecutivo, y la figura a que da lugar se denomina tentativa y la define como "la ejecución incompleta de un delito". (98)

A su vez Castellanos Tena, expresa que la tentativa "son los actos ejecutivos, encaminados a la realización de un delito, si éste no se consuma por causas ajenas al querer del sujeto". (99)

Al respecto Ignacio Villalobos, llama a la Tentativa como todo

(98) Op. Cit. Pág.474

(99) Op. Cit. Pág.287

acto externo que se encamine a la realización de un tipo penal. (100)

Carrancá y Trujillo, asevera que la Tentativa requiere la ejecución de actos idóneos e inequívocos, existen por la ejecución incompleta de un ilícito, o sea, en tanto que la ejecución no se ha realizado por completo. (101)

El Doctor Alberto González Blanco, nos dice que existirá la -- Tentativa cuando el sujeto activo de principio a la ejecución directa de -- los actos que configuran el delito sin llegar al resultado que debía producirse, por causas ajenas a su voluntad. (102)

Así mismo, Pavón Vasconcelos define a la Tentativa como "la -- ejecución frustrada de una determinación criminosa" y la divide en tres tipos de elementos que son:

- a) Un elemento moral o subjetivo, consistente en la intención dirigida a cometer un delito.
- b) Un elemento material o subjetivo que consiste en los actos realizados por el agente y que deben ser de naturaleza ejecutiva.
- c) Un resultado no verificado por causas ajenas a la voluntad del sujeto. (103)

El artículo 12 del Código Penal vigente establece que: "Existe Tentativa punible cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza ejecutando la conducta que debería producirlo u omitiendo la que debería evitarlo, si aquel no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente.

(100) cf. "Derecho Penal Mexicano". Parte General, Tercera Edición, Editorial Porrúa, México 1985 Pág. 95

(101) "Derecho Penal Mexicano". Parte General, Décimo Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México 1982 Pág. 94

(102) cf. Op. Cit. Pág. 172

(103) Op. Cit. Pág. 433

"Para imponer la pena de la Tentativa, los jueces tendrán en cuenta la temibilidad del autor y el grado a que se hubiere llegado en la ejecución del delito.

Si el sujeto desiste espontáneamente de la ejecución o impide la consumación del delito, no se impondrá pena o medida de seguridad alguna por lo que a éste se refiere, sin perjuicio de aplicar la que corresponda a actos ejecutados u omitidos que constituyan por sí mismos delitos"

El artículo 63 del ordenamiento penal dice: "A los responsables de tentativas punibles se les aplicará, a juicio del juez y teniendo en consideración las prevenciones de los artículos 52 y 59, hasta las dos - terceras partes de la sanción que se les debiere imponer de haberse consumado el delito, salvo disposición en contrario".

De lo definido con anterioridad, concluimos, que en relación al Delito de Violación, puede ser configurable la Tentativa, debido a que el agente del delito, tiene la intención de cometerlo encaminado a ello, pero por alguna causa que sea ajena a su voluntad, no llega a la consumación de tal ilícito.

El sujeto activo del delito, derriba, sujeta y tapa la boca de la víctima, alzando su vestido y separando sus piernas, evitando ulteriores consecuencias la persona que se presentó al oír los gritos de la ofendida.

5.1.1.- TENTATIVA ACABADA

Existen dos formas de tentativa, la tentativa acabada o delito frustrado y la inacabada o delito inacabado.

En la Tentativa acabada o delito frustrado el agente emplea todos los medios adecuados para cometer el delito y ejecuta los actos encaminados directamente a ese fin, pero el resultado no se produce por causas ajenas a su voluntad.

5.1.2.- TENTATIVA INACABADA

La Tentativa inacabada o delito inacabado, consiste en la omisión de uno o varios actos tendientes a la verificación del delito, en este caso la ejecución es incompleta así como el resultado, como consecuencia de la omisión de uno o varios actos, no se produce.

Como se dijo anteriormente, en la tentativa inacabada o delito inacabado, la ejecución se suspende voluntariamente por el sujeto activo.

Pavón Vasconcelos, nos dice que el desistimiento en la interrupción de la actividad ejecutiva realizada por el autor, como expresión de su voluntad de abandonar el designio criminal que se había propuesto. Puede ser posible el desistimiento de la Tentativa inacabada o delito inacabado, pero no el Tentativa acabada o delito frustrado, pues es improbable desistir de lo ya ejecutado, sin embargo puede darse, el llamado arrepentimiento activo, que es cuando el agente ha agotado todo el proceso ejecutivo del delito y el resultado no se produce por causas propias. (104)

La Suprema Corte De Justicia De La Nación, ha establecido el siguiente criterio:

"TENTATIVA, ELEMENTOS DEL DELITO DE:

La Tentativa se integra, con dos elementos del subjetivo activo, consiste en la intención dirigida a cometer un delito y el objetivo consiste en los actos realizados por el agente y que deben ser de naturaleza ejecutiva, y un resultado no verificado por causas ajenas a la voluntad del sujeto". (105)

(104) cf. Op. Cit. Pág. 447 y 448

(105) Séptima Época. Segunda Parte. Vol. 5. Pág. 53. A.D. 7529/88. Antonio Martínez Ledezma y José Cástulo Barajas Salinas.

"Si el acusado ejecuta una serie de actos encaminados directa o inmediatamente a la realización del delito de violación, y causas ajenas al infractor le impiden la consumación de su propósito y comete el delito de violación en grado de tentativa, y éste delito se justifica si concurren la terminante imputación de la víctima, asociada al dictamen de médicos legistas, del cual aparece que aquella presentaba escoriaciones y congestión de la vulva y el indicio vehemente relativo al hallazgo de manchas de sangre en las ropas de cama y en un pañuelo cuya propiedad no negó categóricamente el acusado, y, el juzgador obra legalmente al valorar la prueba presuntiva, en uso de la facultad soberana que la Ley le concede, si no infringe los principios reguladores de ésa prueba ni altera o falsea las constancias procesales". (106)

5.2.- PARTICIPACION

La Participación se presenta cuando en la realización de un hecho ilícito, intervienen o cooperan varios sujetos sin requerirlo el tipo legal, no refiriéndose a la requerida por la definición legal de ciertas figuras delictivas.

Ignacio Villalobos, nos dice que la participación se refiere a la cooperación eventual de varias personas en la comisión de un delito - que podrá ser consumado sin la intervención de todos aquellos a quienes se les considere partícipes. (107)

Por su parte el Doctor Castellanos Tena, manifiesta que la participación consiste "en la voluntaria cooperación de varios individuos en la realización de un delito, sin que el tipo requiera ésa pluralidad". (108)

A su vez Pavón Vasconcelos, infiere que la existencia de la -- participación de sujetos, se requiere:

- a) Unidad en el delito
- b) Pluralidad de personas

Y las clasifica en la siguiente forma:

AUTOR, es el sujeto que produce la causa eficiente, para la ejecución del delito, quien realiza una conducta física y psíquicamente determinante, es quien comete el delito.

(107) cf. Op. Cit. Pág. 481

(108) Op. Cit. Pág. 293

AUTOR INTELECTUAL, es el sujeto que aporta elementos anímicos, psíquicos, morales, para que tenga verificativo el delito.

AUTOR MATERIAL, es la persona que realiza una actividad física para la realización del hecho típico, se lleva a cabo en la fase ejecutiva del delito.

AUTOR MEDIATO, es el sujeto que para ejecutar un delito se sirve de otro.

COAUTOR, son los sujetos que en conjunto ejecutan el ilícito.

COMPLICES, son los auxiliares o sujetos que realizan una actividad indirecta pero útil para la comisión del delito.

Continuando con Castellanos Tena y siguiendo el criterio de - Maggiore, clasifica a la participación en: según el grado, calidad, tiempo y eficacia. (109)

- a) **GRADO**, la participación puede ser principal y accesoria; - mientras la primera se refiere a la consumación del delito, la segunda atiende a su preparación.
- b) **CALIDAD**, la participación puede ser moral y física, comprendiendo la primera tanto la instigación como la determinación o provocación; a su vez la instigación abarca como - subclase: el mandato, la orden, la coacción, el consejo y la asociación.

(109) cf. Op. Cit. Pág. 297

- c) TIEMPO. La participación es anterior, si el acuerdo es previo a la comisión del delito y en tal momento se precisa la intervención que en él lleva cada partícipe; concomitante, si la temporalidad está referida al instante mismo de la ejecución del delito; y posterior, cuando se comprenden actos que se ejecutan después del evento, pero con acuerdo previo.

- d) EFICACIA. La participación es necesaria y no necesaria, de acuerdo con la naturaleza del delito, ya sea que éste exija o no, para su comisión, el concurso de personas. La participación es moral, cuando atiende al carácter psíquico o moral, del aporte del autor principal; es física, si ese aporte es de carácter material y se realiza dentro de la fase ejecutiva del delito.

La instigación consiste no únicamente en la comunicación del propósito de cometer el delito, sino en determinar a otro a delinquir el instigador quiere el hecho pero lo quiere producido por otro.

En la provocación, en esta el sujeto provocador únicamente refuerza la idea, son aquellos quienes no realizan por sí el delito, pero logran que otro lo ejecute, usando para ello, medios eficaces que no lleguen a impedir la concurrencia de la voluntad libre y el entendimiento por parte del inducido.

Es de estimarse, que para la realización y para llevar a cabo la instigación comprende las siguientes fases:

a) El mandato; existe cuando se encarga a otro la ejecución del delito para exclusiva utilidad y provecho de quien encomienda.

b) La orden; no es sino una forma del mandato y la impone el superior al inferior con abuso de autoridad.

c) La coacción; se presenta cuando el mandato se apoya en la amenaza.

d) El consejo; es la instigación que se hace a alguno para inducirlo a cometer el delito para la exclusiva utilidad y provecho del instigador.

e) La asociación; no es otra cosa que el pacto realizado por varias personas para ejecutar un delito.

El artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal, regula la lo referente a la participación y expresa:

"Artículo 13.- Son responsables del delito:

I.- Los que acuerden o preparen su realización.

II.- Los que lo realicen por sí.

III.- Los que lo realicen conjuntamente.

IV.- Los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro.

V.- Los que determinen intencionalmente a otro a cometerlo.

VI.- Los que intencionalmente presten ayuda o auxilien a otro para su comisión.

VII.- Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito.

VIII.-Los que intervengan con otros en su comisión, aunque no conste quien de ellos produjo el resultado.

De lo anteriormente señalado y en relación al delito de violación, concluyo que serán partícipes en la comisión de dicho ilícito los siguientes:

A los autores se les comprenderá en las siguientes fracciones: I, II, IV y V; Los Coautores, en las fracciones III y VIII y los Cómplices en las fracciones VI y VII del Ordenamiento invocado.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido el siguiente criterio en la participación del delito de violación.

"PARTICIPACION DELICTUOSA.-En la participación delictuosa no se requiere que el acuerdo para cometer el delito sea necesariamente anterior al mismo, ni siquiera que sea expreso pues puede tratarse de un acuerdo concomitante al hecho y de naturaleza táctica entre los partícipes" -- (110)

"VIOLACION TUMULTARIA.- (Legislación del Distrito Federal), De los mismos términos en que se encuentra redactado el artículo 266-Bis del Código Penal, se desprende que para la autoría material de la violación tumultaria, sólo se requiere la intervención directa o inmediata de dos o más personas en la violación, con independencia de que alguno de todos los agentes efectúan la cópula respectiva". (111)

"VIOLACION, COPARTICIPACION EN LA.- Como es sabido, la responsabilidad se irroga a todos los partícipes y el Texto de la Ley, se desprende el principio general conforme al cual es partícipe quien pone culpablemente

(110) Amparo Directo 2805/78. Miguel Navarrete Yañez, 29 de Febrero de 1980
Unanimidad de 4 votos, Ponente Francisco Pavón Vasconcelos. Secretaria Josefina Ordoñez Reyna, informe 1980. Primera Sala. Número 59. Pág. 32

(111) Amparo Directo 2046/71. Asunción Peña Alvarez, 8 de Diciembre de 1971
Unanimidad de 4 votos, Ponente Ernesto Aguilar Alvarez, Séptima Epoca

te una condición para la ejecución del delito.-Con dicha fórmula resulta responsable de la comisión delictiva, lo mismo quien ejecuta el núcleo del tipo, que cualquiera de sus elementos e incluso, quien sin ejecutar actos comprendidos en la descripción, pone una condición para la secuela.-De esta manera, si el acusado de violación no copuló, (núcleo del tipo), pero ejecutó actos comprendidos dentro de la descripción, al ejecutar violencia sobre la mujer, de manera que fuere posible la imposición del ayuntamiento sexual -- por su coacusado, desde el punto de vista técnico-legal su participación resulta obvia y en nada le favorece el que su coacusado o la mujer ofendida se haya referido que a su intervención se redujo al ejercicio de la violencia, puesto que al ejercitarla, además de integrar uno de los elementos del tipo. (La violencia como medio para la cópula), estaba poniendo culpablemente una condición del resultado". (112)

Vol. 18. Segunda Parte. Pág. 39. Semanario Judicial de la Federación. Séptima Época Vol. 36. Segunda Parte. Diciembre de 1971. Primera Sala Pág. 29.

(112) Séptima Época, Segunda Parte. Vol. 61. Pág. 51, A.D. 2017/73. Guillermo -- Acosta Ramírez. 5 votos.

5.3.- CONCURSO DE DELITOS

Se da el concurso de delitos, cuando un agente mediante una o varias conductas produce resultados típicos.

Al respecto Ignacio Villalobos, nos dice que se da el concurso de delitos, cuando la reprochabilidad por dos o mas de ellos recae sobre un mismo agente que los ha cometido. (113)

Por su parte el Doctor Fernando Castellanos Tena, manifiesta - que se da el concurso cuando un mismo sujeto es autor de varias infracciones penales. (114)

Para Quello Calón, será cuando el agente, con unidad de propósito y de derecho violado, ejecuta diversas acciones, cada una de las cuales, aunque integra una figura delictiva no constituye mas que la ejecución de un sólo y único delito. (115)

Dentro del Derecho Penal, el concurso de delitos, puede ser -- ideal o formal y real o material, según se trate de conducta singular y pluralidad de resultados o pluralidad de conductas y de resultado, o también, de acción y pluralidad de resultados.

(113) Op. Cit. Pág. 501

(114) cf. Op. Cit. Pág. 307

(115) "Derecho Penal I". Pág. 641. Décima Cuarta Edición. Barcelona, 1946

5.3.1.- CONCURSO REAL O MATERIAL.

Este concurso se da cuando el sujeto activo realiza diversas conductas independientes entre sí y produce resultados también diversos. Se da pluralidad de conductas y de resultados con relación al mismo sujeto.

Existe concurso real de delitos, según Favón Vasconcelos, cuando una misma persona realiza dos o más conductas independientes que importan cada una, la integración de un delito cualquiera que sea la naturaleza de éste si no ha recaído sentencia irrevocable respecto de ninguno de ellos y la acción para perseguirlos no está prescrita. (116)

"La pluralidad de los actos independientes que da, por ende, una pluralidad de delitos, constituye lo que se denomina concurso real, que puede ser simultáneo o sucesivo", así lo manifiesta Jiménez de Asúa. (117)

Así encontramos que para Ignacio Villalobos, se da el concurso real, cuando un mismo sujeto, comete dos o más ilícitos, integrados cada uno de ellos en plenitud, por todos sus elementos de acto humano, antijuridicidad tipificada y culpabilidad, tales delitos pueden ser: homogéneos o heterogéneos, en el primero corresponde a los homicidios y el segundo a un homicidio y un robo, sin que importe su mayor o menor separación en el tiempo y con el sólo requisito de que la responsabilidad por todos ellos se encuentre viva, es decir que no haya prescrito ni haya sido juzgada. (118)

Por su parte Fernando Castellanos Tona, nos dice al respecto, si un agente cometiere varios ilícitos, mediante actuaciones independientes sin que se hubiere dictado sentencia, por alguno de ellos, se estará frente al llamado concurso real, el que se configura lo mismo tratándose de infracciones semejantes (dos o tres homicidios), que con relación a tipos diver-

(116) cf. Op. Cit. Pág. 485

(117) Op. Cit. Pág. 534

(118) cf. Op. Cit. Pág. 501

sos (robo, lesiones, homicidio), que comete el mismo agente. (119)

El artículo 18 del Código Penal para el Distrito Federal, en su último párrafo, se refiere al concurso real y nos dice:

"Artículo 18.-.....Existe concurso real, cuando por pluralidad de conductas se cometen varios delitos".

El numeral 64 del Ordenamiento invocado, en su segundo párrafo habla de las sanciones que se deben de aplicar en caso de concurso real o material, que a la letra dice:

"En caso de concurso real, se impondrá la pena correspondiente al delito que merezca la mayor, la cual podrá aumentarse hasta la suma de las penas correspondientes por cada uno de los demás delitos, sin que exceda de los máximos señalados en el título segundo del libro primero".

(119) cf. Op. Cit. Pág. 297

5.3.2.- CONCURSO IDEAL O FORMAL

El concurso ideal o formal, se presenta cuando existe unidad de conducta y pluralidad de resultados, o sea, cuando mediante una sola acción se cometen dos o mas delitos.

Jiménez de Asúa, define al concurso ideal o formal, "como un hecho que cae bajo una sanción punitiva". (120)

El concurso ideal o formal, se presenta como unidad de acción con necesaria pluralidad de tipos, según definición de Favón Vasconcelos, y que son elementos del mismo: a) una conducta (acción u omisión), b) una pluralidad de delito y c) el carácter compatible entre las normas en concurso. (121)

Se da el concurso ideal o formal, cuando por medio de una sola acción u omisión del agente se llenan dos o mas tipos legales y por lo mismo, se producen diversas lesiones jurídicas, afectándose, consecuentemente, varios intereses tutelados por el Derecho según definición del Maestro Castellanos Tena. (122)

El numeral 18, en su primera parte, del Código Penal para el Distrito Federal, se refiere a esta clase de concurso y sobre ello establece:

"Artículo 18.- Existe concurso ideal, cuando con una sola conducta se cometen varios delitos".

El referido cuerpo legal, nos hace referencia, sobre las reglas de aplicación de sanciones en caso de concurso ideal o formal, en lo ordena

(120) Op. Cit. Pág. 533

(121) cf. Op. Cit. Pág. 487

(122) cf. Op. Cit. Pág. 311

do por el primer párrafo del artículo 64 y que señala:

"Artículo 64.- En caso de concurso ideal, se aplicará la pena correspondiente al delito que merezca la mayor, la cual podrá aumentar hasta en una mitad más del máximo de duración, sin que pueda exceder de las máximas señaladas en el título segundo del libro primero".

De lo anterior expuesto y en relación al delito de violación se da el concurso real o material, si el sujeto activo con varias conductas independientes perpetra éste y otros delitos. Y en cuanto se refiere al concurso ideal o formal, éste se presenta, cuando el sujeto activo, con una sola acción comete un delito e incurre en otros, pueden concurrir en este delito el de homicidio, robo, peligro de contagio, allanamiento de morada, etc.

A continuación hago mención del criterio establecido por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, en relación al Concurso de Delitos, sobre el Delito de Violación.

"VIOLACION E INCESTO

El delito de violación y el de incesto son figuras autónomas, sin que alguna de ellas rechace a la otra, aunque ambos ilícitos se ejecuten en un solo acto". (123)

"INCESTO Y VIOLACION, COEXISTENCIA DE LOS DELITOS DE:

Es correcta la postura que considera posible la coexistencia de los delitos de violación e incesto, porque no es un elemento indispensable del incesto el consentimiento pleno de las personas con quien se tiene relaciones sexuales, ni ésta tiene que ser necesariamente copartícipe, pues-

(123) Sexta Época. Segunda Parte Vol. LXXIV. Pág 26. A.D. 4234/62. Melesio Martínez. Mayoría de 4 votos.

to que un solo pariente pueda ser culpable y el otro no, al tener aquél relaciones sexuales con éste contra su voluntad, con voluntad viciada por engaños o situaciones en que no puede prestar el consentimiento.

Por lo consiguiente, una cosa es que nadie puede tener relaciones sexuales solo, ya que decir relación es referirse siempre a otro y a -- otra, que para que el incesto exista tenga forzosamente que cometer el delito de dos parientes objeto de la relación sexual, pues ya se vió que puede haber tales relaciones entre parientes y uno solo ser culpable del delito de incesto". (124)

"LA VIOLACION Y LA CORRUPCION DE MENORES

Si una niña, fue víctima de reiteradas fornicaciones consumadas por los dos acusados varones, siendo ella menor de diez años, sin que es tuviera en aptitud de defenderse y de aludir la ofensa y hasta la embriagaban en ocasiones aparte de que se ejerció en ella violencia moral y física dadas las condiciones familiares en que mantenía a la pequeña víctima y las edades comparativas de los protagonistas, es de concluirse que se comprobó el cuerpo del delito de violación en los términos de los artículos 261 y - 266 del Código Penal y que también se comprobó el cuerpo del delito de corrupción de menores a que se refiere el artículo 201 del Código citado". - (125)

(124) Semanario Judicial de la Federación. Sexta Epoca Vol. XXXIII. Segunda Parte. p.p. 110, 111

(125) Semanario Judicial de la Federación. Sexta Epoca Vol. XXXIII. Segunda Parte. p.p. 110, 111

CONCLUSIONES

- I.- El delito de violación ha sido considerado uno de los mas graves que la historia ha presenciado,consecuentemente fue castigado con las penas mas severas que existieron,pero en nuestro país a pesar de la gravedad que éste delito reviste y desde - la instauración del Código Penal en 1831,pocas han sido sus - reformas en cuanto a la penalidad se refiere.
- II.- Dadas las características del delito,los trámites para llevar a cabo una denuncia sobre violación,deben ser manejados con - agilidad,discreción y rapidez;que hagan que la ofendida sienta confianza para denunciarlos.
- III.-Las instituciones estatales a las que debe recurrir la víctima;la Policía,las Agencias del Ministerio Público,no están - preparadas para tratar de forma humana y comprensiva a la víctima.De ahí que rara vez presenten una denuncia,impidiendo - que nuestros legisladores y la misma sociedad conozcan la magnitud de los casos.
- IV.- A través de su estudio,llegamos también a la conclusión de - que es un delito que se ha manejado desde el punto de vista - del agresor y no de la ofendida,debiendo ser conjuntamente.
- V.- Se debe hacer frente al problema de las mujeres violadas,proponiendo medidas legales,administrativas y sociales,para apoyarlas creando centros especializados para el tratamiento en estos casos.

VI.- El Estado debe dar todo el apoyo a las mujeres violadas, el --
cual deberá consistir en atención terapéutica, psicológica y --
jurídica.

VII.- Del delito de violación tipificado en el artículo 165 del Có-
digo Penal, en Materia de Fuero Común para el Distrito Federal
y en Materia Federal para toda la República, propongo su modi-
ficación en cuanto a su penalidad, para quedar como sigue:

Artículo 265.- Al que por medio de violen-
cia física o moral tenga cópula con una -
persona, sea cual fuere su sexo, se le apli-
cará prisión de diez a quince años. Si la
persona ofendida fuere impúber, la pena de
prisión será de quince a veinte años.

Esto con el objeto de proporcionar una mejor protección a la
ciudadanía; toda vez que los autores de éste delito ocasionan --
graves daños irreversibles a sus víctimas, ya que no conformes
con ultrajarlas y causarles daños físicos, les provocan trans-
tornos mentales que en la mayoría de los casos quedan arraiga-
dos.

VIII.- De la misma forma propongo que se reforme el artículo 266 --
del cuerpo legal antes invocado, suprimiendo la minoría de --
edad de doce años por menor de catorce años, para quedar como
sigue:

Artículo 266.- Se equipara a la violación
y se sancionará con las mismas penas, la -

cópula con persona menor de catorce años o que por cualquier causa no esté en posibilidad de producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales o de resistir la conducta delictuosa.

Ello por considerar que una persona menor de catorce años de edad aún no se encuentra en posibilidad de decidir o actuar - cabalmente en sus relaciones sexuales, ya que tal voluntad, en mi concepto se encontraría viciada y así mismo tener mas protección de la Ley estos menores.

IX.- Por lo que se refiere al artículo 266-Bis del aludido código, en igual forma propongo se modifique su redacción, se aumente la pena de prisión y se suprima el último apartado del mismo, quien en lo conducente dice "a los demás participantes se les aplicarán las reglas contenidas en el artículo 13 de éste Código", por lo tanto debe quedar así:

Artículo 266-Bis.-Se impondrán de veinte a treinta años de prisión y de cien a mil días de multa cuando en la comisión del delito de violación intervengan dos o mas personas.

En vista de que a este respecto pienso, que todos los autores en esta figura, son partícipes del mismo, sea material o intelectualmente, en tal razón se le debe aplicar la misma penalidad, suprimiendo con ello el enunciado transcrito.

- X.- En cuanto a lo relativo al Párrafo Segundo del propio ordenamiento invocado, igualmente propongo se aumente la penalidad, al suprimirse el término "se impondrán de seis meses a dos años", por dos a cuatro años de prisión, ratificando con ello el criterio a seguir, que debería quedar de la siguiente forma:

"Además de las sanciones que señalan los artículos que anteceden, se impondrá de dos a cuatro años de prisión, cuando en el delito de violación, fuere cometido por un ascendiente contra un descendiente, por éste contra aquel, por el tutor en contra de su pupilo, o por el padrastro o amasío de la madre del ofendido en contra del hijastro. En los casos en que la ejerciera, el culpable perderá la patria potestad o la tutela, así como el derecho de heredar al ofendido".

- XI.- Lo referente al Último Párrafo del numeral 266-Bis del Código Penal, a mi criterio pido se suprima en el último enunciado, "el término de cinco años en el ejercicio de dicha profesión" y se aumente en un período de cinco años mas, para que los autores de esta forma jurídica, tengan un mayor sentido ético y responsabilidad profesional en el ejercicio de sus funciones quedando de la siguiente manera:

"Cuando el delito de violación sea cometido por quien desempeñe un cargo o empleo público o ejerza una profesión utilizando

los medios o circunstancias, que ellos le proporcionen, será destituido definitivamente del cargo o empleo o suspendido por el término de diez años en el ejercicio de dicha profesión".

B I B L I O G R A F I A

- Aliquierei Dante. "LA DIVINA COMEDIA Y LA VIDA NUEVA". Décimo Tercera -
Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1981.
- Castellanos Tena, Fernando. "LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL"
Parte General. Vigésima Edición. Editorial Porrúa, S.A.
México 1987.
- Carrancá y Rivas, Raúl. "DERECHO PENITENCIARIO. CARCEL Y PENAS EN MEXICO"
Primera Edición. Editorial Porrúa, S.A. 1974
- Carrancá y Trujillo y Carrancá y Rivas, Raúl. "CODIGO PENAL ANOTADO". -
Séptima Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1986.
- Carrancá y Trujillo, Raúl. "DERECHO PENAL MEXICANO". Parte General. Déci-
mo Cuarta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1982.
- Cuello Calón, Eugenio. "DERECHO PENAL". Revisado y puesto al día por Ca-
margo Hernández César. Tomo II, (Parte Especial). Volú-
men Segundo. Décimo Cuarta Edición. Bosch Casa Edito-
rial, S.A. Barcelona España 1976.
- Chilperic Edwards. "THE HAMMURABI CODE". And the Sinaitic Legislation -
Third Edición. London 1921.
- Fontán Balestra. "DELITOS SEXUALES". Segunda Edición. Buenos Aires 1953.

González Blanco, Alberto. "DELITOS SEXUALES EN LA DOCTRINA Y EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO". Cuarta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1979.

González de Cossío. "APUNTES DE HISTORIA DEL JUS PUNIENDI". Tercera Edición. Editorial Larios, S.A. México 1963.

González de la Vega, Francisco. "DERECHO PENAL MEXICANO". Los Delitos Vigésima Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1985.

Hernández Rodríguez, Régulo. "ORGANIZACION POLITICA, SOCIAL Y JURIDICA DE LOS AZTECAS". Cuarta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1934.

Ixtlixóchitl, Fernando de Alba. "OBRAS HISTORICAS, RELACIONES". Segunda Edición. Editorial Chavero. México 1981.

Jiménez de Asúa, Luis. "LA LEY Y EL DELITO". Principios de Derecho Penal Primera Edición en México. Editorial Hermes, S.A. 1986.

Jiménez Huerta, Mariano. "DERECHO PENAL MEXICANO". Tomo III. La Tutela Penal del Honor y la Libertad. Tercera Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1978.

Kohler J. "DERECHO PENAL DE LOS AZTECAS". Criminalia. Ediciones Bogotá. (1936-1937).

La Sagrada Biblia. Traducida de los Textos originales por el Cuerpo Hispanoamericano de la Casa de la Biblia de Madrid. Editorial Selecciones del Reader's Digest. México 1981.

Lara Peinado, Federico. "CODIGO DE HAMMURABI". Tercera Edición. Editorial Torrealcalde. Madrid 1981.

Macedo, Miguel. "APUNTES DE LA HISTORIA DEL DERECHO PENAL MEXICANO". Tercera Edición. Editorial Cultura. México 1931.

Martínez Roaro, Marcela. "DELITOS SEXUALES, SEXUALIDAD Y DERECHO". Segunda Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1982.

Mommsen, Teodoro. "DERECHO PENAL ROMANO". Traducida del Alemán por P. Dorado. Editorial Temis. Bogotá 1970.

Osorio y Nieto, César Augusto. "SINTESIS DE DERECHO PENAL". Parte General. Primera Edición. Editorial Trillas. México 1984.

Porte Petit Candaudap, Celestino. "ENSAYO DOGMATICO SOBRE EL DELITO DE VIOLACION". Cuarta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1985.

Riva Palacios, Vicente. "MEXICO A TRAVES DE LOS SIGLOS". Primera Reimpresión. Editorial Cumbre, S.A. Tomo I. México 1984.

Vela Treviño, Sergio. "CULPABILIDAD E INCULPABILIDAD". Teoría del Delito. Cuarta Edición. Editorial Trillas. México 1973.

Villalobos, Ignacio. "DERECHO PENAL MEXICANO". Parte General. Tercera Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1985.

LESGIACION CONSULTADA

Código Penal del Estado de Veracruz de 1835. Editado por el Instituto Nacional de Ciencias Penales. Tomo I. Dr. Celestino Porte Petit Candaudap y otros. 1979.

Código Penal para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California sobre delitos del fuero común y para toda la República sobre delitos contra la Federación de 1871. Editado por el Instituto Nacional de Ciencias Penales. Tomo I. Dr. Celestino Porte Petit Candaudap y otros. 1979.

Código Penal para el Distrito y Territorios Federales de 1929. Editado por el Instituto Nacional de Ciencias Penales. Tomo III. Dr. Celestino Porte Petit Candaudap y otros. 1979.

Código Penal para el Distrito Federal. 43a. Edición. Editorial Porrúa. 1988.

Código Civil para el Distrito Federal. 56a. Edición. Editorial Porrúa. 1988.

JURISPRUDENCIA CONSULTADA

Semanario Judicial de la Federación.