

237
221

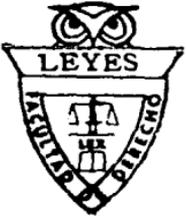
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

"EL DELITO DE VIOLACION (ANALISIS DE
ALGUNAS DE SUS CAUSAS")

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
ADELAIDO ESCOBEDO MALDONADO



CIUDAD UNIVERSITARIA, D. F.

1991

RECIBIDA CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

EL DELITO DE VIOLACION

CAPITULO I. EVOLUCION DEL CONCEPTO DELITO.

- a) LA VENGANZA PRIVADA, EL PRINCIPIO TALIONAL Y LAS COMPOSICIONES.
- b) LA TEOCRACIA Y EL DELITO.
- c) SU CONCEPCION POLITICA.
- d) BECCARIA Y EL PERIODO HUMANITARIO.
- e) SU CONCEPCION CLASICA.
- f) EL DELITO EN EL POSITIVISMO.
- g) NOCION ACTUAL.

CAPITULO II. EVOLUCION DEL DELITO DE VIOLACION.

- a) CODIGO PENAL DE ANTONIO MARTINEZ DE CASTRO DE 1871.
- b) CODIGO PENAL DE 1929 DE JOSE ALMARAZ HARRIS.
- c) CODIGO PENAL DE ALFONSO TEJA ZABRE DE 1931.
- d) ANTEPROYECTOS DEL CODIGO PENAL DE 1949-1958.
- e) PROYECTO DEL CODIGO PENAL TIPO DE 1963.
- f) NUESTRA OPINION.

CAPITULO III. EL DELITO DE VIOLACION.

- a) ANALISIS DE ALGUNAS CAUSAS QUE EN NUESTRA OPINION, PROPICIAN ESTE ILICITO.
- b) CAUSAS SOCIALES.
- c) LA VIOLACION VISTA POR LA ENDOCRINOLOGIA CRIMINAL.
- d) FACTORES PSICOLOGICOS.

- e) LA POBLACION EN MEXICO.
- e.1) ANTECEDENTES DEMOGRAFICOS 1900-1980.
- e.2) VOLUMEN Y CRECIMIENTO DE LA POBLACION 1980-2000.
- e.3) ESTRUCTURA POR EDAD.
- e.4) MORTALIDAD.
- e.5) FECUNDIDAD.
- e.6) MIGRACION Y DISTRIBUCION ESPECIAL.

**CAPITULO IV. ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL DELITO DE VIOLACION.-
SUS ASPECTOS NEGATIVOS.**

- a) DEFINICIONES DEL DELITO DE VIOLACION EN ALGUNOS ESTADOS DE LA REPUBLICA.
- b) EL DELITO DE VIOLACION EN EL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL.
- c) LA VIOLACION EN EL DERECHO COMPARADO.
- d) EL BIEN JURIDICO TUTELADO Y SU CLASIFICACION LEGAL.
- e) FORMAS DE CONDUCTA EN EL DELITO DE VIOLACION.
- f) LA AUSENCIA DE CONDUCTA EN LA VIOLACION.
- g) TIPO; TIPICIDAD Y ATIPICIDAD.
- h) ELEMENTOS DEL TIPO.
- i) LA TIPICIDAD.
- j) LA ATIPICIDAD.

k) LA ANTIJURIDICIDAD Y LAS CAUSAS DE JUSTIFICACION.

l) IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD.

m) LA CULPABILIDAD.

n) LA INCULPABILIDAD.

o) LA PUNIBILIDAD Y LAS EXCUSAS ABSOLUTORIAS.

INTRODUCCION

Cuando inicié mis estudios para obtener el anhelado título de licenciado en Derecho, abrigaba la esperanza de que algún día llegara el momento de presentar mi exámen profesional, ahora que ese momento está presente, se abruva el pensar que he de comparecer ante mis doctos sinodales, quienes han de revisar mi trabajo recepcional, que con gran temor presento a su consideración pues estoy consciente de que adolece de muchos errores y omisiones. Fallas que no son sino producto de mi inexperiencia en el campo del Derecho, espero de ellos que lo acojan con benevolencia pues está redactado con gran esfuerzo de mi parte y con toda mi buena voluntad.

Mediante éstas breves palabras quiero dejar asimismo constancia de mi eterna gratitud para mi Universidad, en la que abreve, de mis distinguidísimos profesores todos los conocimientos que con gran altruismo me transmitieron, mi admiración y afecto a todos ellos que serán mi ejemplo a seguir.

Para mis compañeros con los que compartí momentos de esfuerzo y esparcimiento, mi afecto y amistad que será el vínculo que nos una en nuestra vida profesional y finalmente a mis familiares que con su apoyo y comprensión se animaron a superarme profesionalmente en ésta etapa tardía de mi vida, lo que significó para ellos un indudable sacrificio, que compartieron conmigo con alegría y abnegación; a todos ellos muchas gracias.

CAPITULO I

EVOLUCION DEL CONCEPTO DELITO

- a) LA VENGANZA PRIVADA, EL PRINCIPIO TALIONAL Y LAS COMPOSICIONES.
- b) LA TERCERACIA Y EL DELITO.
- c) SU CONCEPCION POLITICA.
- d) BECCARIA Y EL PERIODO HUMANITARIO.
- e) SU CONCEPCION CLASICA.
- f) EL DELITO EN EL POSITIVISMO.
- g) COMPOSICION DEL DELITO.
- h) NOCION ACTUAL.

CAPITULO 1

EVOLUCION DEL CONCEPTO DELITO

Nos corresponde ver la evolución del concepto Delito, a través de determinadas etapas de la historia; de la venganza privada hasta nuestros días. Empezaremos por afirmar que todo concepto humanístico se desarrolla influido por circunstancias de carácter social, económico, cultural, político etc. Así el concepto Delito, humanístico por excelencia con el transcurso de los años, ha evolucionado y en el presente capítulo observaremos su desarrollo.

a) LA VENGANZA PRIVADA, EL PRINCIPIO TALIONAL Y LAS COMPOSICIONES

En esta época remota de la historia del hombre, cuando todavía no se consolidaba la figura del estado con sus autoridades, se practicaba lo que podemos llamar la justicia privada, que consistía en que cada quien tomaba en sus manos el castigo de las agresiones injustas, llegándose a lo que algunos autores conocen como la "Blutrache", o "Venganza de la Sangre", constituyéndose esto en una costumbre de los incipientes grupos sociales, en los que la colectividad empezó a prestar su auxilio para llevar a cabo dichas venganzas, que desafortunadamente poco a poco, fueron convirtiéndose en actos de aniquilamiento con el o los agresores, situación que prevaleció mucho tiempo hasta que en los grupos más organizados apareció el principio talional, que constituyó un poder moderador de tales venganzas.

La venganza privada nos dice, Eugenio Cuello Calón "dió origen a grandes males, a sangrientas guerras privadas que produjeron el exterminio de numerosas familias.

Como los vengadores no reconocían limitación alguna y causaban al ofensor o a su familia todo el mal posible para evitar las perniciosas consecuencias de una reacción ilimitada, atenúese ésta por medio del talión, según el cual no podía devolverse al delincuente un mal mayor que el inferido a su víctima". (1)

Por su parte Fernando Castellanos Tena dice... "que por falta de protección adecuada que esta después se organiza, cada particular, cada familia y cada grupo se protege y se hace justicia por sí mismo". (2).

El principio talional, se traducía en la siguiente fórmula: "ojo por ojo, diente por diente", que significaba que el grupo sólo reconocía al ofendido el derecho de causar un mal de igual intensidad al sufrido. No podía devolverse al delincuente un mal mayor que el inferido a su víctima.

-
- (1) Derecho Penal, Tomo I, Parte General; Décima Octava Edición, Bosch casa Editorial, S.A., Barcelona, 1971, Pág. 59.
(2) Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Parte General Vigésimo Tercera Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1986, Pág. 32 y s.s.

El maestro Ignacio Villalobos al hablar del tema, con gran erudición, menciona diferentes formas talionales, así se refiere a "las mutilaciones en que se recuerde con horror aquellas penas, real o simbólicamente talionarias, en que se sacaban los ojos, se amputaban las manos, la lengua o algún otro miembro u órgano relacionado con el Delito cometido". (3)

Estas penas infamantes se aplicaban y continuaron aplicándose inclusive en países de un nivel cultural más desarrollado que otros, como el caso del Código Francés de 1810, el cual consignaba todavía la mutilación de la mano del parricida, la cual debía ejecutarse antes de cumplir la pena principal, que era la de muerte, abrogándose esta práctica hasta 1832.

El mismo maestro mencionaba también a la Esterilización y Castración, cuando nos "dice...la realidad de un propósito preventivo, espoleado por temores excesivos a veces unilaterales y depresivos siempre, que sólo toman en cuenta el peligro de una herencia y no las limitaciones impuestas por la justicia y la tranquilidad, así como la posibilidad de otros medios directos, menos sencillos y ciertamente más difíciles de manejar, como la higiene, etc., trajo al primer plano de la consideración algunos remedios como la esterilización y aún la castración, remedios que a veces resisten sinceramente un propósito exclusivo de urgencia

(3) Derecho Penal Mexicano; Editorial Porrúa, S.A. México, 1960.
Pág. 545 y S.S.

otras ocultan bajo este manto un sentido inconfesado de sanción y, no faltan casos en que se aplican francamente como penas, aún de carácter talionario, sin perjuicio de que puedan producir, a la vez la prevención de actos que el afectado no podrá realizar en lo sucesivo... La castración tuvo en Babilonia, en Siria, en Francia y después en Grecia, en Roma y entre los Moros, diversos fines y tal extensión que para reprimirla se llegó a emplear la pena de muerte (Leyes 3, Título VIII, Libro XLVIII del Digesto; I y II Título 42, Libro IV del Cód., si bien se cayó en la tentación de aplicar la castración como pena talionaria, a los castradores (Novela CXLII de Justiniano)". (4)

El mismo autor nos refiere "muchos fueron los países como Egipto, Persia, China y la India, en los que se aplicó la castración como pena por el adulterio; el Fuero juzgó y Fuero real señalaron esa misma sanción para los sodomitas, otras legislaciones medievales podrían citarse como usuarias de esta pena, y todavía en el artículo 325 del Código Francés, declara hasta la fecha, que quien toma venganza castrando a quien le ha ofendido mediante ultraje como una provocación suficiente; relacionando ese precepto con su anterior, el 24, resulta la castración también excusada en casos de adulterio ". (5)

(4) Op. Cit. Pág. 546.

(5) Op. Cit. Pág. 547.

Por nuestra parte diremos que en la época moderna se ha querido, generalmente, dar un sentido diverso a éstas intervenciones en la vida sexual de las personas, y son muchos los países que emplean la esterilización como medida eugenésica contra ciertos delincuentes y ciertos anormales cuya conducta se considera peligrosa.

Al transcurrir el tiempo, apareció otra limitación a la venganza, que fueron las llamadas composiciones, mediante las cuales el ofensor y su familia rescataban al ofendido mediante el pago de dinero u objetos de valor el derecho de venganza.

A nuestro juicio pensamos que en esa época ancestral, en la que el ser humano se hacía justicia por su propia mano, no existía la justicia penal, en virtud de que no había un órgano público encargado de imponer las penas al delincuente.

Fue una época de barbarie, cruenta, en la cual de manera particular se hacía justicia, vengándose el ofendido o su familia en contra del agresor o de la familia de éste causando a veces la exterminación de grupos, a pesar de una especie de moderación que prevalecía en aquella época, consistente en que al ofendido se le aplicaba el mismo daño causado a la víctima.

b) LA TEOCRACIA Y EL DELITO

En esta etapa el espíritu de la justicia penal se ejercita

en nombre de Dios, es decir, de la divinidad. Los jueces juzgaban en su nombre. "Se estiaa al Delito, --dice Fernando Castellanos Tena-- como una causa de descontento de los dioses, y en noabre de la divinidad ofendida, los jueces y tribunales juzgan, pronunciando sentencias e imponiendo las penas para satisfacer su ira, logrando el desistiaiento de su justa indignación". (6)

Entre la clase sacerdotal se manejaba este tipo de justicia en los pueblos de Israel, Ebreo, Chino, Hindú, Persa, Egipto, etc., a esta etapa se le ha llamado también, venganza divina.

Este período surge debido a la creencia en varios dioses a quienes se rendía culto y veneración, y en noabre de ellos se impartía o administraba justicia. No existe justicia temporal, sino que en la divinidad existía el temor de que una fuerza externa (Dios), mandaba el castigo, pena que tenía que imponerse porque se pensaba que la divinidad era ofendida.

No existía hasta ese momento, una justicia penal como ahora la entendemos. En esa época los sacerdotes formaban las clases gobernantes que dirigían a sus pueblos, con principios de sus respectivas religiones.

c) SU CONCEPCION POLITICA.

A medida que va evolucionando la sociedad, ya dijimos que

(6) Castellanos Tena, Fernando, Op. Cit., Pág. 33

los conceptos, las ideas, el pensamiento va cambiando y avanzando, sin embargo, encontramos en ésta etapa una justicia penal bastante represiva. "Los tribunales juzgan en nombre de la colectividad. Con el propósito de proteger a la sociedad, las penas eran inhumanas. Para luchar en contra de la criminalidad desbordante de aquellos tiempos el poder social no vaciló en aplicar las penas mas crueles; la de muerte era acompañada de formas espeluznantes, las corporales consistentes en terribles mutilaciones, las infames, las pecuniarias, impuestas en forma de confiscación, ni la paz de las tumbas se respetaba. En ésta época se desenterraba a los cadáveres y se les procesaba, era en sí un orden totalmente represivo, en donde había mucha desigualdad y arbitrariedad". (7)

Se caracteriza esta época por la imposición de penas severas, sangrientas y arbitrarias, algunas estipuladas en la Ley y otras, mas, impuestas al margen de la misma.

Como podemos observar, no existen avances en materia penal, por lo tanto, no podemos hablar de una verdadera justicia penal.

d) BECCARIA Y EL PERIODO HUMANITARIO

Anteriormente al nacimiento del Marqués de Beccaria el Derecho penal era incipiente. Existía como hemos visto, un sistema arbitrario de imposición de las penas. Constancio Bernaldo de Quirós en un erudito prólogo que hace de la obra de Beccaria

(7) Cuello Calón, Eugenio, Op. Cit. Pág. 60.

nos dice "...hace doscientos años, es la edad, casi justa del libro que vamos a estudiar aquí. La justicia penal en Europa y América, o sea en el mundo de nuestra civilización occidental, se encontraba en la fase barbara y torpe, ineficaz de todo, lo que se llamaba entonces la práctica criminal"... (8)

El maestro Castellanos Tena, agrega que. " A la excesiva crueldad siguió un momento humanizador de las penas y en general, de los sistemas penales. La intención humanitaria, de antecedentes muy remotos, tomó cuerpo hasta la segunda mitad del siglo XVIII César Bonnesana Marqués de Beccaria aún cuando no debe desconocerse que también propugnaron por este movimiento Montesquieu D. Alembert, Voltaire, Rosseau y muchos más". (9)

Dice por su parte el erudito Ignacio Villalobos respecto de la obra Cumbre de Beccaria, señala que, " en este libro titulado del delitti e delle pene", se une a la crítica desmoldadora de los sistemas empleados hasta entonces, a la proposición creadora de nuevos conceptos y nuevas prácticas; se pugna por la exclusión de suplicios y crueldades innecesarias y se propone la certeza, contra las atrocidades de las penas, suprimiendo los indultos y las gracias que siempre hacen esperar la impunidad de los delinquentes; se orienta la represión hacia el porvenir,

(8) Cfr. Prólogo al libro de César Beccaria, "Titulado de los Delitos y de las penas", Editorial Cajica, Puebla México, 1957. Pág. 9. Constanancio Bernaldo de Quirós.

(9) Lineamientos de Derecho penal, Editorial Porrúa S.A. México 1986. Pág. 34 y s.s.

subrayando la utilidad de las penas sin conocer su necesaria justificación; se proclama la peligrosidad del delincuente como un punto de mira para la determinación de las sanciones aplicables, y se urge por una legalidad de los delitos y de las penas, hasta el extremo de proscribir la interpretación de la ley, por el peligro de que pudiera servir de pretexto para su verdadera alteración... (10)

Desde esta época, con Beccaria, como precursor se inicia la reforma de las leyes penales en todo el mundo. Y empieza a nacer, lo que se conoce como el derecho penal moderno por eso Eugenio Cuello Calón opinó que el libro de Beccaria que, "es una ardiente acusación contra la barbarie del derecho penal del antiguo régimen..." (11)

El salamanquino Francisco Tomás y Valiente al traducir el libro de Beccaria nos señala:

Beccaria propugnaba un derecho penal basado en los siguientes caracteres y principios:

1. Racionalidad.- es decir, derivación desde supuestos racionales de la norma legal, eliminando el culto al derecho romano y a su tradición doctrinal. Beccaria odia a los juristas,

(10) Villalobos Ignacio; Derecho Penal Mexicano, Editorial Porrúa, México, 1960, Pág. 28 y s. s.
(11) Cuello Calón, Eugenio, Op. Cit. Pág. 43.

del *ostentatus*, tabla rasa en relación con ellos, repudia su herencia; el parte de lo que le dicta razón y prescinde de todo reconocimiento en favor del argumento de autoridad y las citas magistrales. Síntomas de esa actitud es por ejemplo, su renuncia total a la erudición, a la cita de fuentes o de autores; en su libro solo menciona dos veces a Montesquieu y una veladamente a Rousseau.

2. Legalidad del Derecho Penal. Es la ley penal unas leyes claras, sencillas y fácilmente inteligentes por todo ciudadano la que debe contener sin margen ninguno de incertidumbre ni riesgo de posible interpretación falsamente aclaratorias, todos los elementos necesarios (definiciones del Delito y fijación de la pena) para que la labor judicial sea automática, de mera aplicación sin interpretación. de este modo se eliminaría el poder judicial arbitrario.

3. La justicia penal debe ser pública, y el proceso acusatorio, público y meramente "informativo"; las pruebas serán claras y racionales, la tortura judicial debe ser eliminada, junto con todo el proceso inquisitivo.

4. Igualdad de nobles, burqueses y plebeyos ante la ley penal; las penas deben ser las mismas para todos.

5. El criterio para medir la gravedad de los Delitos

debe ser el daño social producido por cada uno de ellos; no pueden seguir siendo considerados válidos los criterios de la malicia moral (pecado) del acto, ni el de la calidad o rango social de la persona ofendida.

6. No por ser más crueles son más eficaces las penas; hay que moderarlas; importa más una pena moderada y de segura aplicación que otra cruel, pero incierta. Hay que imponer la pena más suave entre las eficaces; esa es una pena justa, además de útil. Hay, pues, que combinar la utilidad y la justicia.

7. La pena no debe perseguir tanto el castigo del delincuente como, la represión de otros posibles futuros delincuentes, a los que ella debe disuadir de su potencial inclinación a delinquir.

8. Hay que lograr una rigurosa proporcionalidad entre Delitos y penas. Lo contrario, además de injusto, es esencialmente perjudicial, por que ante Delitos de igual pena y de diferente gravedad, el delincuente se inclinará casi siempre por el más grave, que probablemente le reportará mayor beneficio o satisfacción.

9. La pena de muerte es injusta, innecesaria y menos eficaz que otras menos crueles, más benignas. Hay que suprimirla casi por entero.

10. Finalmente, hay que considerar siempre que es preferible y más justo prevenir que penar, evitar el Delito por medios disuasivos no punitivos, que castigar al delincuente. (12)

Observamos que de un sistema represivo, cruel, bárbaro opera un cambio social hacia el humanismo, en favor de la dignidad del ser humano, de su libertad. Un trato justo y humano es la tónica de esta importante época. El libro de Beccaria por otro lado, fue una obra que vino a reformar los conceptos, las ideas penales que prevalecían en ese tiempo, y que tuvo una gran importancia por que rescató la dignidad, la igualdad de bienes supremos de la humanidad que nunca debieron ni deberán menoscabarse jamás.

Ante la crueldad, la desigualdad, la arbitrariedad y el despotismo prevaleciente, así como la expedición de leyes injustas, surge esta etapa reformadora que se caracteriza por una serie de penas, saturadas de un gran contenido humanista en el que las sanciones tienen que ser humanas, nunca atroces y debían estar

(12) Beccaria, " De los Delitos y de las Penas", Editorial Aguilar, España, 1969. Pág. 31.

contempladas en la ley y ser aplicadas, siempre por los jueces. Etapa en la que se trató de evitar que el delincuente reincidiera y en donde la pena de muerte por injusta casi proscrita.

e) SU CONCEPCION CLASICA

A través del tiempo la noción de ilícito penal ha ido evolucionando, como ya vimos en los incisos anteriores y ahora nos corresponde analizar este concepto atendiendo a los puntos de vista de la escuela clásica.

Carrara fue el máximo expositor y sostuvo que: "El Derecho es connatural al hombre; Dios lo dió a la humanidad desde su creación, para que en la vida terrena pueda cumplir sus deberes. La Ciencia del Derecho Criminal es un Orden de razones emanadas de la ley moral, preexistente de las razones humanas. El Delito es un ente jurídico que reconoce dos fuerzas esenciales; una voluntad inteligente y libre y un hecho exterior lesivo del Derecho y peligroso para el mismo. La pena, con el mal que inflinge al culpable, no debe exceder a las necesidades de tutela jurídica, si excede, ya no es protección del Derecho, sino violación del mismo. La imputabilidad penal se funda en el principio del libre albedrío". (13)

El método de la escuela clásica fue el deductivo teológico, especulativo.

(13) Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. Pág. 55.

La escuela clásica se caracterizó por lo siguiente:

1. Igualdad.- El hombre ha nacido libre e igual en derechos. Esta igualdad en derechos es equivalente a la de esencia, pues implica la igualdad entre sujetos, ya que la igualdad entre desiguales es la negación de la propia igualdad;

2. El libre albedrío.- Si todos los hombres son iguales, en todos ellos se ha depositado el bien y el mal, pero también se les ha dotado de capacidad para elegir entre ambos caminos y si se ejecuta el mal, es por que se quiso y no por que la fatalidad le haya arrojado al individuo a la práctica;

3. Entidad Delito.- El Derecho Penal debe volver sus ojos a las manifestaciones externas del acto, a lo objetivo; el Delito es un ente jurídico, una injusticia; sólo al Derecho le es dable señalar las conductas que devienen delictuosas;

4. Imputabilidad moral.- (Como consecuencia del libre arbitrio, base de la ciencia penal para los clásicos); si el hombre está facultado para discernir entre el bien y el mal y ejecuta éste, debe responder de su conducta habida cuenta de su naturaleza moral.

Expresa Carrara que la ley dirige al hombre en tanto es un ser moralmente libre y por ello no se le puede pedir cuenta de un

resultado el cual sea causa puramente física, sin haber sido causa moral;

5. Metodo Deductivo.- Teológico, es decir tiende a un fin.

Define Carrara al Delito como " La infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable o politicamente dañoso". (14)

Esta definición de Carrara es jurídica. Los elementos son: La infracción de la ley del Estado, entendiéndose como la Violación, el atentado en contra de la (norma abstracta, general e impersonal). Promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos.

Y dada con el fin de defender, tutelar los derechos de la sociedad, de los hombres como miembros integrantes del medio social; resultante de un acto externo del hombre refiriéndose a un acto volitivo del ser humano tendiente a ocasionar un daño; moralmente imputable y politicamente dañoso, refiriéndose a que el acto tenga un valor moral que dañe la sociedad; y positiva o

(14) Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. Pág. 56 y s.s.

negativa, se refiere a que la conducta puede ser de acción u omisión .

Se considera al Delito como un ente jurídico . Su teoría se refiere a la tutela jurídica, se habla en esta definición de conducta y de protección de los miembros en el medio social.

Respecto a esta definición dice el maestro Cuello Calón que el Delito está "Constituido por dos fuerzas: la moral y la física (aquella por la voluntad inteligente del agente y la alarma causada entre los ciudadanos, ésta por el movimiento corporal y el daño corporal causado al ofendido". (15)

Para que el Delito exista es preciso que el sujeto sea moralmente imputable, que el acto tenga un valor moral, que de él provenga un daño social y que se halle prohibido por una ley positiva.

Siguiendo a este distinguido tratadista, veremos que aduce que el Delito en su aspecto formal puede ser definido como "La acción prohibida por la ley bajo la amenaza de una pena", agregando que Pessina define al Delito en un sentido legal "Como

(15) Cfr. Cuello, Eugenio. Op. Cit. Bosch, Casa Editorial Urgel, Barcelona, 1971. Pág. 48.

la acción humana que la ley considera como una infracción al Derecho, y que por lo tanto. Prohíbe bajo la amenaza de un castigo". Brisogni señala por su parte que el Delito "Es todo hecho al que la ordenación jurídica liga como consecuencia jurídica ". Y continúa diciendo Cuello Calón, que la noción formal del Delito no es suficiente para satisfacer las necesidades de la práctica ni de su esencia, ni enseña cuáles son sus elementos integrantes, tales como: El Delito es un acto humano, es una acción (acción u omisión); este acto debe ser culpable, imputable a dolo (intención) o culpa (negligencia); y la ejecución u omisión del acto debe estar sancionado con una pena. Si concurren pues estos aspectos esenciales (acción, antijuridicidad, tipicidad, culpabilidad), hay Delito". (16)

Es de mencionarse que hay diferentes métodos para estudiar el concepto Delito, como serían los a) totalizadores, mediante los cuales el Delito debe ser apreciado como un todo orgánico, indisoluble que no admite ser fraccionado, que debe ser estudiado en su totalidad, concepción, ésta con la que no estamos de acuerdo, pues resultaría muy problemático estudiar el ilícito en toda su compleja totalidad; b) los métodos analíticos atomizadores en los que se estudia en su totalidad,

(16) Cfr. Cuello Calón, Eugenio. Op. Cit. Pág. 47.

*Desarmndolos, en las partes que lo componen haciendolo de ésta forma más sistematico y eficaz el análisis de sus componentes, corriente mayoritaria a lo que nosotros nos adherimos, así todo Delito tiene sus elementos positivos que lo integran y otros que lapiden esa integración.

Los elementos positivos según Jiménez de Asúa, son la conducta, tipicidad, antijuridicidad, imputabilidad, condiciones objetivas y punibilidad; en tanto que los negativos son la falta de acción, la atipicidad, las causas de justificación, las causas de inimputabilidad, la falta de condiciones objetivas y las excusas absolutorias.

*Dice Castellanos Tena que Mezger define al Delito como "La acción típicamente antijurídica y culpable", y Cuello Calón como "La acción humana, antijurídica, típica,", culpable y punible.(17)

De las anteriores concepciones del Delito siguiendo al maestro Castellanos Tena nosotros nos adherimos a la concepción tretatomica que estima al Delito como la "conducta típicamente antijurídica y culpable", estando de acuerdo con los que sostienen que la imputabilidad constituye un mero presupuesto de la culpabilidad; también estamos de acuerdo con los que consideran

(17) Cfr. Castellanos Tena, Fernando; Op. Cit. Pág. 129 y s.s.

a la punibilidad, no como elemento esencial, sino una mera consecuencia en todo Delito, habida cuenta de que existen Delitos sin pena, como serían las Hipótesis contenidas en las llamadas "excusas absolutorias", y tampoco aceptamos como elemento del ilícito las llamadas condiciones objetivas de punibilidad, pues como anteriormente señala el maestro Castellanos Tena son situaciones que se dan en contadísimos casos por lo que no pueden constituir un elemento esencial en todos y cada uno de los Delitos.

En estricto Derecho pensamos que la teoría clásica es buena, además el método que utiliza es el adecuado para estudiar la norma jurídica, pues ésta, no puede ser investigada a través de métodos propios de las ciencias de la naturaleza, lo hace el positivismo sin embargo, también pensamos es criticable la Escuela Clásica, ya que contempla la acción penal, sin tomar mucho en cuenta la personalidad del delincuente.

Posteriormente se presentaron las corrientes positivistas que como ya dijimos consideran al Delito ya no como un ente jurídico sino como fenómeno natural lo cual es muy discutible.

f) EL DELITO EN EL POSITIVISMO

La Escuela Italiana se caracteriza por "El desplazamiento

del criterio represivo fundamentado en la apreciación de la objetividad y su sustitución por la preponderante estimación de la personalidad del culpable". (18)

Por su parte el maestro Castellanos Tena, nos dice: Si el positivismo surgió como una conveniencia del auge alcanzado por las ciencias naturales, es claro que se haya caracterizado por sus métodos inductivos para la investigación en el reino de la naturaleza, en la observación y la experimentación para luego inducir las reglas generales, para el maestro Ignacio Villalobos: El método inductivo que parte de realidades, observa y clasifica los hechos por medio de la estadística, advierte la desaparición o reproducción de fenómenos por ser dialécticamente la antítesis de los postulados clásicos a los que les niega validez, según Cuello Calón en esta Escuela se aprecia supresión o permanencia de hechos, antecedentes, y trata de inducir todo en leyes, principios o conclusiones generales. (19)

Los más destacados expositores de esta Escuela son: César Lombroso, Enrique Ferri y Rafael Garófalo.

Para César Lombroso, según Cuello Calón, el criminal es un ser atávico, con regresión a lo salvaje; el delincuente es un

(18) Cuello Calón, Eugenio; Op. Cit. Pág. 32.

(19) Cfr. Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. Pág. 126.

loco, un epiléptico. Ferri, modifica la doctrina de Lombroso al estimar que si bien la conducta humana se encuentra condicionada por instintos heredados, también debe de tomarse en consideración el empleo de dichos instintos y ese uso está consignado por el medio ambiente; en el Delito concurren, pues igualmente causas sociológicas. (20)

Para Rafael Gardfalo, el delincuente se caracteriza por la anomalía moral, por la ausencia o disminución del sentido moral, y con frecuencia, de acuerdo con la tesis lombrosiana, por sus anomalías somáticas. La dirección social contra el delincuente tiene por fin la defensa social realizada mediante la eliminación de los inadaptados al medio social y la construcción a la reparación de los daños del Delito.

Gardfalo, ilustre jurista del positivismo definió al Delito natural "La Violación de los sentimientos altruistas de piedad, y probidad, en la medida media que es indispensable para la adaptación del individuo a la colectividad, en tanto que, el Delito Legal "Es la actividad humana que, contrariando la ley penal, no es lesiva de aquellos sentimientos". (21)

(20) Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. Pág. 62.

(21) Cfr. Cuello Calón, Eugenio. Op. Cit. Pág. 53.

La Escuela Positiva tiene sus características comunes o propias. Cuello Calón, dice que los principios fundamentales de esta Escuela son los siguientes:

1. El Delito es un fenómeno natural y social producido por causas biológicas, sociales y físicas;

2. El delincuente es biológica y psíquicamente un anormal.

3. La creencia en el libre albedrío de la voluntad humana es una ilusión. Esta voluntad está determinada, la responsabilidad penal deja fundamentarse sobre la imputabilidad moral, construyéndose sobre la base de la responsabilidad social.

4. La función penal tiene como fin la defensa social.

Para Castellanos Tena, estas notas son:

1. El punto de mira de la justicia penal es el delincuente. El Delito es sólo un síntoma revelador de su estado peligroso.

2. Método Experimental. Se rechaza lo abstracto para conceder carácter científico sólo a lo que pueda indicirse de la experiencia y la observación;

3. Noción del libre albedrío. (El hombre carece de libertad de elección). El delincuente es un anormal;

4. Determinismo de la conducta humana. Consecuencia natural de la negación del libre albedrío. La conducta humana está determinada por factores de carácter físico, biológico, psíquico y social. (22)

Pensamos que la escuela positivista es criticable, entre otras cosas porque considera al Delito, tomando en cuenta los fenómenos que se dan en la naturaleza, y al método experimental para indagar sus causas inmediatas.

Existe gran diferencia entre los fenómenos naturales y las normas jurídicas. Dice el maestro García Maynez que la finalidad de la ley natural es la explicación de relaciones constantes entre fenómenos; el fin de la norma es provocar un comportamiento. Los principios científicos tienen un fin teórico; el de los juicios normativos es de orden práctico.

Sigue diciendo éste autor que las leyes naturales se refieren indefectiblemente a "lo que es", y las normas estatuyen lo que "debe ser". Una ley natural, es válida cuando es verdadera; en cambio las normas son válidas cuando exigen un proceder intrínsecamente obligatorio. (23)

(22) Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. Pág. 53

(23) Introducción al Estudio del Derecho, Trigésimoprimera Edición Revisada, Editorial Porrúa, S.A. México, 1980. Pág. 5.

Jamás podemos soslayar la voluntad y la conducta del ser humano; tampoco debemos regirnos por las leyes de la naturaleza, por lo tanto pensamos si bien es cierto de que ésta Escuela tuvo sus aciertos en cuanto que su punto de mira de la justicia penal es el delincuente, también estamos en desacuerdo en la negación que se le da al libre albedrío y que el Delito, como ya dijimos, se deba a fenómenos que se dan en la naturaleza.

g) COMPOSICION DEL DELITO.

Resulta de vital importancia señalar que en la doctrina penal moderna se ha especulado abundantemente sobre cuales son los elementos que constituyen la noción del Delito, dado los límites que compone la extensión de una tesis, solo señalaremos que al decir del maestro Castellanos Tena, las concepciones mas usuales, son las llamadas tetratómicas, pentatómicas y heptatómica, esto es referido al número de elementos que constituyen al ilícito penal:

Entre las tetratómicas destaca la Edmundo Mezger, para quien el Delito esta compuesto por cuatro elementos, la conducta, la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad. La Teoría pentatómica de Cuello Calón le agrega el elemento punibilidad a los cuatro elementos mencionados por Mezger y por su parte Jiménez de Asúa, menciona que todo Delito está compuesto de siete partes, la conducta, la tipicidad, la antijuridicidad, la imputabilidad, la culpabilidad, las llamadas condiciones objetivas de punibilidad y la punibilidad; de las anteriores concepciones la que más nos

convence es la teoría de Mezger, pues la imputabilidad no es sino un presupuesto de la culpabilidad, las condiciones objetivas, son requisitos externos y ocasionales válidos solo para determinados Delitos y por lo tanto no se les pueden considerar como elementos generales del Delito y finalmente por lo que respecta a la culpabilidad consideramos que ésta solo es una consecuencia normal en todo ilícito pero no esencial a éste, quedando demostrada la afirmación cuando estamos frente a una excusa absolutoria, situación en la que no obstante están configurados los elementos objetivos y subjetivos del injusto, por razones de conveniencia social no se les aplica sanción, como sería el caso de la mujer que por su propia imprudencia se produce un aborto, con todos los visos de un Delito imprudencial, situación en la que el Estado considera conveniente no castigarla por lo tanto consideramos que el Delito está compuesto únicamente por una conducta típicamente antijurídica y culpable.

h) NOCIÓN ACTUAL.

Según nuestro modesto criterio y como ha quedado dicho creemos que la Escuela Clásica fué la que más adecuadamente analizó el concepto Delito, partiendo de principios tan valiosos como el que todos los hombres son iguales ante la ley; que por otra parte, consideramos que la Escuela Positiva aporta importantes conceptos científicos sobre el delincuente como son ciertos determinismos que no pocas veces condicionan a la delincuencia humana, el análisis de los factores individuales en

la delincuencia; el cambio de los medios represivos, etc.; principios todos, los unos Clásicos, los otros Positivos, que actualmente nuestro Código punitivo recoge, como se puede apreciar de los artículos 51 y subsecuentes del catálogo que nos rige, en los que se aprecia que hay estimación objetiva del Delito (concepto clásico) y apreciación subjetiva del delincuente (concepción positivista) por lo que hace a la definición formal del Delito que nos da nuestra ley penal vigente. Se aprecia claramente una influencia de la Escuela Clásica, ya que solo es la descripción de una conducta objetiva. (24)

(24) Código Penal para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal. Artículo 7o. "Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales".
Artículo 333.- No es punible el aborto causado solo por imprudencia de la mujer embarazada, o cuando el embarazo sea resultado de una Violación.

CAPITULO II

EVOLUCION DEL DELITO DE VIOLACION

- a) CODIGO PENAL DE ANTONIO MARTINEZ DE CASTRO DE 1871.
- b) CODIGO PENAL DE 1929 DE JOSE ALMARAZ HARRIS.
- c) CODIGO PENAL DE ALFONSO TEJA ZABRE DE 1931.
- d) ANTEPROYECTOS DEL CODIGO PENAL DE 1949-1958.
- e) PROYECTO DEL CODIGO PENAL TIPO DE 1963.
- f) NUESTRA OPINION.

CAPITULO II.

EVOLUCION DEL DELITO DE VIOLACION.

a) CODIGO PENAL DE ANTONIO MARTINEZ DE CASTRO 1871.

Consideramos conveniente hacer una retrovisión histórica del Delito que nos ocupa, para tal efecto, empezaremos por analizar el Código Penal de 1871, sustentado en principios de la Escuela Clásica, Catálogo legal que tuvo una larga trayectoria ya que estuvo en vigor hasta el año de 1929, en que fué abrogado por el Código llamado Almaraz Harris. En el título sexto de éste ordenamiento y dentro de los delitos contra el orden de las familias, la moral pública o las buenas costumbres y precisamente en el capítulo tercero de éste título, que se refería a los atentados, al pudor y estupro, se manejaba el Delito de Violación: que en su artículo 195 decía: "coeste el Delito de Violación: el que por medio de la violencia física o moral, tiene cópula con persona sin la voluntad de ésta, sea cual fuere su sexo". (25)

Este Código se refería a la Violación equiparada que es la cópula con una persona que se halle sin sentido, o que no tenga expedito el uso de la razón. La pena era de seis años y multa de segunda clase si el ofendido era mayor de 14 años. Si era menor de esa edad el término medio era de 10 años.

(25) Tomado de Leyes Penales Mexicanas. Inacipe, México, 1979, Tomo I, Pág. 478.

Las faltas de segunda clase las contemplaba el artículo 1149, del Código de 1871, y consistían en lo siguiente:

Serán castigados con multa de 1 a 5 pesos: I.- El encargado de la custodia de algún demente furioso, si le permitiese salir a la calle, y no se causara daño; II.- El que deje vagar algún animal maleficio o bravo, y el que no impida que un perro suyo ataque a los transeúntes, o lo azuce para que lo haga si no llegare a causar daño; III.- El que redse recibir en pago, por su valor representativo, moneda legítima que tenga curso legal, a menos de que haya habido pacto en contrario; IV.- El que arroje piedras o cualquier otro cuerpo que pueda romper, ensuciar, manchar o deteriorar los rótulos, muestras, aparadores o vidrieras; y los que de cualquier otro modo causen el mismo daño.

En éste Código se observan reglas de acumulación cuando mediaban golpes y lesiones en la comisión del Delito.

Cuando el reo era ascendiente, descendiente, padrastro o madrastra del ofendido; o cuando la cópula era en contra del orden natural, se aumentaba la pena en dos años más; un año cuando el reo era hermano del ofendido; y seis meses si el reo ejerciere autoridad sobre el ofensor, o fuere su tutor, su maestro, criado, asalariado de alguno de éstos o del ofendido, o cometiere la Violación abusando de sus funciones como funcionario público, médico, cirujano, dentista, coadrón o ministro de algún culto. Los sujetos pasivos mencionados quedaban inhabilitados para ser

tutores; y el juzgador podía suspender desde uno hasta cuatro años en el ejercicio de su profesión, cuando abusando de sus funciones cometían el Delito.

Asimismo, tratándose de ascendiente o descendiente, el delincuente quedaba privado de todo derecho a los bienes del ofendido y se perdía la patria potestad respecto de sus descendientes y si el sujeto activo era hermano, Tío o sobrino del ofendido, no podía heredar a éste.

Cuando la Violación resultare alguna enfermedad, se imponía una pena mayor entre las que correspondía a la Violación y lesiones, agrávandose de cuenta doble el Delito.

b) CODIGO PENAL DE 1929 DE JOSE ALMARAZ HARRIS.

Este ordenamiento jurídico penal se refería a los Delitos contra la libertad sexual (atentados al pudor, estupro, rapto, Violación e incesto).

El jurista Francisco González de la Vega (26), decía que indebidamente se empleó para el título XIII la denominación de "Delitos contra la libertad sexual", ya que el atentado al pudor y el rapto en sus formas consensuales de comisión, el estupro y el incesto, no constituyen atentados contra la libertad sexual, pues

(26) Derecho Penal Mexicano, Editorial Porrúa, México, 1982, Pág. 382.

bien ofenden a la libertad sexual los tres primeros.....

"El artículo 860 define a este Delito de la siguiente manera:
"Comete el Delito de Violación el que por medio de la violencia física o moral tiene cópula con una persona sin voluntad de ésta, sea cual fuere su sexo".

La pena era de seis años de segregación y multa de quince a treinta días de utilidad, si la persona ofendida fuere puber,; si no lo fuere, la segregación será hasta por diez años.

Entre el Código Martínez de Castro y el que se comenta existen diferencias en cuanto a la pena. El primero dice prisión al referirse a ella, en tanto éste habla de segregación; en aquel la multa era de segunda clase, en éste de quince a treinta días de utilidad, si la persona ofendida fuese puber,; si no lo fuere la segregación sería hasta por diez años.

Los dos códigos definieron al Delito de Violación de la misma manera.

Este Código de 1929, manifestaba que si la Violación fuese precedida o acompañada de otros ilícitos penales, se aplicarían las reglas de acumulación. El ordenamiento de 1871 se refería a golpes y lesiones .

El Código en comentario aplica una pena de prisión de dos a cuatro años, cuando el violador era ascendiente, descendiente padraastro, madrastra o hermano del ofendido, o cuando la cópula fuese en contra del orden natural. En 1871, se excluía al hermano del ofendido y la pena era de dos años o más.

De uno a tres años de prisión era la pena en el Código de 1929, si el reo ejerciere autoridad o fuera de su criado, asalariado, tutor o maestro, o cometiere la Violación abusando de sus funciones como médico, cirujano, dentista, comadrón ministro de algún culto o maestro que haya cometido el Delito abusando de sus funciones, El Código de Martínez de Castro, se imponía un año de prisión cuando el reo era hermano del ofendido, y seis si el que ejerciere autoridad sobre el ofendido y todos los demás aspectos mencionados con anterioridad.

De un año hasta cuatro, se aplicaba la suspensión del ejercicio profesional al que abusara de sus funciones para cometer el Delito, de conformidad con el Código anterior. El ordenamiento en estudio habla de cuatro años.

Tratándose de ascendiente o descendiente el culpable quedaba privado de todo derecho a los bienes del ofendido y a la patria potestad respecto de todos sus descendientes, así se estipulaba en el Código anterior. El Código de 29, agregó que el culpable quedaba inhabilitado para ser tutor o curador.

Ahora bien, en lo que atañe al segundo párrafo del artículo 801, del Código de 1871, en relación con el 866 del ordenamiento en estudio, en cuanto a que si el reo fuere hermano, tío o sobrino del ofendido no lo podía heredar, se agrega, en el Código que se comenta una parte que señala que tampoco podía el culpable ejercer la tutela y curatela, sin perjuicio de lo señalado en los artículos 3293 y 3294 del Código Civil.

El Código de 71 estipulaba como ya hicimos notar que cuando de la Violación resultare alguna enfermedad a la persona ofendida, era impuesta la pena mayor entre las que correspondan por el Delito de Violación, y por la lesión, considerando al Delito como ejecutado con una circunstancia agravante de cuarta clase, se nota en este Código de 1929, que en caso de contagio por la comisión del Delito de Violación éste tenía que averiguarse de oficio.

Las faltas de cuarta clase estaban previstas por el artículo 1151 y consistían en lo siguiente: Serán castigadas con multa de 2 a 15: I.- El que por simple falta de precaución, destruya o deteriore el alambre, algún poste o cualquier aparato de telégrafo; II.- El que no cuide de conservar en buen estado y de limpiar, conforme a los reglamentos respectivos, los hornos y chimeneas de que haga uso en una población. El Artículo 1152: al que dice haber fabricado pesas y medidas falsas, ni hecho uso de ellas, si le encuentran en su tienda, almacén, despacho, taller

o puesto. Se le impondrá una multa de diez a cincuenta pesos, fuera de este caso, se aplicará la pena que corresponda de las señaladas en los artículos 694 a 697 y 705.

c) CODIGO PENAL DE ALFONSO TEJA ZABRE DE 1931.

El Código de Almaraz Harris, fue abrogado y en su lugar entro en vigor el Denominado Teja Zabre, de 1931 y el título décimoquinto de este Código aludie a los "Delitos Sexuales" y su capítulo 3, se refería a los atentados al pudor, y Violación.

El título anterior, quedo modificado a partir del 22 de enero de 1991, de la siguiente manera :

Título decimoquinto. "Delito contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual", quedando incluido, entre otros, el Delito de Violación, en su capítulo primero.

En su artículo 265, se definió a la Violación así: "Al que por medio de la violencia física o moral realice cópula con persona de cualquier sexo, se le impondrá prisión de ocho a catorce años. Agregandose el siguiente párrafo "Para los efectos de este artículo (265) se entiende por cópula, la introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima por vía vaginal, anal u oral, independientemente de su sexo.

2) ANTEPROYECTOS DEL CODIGO PENAL DE 1949-1958.

1949. Título Decimosexto Delitos Sexuales Capítulo I

Abusos deshonestos, estupro y Violación, Artículo 255, al que por medio de la violencia física o moral tenga cópula con una persona sea cual fuere su sexo se le aplicará de uno a ocho años de prisión. Si la persona ofendida fuere impúber, la sanción será de dos a diez años.

Artículo 256, Se equipara a la Violación la cópula con persona privada de razón o de conocimiento cuando por enfermedad o cualquier otra causa no pudiera resistir o cuando la víctima fuere menor de doce años.

Artículo 257, Se impondrá la pena prevista por el artículo 255, a Delitos contra la libertad e inexperiencia sexuales.

1958, Subtítulo Tercero Libertad e Inexperiencias Sexuales. Capítulo primero Violación.

Artículo 260, Se sancionara de uno a ocho años y multa de doscientos a mil pesos, a quien por medio de la violencia física o moral, tenga cópula con una persona, cualquiera que sea su sexo, así como el que tenga cópula con persona menor de catorce años, o que por cualquier causa no pudiese resistir.

Si la víctima es impuber la prisión será de dos a diez años y la multa de cuatrocientos a dos mil pesos.

QUIEN ABUSANDO DEL ERROR
DE UNA MUJER FINGIENDOSE
SU MARIDO O CONCUBINO,
TUVIERE COPULA CON ELLA.

Notamos diferencias entre estos dos anteproyectos. En la de 1958, se establece multa de doscientos a mil pesos. En el anteproyecto de 1949 no se estipula multa. Si el sujeto pasivo del Delito fuera imòber dice el proyecto de 49, la multa era de cuatrocientos a dos mil pesos. Este mismo ordenamiento habla de Violaciòn equiparada tratándose de persona privada de la razòn o del conocimiento o cuando por enfermedad o por cualquier otra causa no pudiese resistir o cuando la víctima fuere menor de doce años.

Así también, se imponía la misma pena en el anteproyecto de 1949, a quien abusando de el error de una mujer, fingiéndose su marido o concubino, tuviere cópula con ella.

e) PROYECTO DEL CODIGO PENAL TIPO DE 1963.

El título tercero, aludía a los Delitos contra la libertad sexual e inexperiencias sexuales; y el capítulo I se refería a la Violación.

El Artículo 309 describe: Se impondrá sanción de tres años de prisión y multa de dos mil a cinco mil pesos, a quien por medio de la violencia física o moral, tenga cópula con una persona cualquiera que sea su sexo. Si la persona ofendida fuera imópber, la prisión será de cuatro a nueve años.

Las mismas sanciones se impondrán a decir del Artículo 310, al que tenga cópula con una persona menor de doce años que por cualquier causa no este en posibilidad de producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales o de resistir la conducta delictuosa.

Por su parte el artículo 311, señalaba que la prisión será de ocho y multa de cinco a doce mil pesos, cuando la Violación fuere cometida por dos o más personas.

f) NUESTRA OPINION.

Más que un Código penal tipo pensamos que debe integrarse un grupo multidisciplinario, que se encargue de hacer un estudio exhaustivo integral en materia penal sustantiva y adjetiva, común y federal, y en materia de prevención y rehabilitación social.

Este grupo estaría conformado por abogados, sociólogos, médicos, peritos en diferentes ciencias, etc., que se dieran a la tarea de cambiar con otros patrones toda la estructura penal y

penitenciaria mexicana, sobre todo en Delitos como este que estamos analizando en donde la penalidad no es la adecuada y el daño que se causa a la sociedad es muy grave.

De todo lo anterior concluimos que la definición del Delito de Violación en todos los ordenamientos penales hasta el vigente tienen los mismos elementos que tipifican dicho ilícito penal.

Las variantes se refieren a la penalidad observando que esta aumenta, pero nosotros estimamos que esto no constituye una depuración de la figura de Violación.

Consideramos que más que aumentar la penalidad, debe de prevenirse el Delito. El sistema o las estrategias para la prevención de la delincuencia debe ser eficientemente a manera de que el índice delincencial del ilícito que nos ocupa disminuya considerablemente.

Es urgente adecuar la legislación penal a nuestras realidades económicas, políticas, culturales y sociales, con propósito de crear un sistema de prevención y de readaptación social avanzado y erradicar o abrogar los sistemas actuales sobre todo en sus prácticas, en donde vemos que existe sólo un severo y corrupto sistema de represión. Al respecto, decía el maestro Quiroz Cuarón: "pena sin tratamiento, no es justicia es venganza".

CAPITULO III
EL DELITO DE VIOLACION

- a) ANALISIS DE ALGUNAS CAUSAS QUE EN NUESTRA OPINION, PROPICIAN ESTE ILICITO.
- b) CAUSAS SOCIALES.
- c) LA VIOLACION VISTA POR LA ENDOCRINOLOGIA CRIMINAL.
- d) FACTORES PSICOLOGICOS.
- e) LA POBLACION EN MEXICO.
 - e.1) ANTECEDENTES DEMOGRAFICOS 1900-1980.
 - e.2) VOLUMEN Y CRECIMIENTO DE LA POBLACION 1980-2000.
 - e.3) ESTRUCTURA POR EDAD.
 - e.4) MORTALIDAD.
 - e.5) FECUNDIDAD.
 - e.6) MIGRACION Y DISTRIBUCION ESPECIAL.
 - e.7) LA ESTADISTICA DEL DELITO DE VIOLACION EN LA CIUDAD DE MEXICO.

CAPITULO III.
EL DELITO DE VIOLACION

a) ANALISIS DE ALGUNAS CAUSAS QUE EN NUESTRA OPINION PROPICIAN ESTE ILICITO.

Creemos que la impunidad de que disfrutan los violadores en nuestra gran metropoli es uno de los factores que más impulsan esta abominable conducta antisocial; en efecto, uno de los estímulos que tiene todo violador es el de la impunidad, ya que al no ser castigados, los impulsa a reiterar esta odiosa forma de satisfacción sexual.

Consideramos que el gigantismo demográfico que padece nuestra gran capital, que se traduce en hacinamientos inconcebibles, provocan promiscuidad y con ella el despertar de los mas bajos instintos de ciertos individuos, así se dan casos en los que el tío, el primo y aún ciertos padres o hermanos, se convierten en violadores dentro del propio núcleo familiar, no escapan a estos atentados, ni siquiera los miembros más pequeños de la familia, dándose éstas situaciones, con mayor frecuencia, en los asentamientos irregulares, en las colonias precariamente formadas, donde frecuentemente no existe alumbrado ni los más mínimos servicios urbanos, así el testimonio que nos da la experiencia en las zonas marginadas de la población, es el que, un importante porcentaje de los violadores conocen a su víctima o son sus propios familiares

Otro motivo que da origen al Delito que estamos tratando, lo encontramos en la necesidad que tienen de trabajar los miembros femeninos de algunas familias, que en muchos casos son obligadas a laborar hasta avanzadas horas de la noche por lo que al retornar a sus hogares, son atacadas y violadas en terrenos baldíos por individuos o pandillas que en muchos casos unos y otros se encuentran en estado de ebriedad o bajo los efectos de las drogas; también son vulnerables a los ataques sexuales de algunos choferes de taxis, combis, microbuses etc.,

Frecuentemente las víctimas de Violación son amenazadas si denuncian a sus victimarios, sobre todo si los han identificado, lo que, lamentablemente, aumenta la impunidad de estos Delitos, por temor de las víctimas a sufrir represalias, y lo que es peor, por desconfianza a las autoridades al creer que mediante una gratificación dejarán libres a los infractores, lo que desgraciadamente ocurre a nivel de policías o patrulleros.

A estos factores, agregaremos el de la carencia de una policía adecuada, misma que frecuentemente es criolinda, estos pseudo guardianes del orden realizan su "vigilancia" drogados o en estado de ebriedad por lo que frecuentemente ellos mismos se convierten en violadores; otra situación que es necesario comentar, estriba en el hecho, de que hay una escasez crónica de auténticos guardianes del orden público uniformados o agentes de la judicial que deberían brindar protección a estas mujeres

indefensas que frecuentemente no solamente son violadas también asesinadas para evitar una acusación. Así el panorama de la falta de vigilancia policiaca adecuada es nuestra opinión otro de los factores realmente en la comisión del Delito que estamos estudiando.

El tema que nos ocupa ahora, es el relacionado con las causas que dan origen a la comisión del Delito de Violación, es decir, cuales son los motivos por los que el sujeto activo del Delito realiza su conducta criminalosa.

Al iniciar el estudio de éste Capítulo nos permitimos formularnos algunos cuestionamientos: -Porque se comete el Delito de Violación?, -Cuales son las causas que originan que el sujeto activo del Delito realice su conducta delictiva?, -Las causas serán de carácter social, psicológico, endocrinológico o de otro orden?.

b) CAUSAS SOCIALES.

Respecto de las causas netamente sociales, dice el Doctor Alberto González Blanco... (27).

"Al tratar del pudor como objeto de valoración, se indicó que durante la época de la prevalencia de la promiscuidad y periodicidad sexual, se descarta la posibilidad de considerar como

(27) González Blanco, Alberto. DR. Delitos Sexuales, En la Doctrina y en el Derecho Positivo Mexicano, Tercera Edición Editorial Porrúa, S.A., México, 1975, Pág. 91.

Delito la posesión violenta de la mujer, en atención a que la misma periodicidad servía de estímulo a la violencia. El Delito de Violación, como se ha visto debió surgir en consecuencia, al ser sustituida la periodicidad sexual por el libido, supuesto que, en esas condiciones lo que el instinto sexual ganaba en permanencia, lo perdía en intensidad y el hombre al verse obligado a obedecer ciegamente esa periodicidad, conquistó mayor libertad en la elección de la mujer y éste dispuso también un mecanismo inhibitorio más fuerte para rechazar los ataques sexuales". Pensamos que esta teoría más que sociológica debe ubicarse en el campo de la psicología.

Por otro lado resulta conveniente señalar que se han elaborado teorías sociológicas para explicar los motivos de la causación de los ilícitos penales, incluyendo el de la Violación.

Con frecuencia se ha comentado que una sociedad desorganizada, es una sociedad que vive en la inseguridad inclusive en el caos, dando lugar a una serie de problemas que conllevan al ser humano a delinquir.

Al respecto, Manuel López Rey habla de una teoría de la Desorganización Social: "ésta considera al Delito como una consecuencia de la falta de una organización adecuada de la sociedad, e implica que si ésta estuviera mejor organizada el

Delito disminuiría, y si lo fuera en forma perfecta dejaría de existir". (28)

La teoría es marcadamente sociológica y se halla relacionada con diferentes formas de la sociedad, sólidamente con la socialista, que pretende aún, que el Delito podría desaparecer una vez que fuera establecido dicho tipo de sociedad". Uno de los mejores exponentes de esta teoría es Suterband, quien la resume así: "La conducta criminal sistemática es consecuencia inmediata de la asociación diferencial dada en una determinada situación en la que existen conflictos culturales y en última instancia, una desorganización social". (29)

Por su parte la investigadora Ana Josefina Alvarez Gómez dice que "es importante analizar con detenimiento el punto de la ideología patriarcal porque es ahí que descansa, a su entender, la clave de la explicación del porqué se presentan en algunas sociedades conductas tan detestables como la Violación, agregando la maestra, -que la Violación como conducta ejecutada, de manera preponderante por los hombres contra las mujeres, es una extensión mas de la violencia y sometimiento a que están sujetas las mujeres dentro de una sociedad patriarcal, como lo son también la discriminación laboral, los golpes por parte de la pareja y

(28) López Rey y Arrojo, Manuel, Criminología, Delincuencia Juvenil, Prevención y Tratamiento, Aguilar, Ediciones Madrid, 1975, Pág. 90.

(29) Citado por López Rey y Arrojo, Manuel, Criminología, Delincuencia Juvenil, Prevención, Predicción y Tratamiento. Aguilar, Ediciones Madrid, 1975, Pág. 91.

hasta la prostitución, difícilmente entendida por muchos como otra forma de victimizar a la mujer, y es que el patriarcado, entre otras cosas, cosifica a la mujer, la convierte en un objeto fácilmente manejable por los hombres en función de diversas necesidades. Desde el momento que la considera como algo inferior, subordinante, pensante a medias, objeto de placer y de diversión, incapaz de colocarse de igual a igual con el hombre; la ideología patriarcal está refiriendo a la mujer y está impidiéndole su acceso al porvenir". (30)

"En condiciones de igualdad con el hombre...la Violación no es una ley de la naturaleza ni una casualidad, sino la expresión de la violencia permanente ejercida en contra de las mujeres en la sociedad machista. Debe ser estudiada como una expresión de la problemática social y no como una pasión individual aislada". (31)

Se ha mencionado que las crisis económicas en que se desenvuelve la sociedad, son a veces factores de criminalidad. La pobreza es una causa de comisión de Delito, aunque no es un factor determinante.

(30) Alvarez Gómez, Ana Josefina, La Violación -Delito Sexual? Alegatos (4, Septiembre-Diciembre, 1986), UAM. Pág. 15.

(31) Alvarez Gómez, Ana Josefina. Op., Cit., Pág. 28.

c) LA VIOLACION VISTA POR LA ENDOCRINOLOGIA CRIMINAL.

"En 1909, nos dice Cuello Calón ya estaba instituida la endocrinología, como una rama especial de la fisiología humana y de la biología general, dedicada al estudio de las glándulas de secreción interna, como son; la tiroides hipófisis, las glándulas sexuales, las suprarrenales, el páncreas, las paratiroides, etc., estan encargadas de la elaboración de ciertos principios químicos, existentes en general de determinadas funciones y que coordinan todas las de la vida entera, materiales y espirituales". (32)

Cuello Calón señala que un desequilibrio del funcionamiento de estas glándulas "originan graves trastornos en el carácter y en el comportamiento y pueden ser causas de Delitos". (33)

Continúa diciendo este mismo autor, que la "endocrinología intenta esclarecer el postulado lombrosiano de las correlaciones entre las anomalías morfológicas y las anomalías del carácter.

La endocrinología es la influencia de los trastornos de secreción interna sobre la conducta de las personas que sufren desequilibrio hormonal. La endocrinología merece nuestra especial atención porque nos ayuda a explicar ciertos actos de la conducta de las personas.

(32) Cuello Calón, Eugenio, Op., Cit., Pág. 28

(33) *Idea.*, Págs. 28 y 29.

Cuando hay desequilibrio anormal de cantidad o calidad, en las hormonas se traduce en el sujeto por las alteraciones de cantidad mas o menos profundas que dependen precisamente de ese balance.

Pensamos que cuando hay desequilibrio en cantidad o calidad, o mal funcionamiento de esas glándulas, se presentan alteraciones y trastornos en el carácter y el comportamiento del individuo que puede conllevarlo a cometer Delitos.

Si hay intensidad, se aprecian alteraciones en la sociabilidad, efectividad, inteligencia y actividad. Si es muy intenso, en debilidad intelectual, escasez de ideación superior, debilidad crítica, tienden a la imitación, a la credibilidad y si aún más avanzado tiroidismo, aparece el hipersuprarrenalismo.

Se ha definido a la endocrinología como una disciplina biológica y médica que postula el triunfo del hombre sobre la glándula, apreciándose tendencias gravísimas muy serias (homicidas); cuando hay despituitarismo o distiroidismo. (34)

Las personas que la padecen tienen tendencias a apoderarse de las cosas ajenas, sin embargo no debemos atribuir a la endocrinología la consumación de todos los actos delictuosos; debe verse como un factor digno de estudio, pero no explica en si de todos los actos delictuosos.

(34) Cfr. Derecho Penal, Eugenio Cuello Calón. Tomo I, Parte General, Bosch, Editorial, Barcelona, 1963, Pág. 27.

No creemos que el Delito unicamente sea cometido por el mal funcionamiento de las glándulas de secreción misma, sentimos que existen otros factores de personalidad, que orillan al ser humano a delinquir, como serian las causas psicológicas y las sociales.

d) FACTORES PSICOLOGICOS.

La psicología ha tratado frecuentemente de explicar total o parcialmente, el fenómeno delincencial.

López Rey citando a de Greeff, dice que "lo esencial es conocer cómo la idea del Delito se origina en el Delincuente".

Diversos elementos, especialmente el sentimiento de justicia o de ser injustamente tratado, pueden originar la idea y, con ella, el proceso, interno en el que la personalidad se haya envuelta. Este proceso, llamado criminogénesis, da lugar a una actitud criminógena que no conduce necesariamente a la comisión del Delito, a no ser que se recorran otros pasajes conducentes al mismo. Así, muchas personas permanecen honradas, aunque internamente su actitud criminógena es manifiesta. Existe pues, una distinción y en fin de cuentas, un pasaje entre la proclividad criminógena y el acto criminal que se manifiesta en la comisión del hecho delictivo. La evolución entre lo criminógeno y lo criminal supone una diversidad de etapas o pasajes, tales como el habituarse a la idea del Delito, consentir en éste y, finalmente, su aceptación y comisión. El paso de una etapa a otra puede ser rápida o lenta. Cuanto mas largo el periodo de resistencia mayor es la posibilidad de que el Delito no se cometa.

Un buen número de personas contemplan la idea del crimen, incluso juegan con ella, pero finalmente la rechazan.

El tipo de personalidad, su grado de sensibilidad, moralidad y otras circunstancias, pueden activar, retardar o evitar la aceptación o rechazo de la idea criminal.

El mismo autor agrega que la concepción biopsicológica del crimen según Ditullio, considera a aquel como la consecuencia de un proceso criminógeno que da lugar a un conflicto entre el individuo y su yo social. La conciencia de la persona humana, que como tal no tiene una significación clara, demuestra que cuando una persona goza de salud mental, física y social, suficientemente buena para mantener una condición armónica entre los diferentes elementos de su personalidad, dicha persona es normal cuando tal armonía es perturbada o alterada por procesos morbidos, disfunciones de diversas clases, desequilibrios fisiopsíquicos y conflictos entre el individuo y su yo social. Entre otras palabras, en tanto la persona es capaz de controlar sus impulsos agresivos y los racionaliza en forma socialmente aceptable, adaptándose a las exigencias de la vida social y sobre todo, a las normas morales codificadas, dicha persona no cometerá delito alguno". (35)

(35) Citado por López Rey Arrojo, Manuel, Criminología Primer Tomo, Aguilar Ediciones, S.A. Madrid, 1975, Pág. 112 y s.s.

También en el caso de la Violación, se da una doble ofensa, no solo se evidencia la fórmula de control e independencia, la reacción de algo simbólicamente es parte del yo, sino que el daño se inflige al propio cuerpo, que puede ser considerado como la envoltura de ese yo, además de constituir una invasión del espacio personal, algo sagrado para el si mismo. La parte externa del si mismo es dañada y las víctimas son dejadas con una evidencia física.

Que les recuerda que han sido forzadas a someter su autonomía y les deja una sensación de incapacidad y minusvalía.

Psicológicamente, esta intrusión forzada en el espacio privado de una persona es de por si ya un fuerte generador de crisis, pero mas aún debido a que ocurre dentro del contexto de los tabúes morales que tradicionalmente estan vinculados a la función sexual. El ver la Violación puramente como un crimen sexual nos dice Ana Josefina Alvarez Gómez incentiva la búsqueda de posibles fuentes de satisfacción para la víctima en la experiencia, lo cual no ocurriría si se viera como una lesión por ejemplo... para todas las mujeres lo central es la intrusión y la Violación de su privacidad, de su yo, de su libertad, aún para las prostitutas para quienes el sexo es fuente de ingresos, hay la necesidad del sentimiento de control, de autonomía". (36)

(36) Cfr. La Violación: -Delito Sexual?, Op., Cit.

Para Eysenck, nos apunta Ignacio Saiz y José María Codón la trilogía psicológica, condicionamiento y crimen explica la conducta criminal. La conciencia es un reflejo condicionado. De ahí que, la persona que logra desarrollar reacciones morales y sociales debidamente condicionadas, debido a su baja condicionalidad y extroversión tiende a devenir en psicópata o delincuente. La ausencia de conciencia en las personas psicopáticas y criminales es debido a sus pobres reacciones condicionadas, y cuando dichas respuestas se dan, se extinguen". (37).

Por otro lado, nosotros opinamos que la psicología judicial podría conceptuarse en el sentido de evaluar el hecho delictivo con los efectos emocionales que distorcionan la personalidad condutal en lo social, comunitario y familiar.

El individuo mal ubicado frente a la sociedad, se puede clasificar como un resentido social, su resentimiento lo hace atender contra el orden constituido del cual se siente marginado.

Los doctores Ignacio y José María Codón citan a otros autores, tales como Birbaum, Raback, y el jurista Herrera Figueroa, señalando que, el primero define a la personalidad desde el punto de vista psiquiátrico como el conjunto de disposiciones

(37) Saiz Ignacio, DR. y Codón José María; Jurídica Penal y Civil; Imprenta de Adelcoa, Burgos, 1951, Pág. 31.

biopsíquicas mediante las cuales se caracterizan la especial idiosincracia individual"... (38)

Para Herrera "la personalidad es el individuo total; que se expresa por medio de la organización de facultades e ideaciones afectivas y volitivas arraigadas que determinan su conducta y características, ella integra el pensamiento, la voluntad y la acción del hombre y la representa como un todo", y Rzback, dice que "la personalidad es la suma total de todas las tendencias afectivas y cognocitivas".

Por su parte el Dr. Emilio Mira López, dice que "la personalidad es el contorno o silueta del psiquismo individual; conjunto de efectos y cualidades ya que caracterizan originariamente a cada ser humano y permite distinguirlo de todos los demás, inclusive si su aspecto somático puede llegar a ser confundible con cualquiera de ellos.

Por otro lado, los grandes conocedores de la Psiquiatría forense, Alberto Riu y Guillermo Tavella, definen la personalidad como "el resultante de la interrelación de tendencias no somáticas, sentimientos y de la voluntad". (40)

(39) Mira López, Emilio, Psiquiatría, Tomo I, Editorial Atenea, Buenos Aires, 1952, Pág. 147.

(40) Alberto Riu, Jorge y Tavella de Riu Guillermina, Psiquiatría Forense, Lerner, 1987, Editores Asociados, Buenos Aires, Pág. 175.

Como podemos observar existen una diversidad de definiciones, sobre el particular, y para nosotros, la concepción del estudio de la personalidad conlleva a un análisis de toda la vida del ser humano, vale decir, su formación como individuo, las definiciones o distorsiones que se derivan en trastornos de su persona.

Pensamos nosotros que las causas por las cuales el sujeto activo del Delito comete el ilícito penal de Violación, son muy diversas, algunas de carácter social, otras también de tipo psicológico.

Al respecto, nos permitimos mencionar que existen personas que viven y se desarrollan en un ambiente en el cual tienen muchas carencias económicas y en donde el medio social los margina tanto que los orilla a cometer este Delito.

También el mismo medio les reprime y hay carencias afectivas, y con gran deterioro de las imágenes paterna y materna que trae como consecuencia la comisión de este ilícito penal.

Opinamos que el sujeto lleva a cabo su conducta criminal por las siguientes razones:

- 1.- Obsesión sexual del sujeto activo por una determinada persona y al sentir rechazo por parte del pasivo, comete el Delito.

2.- Por el complejo de inferioridad frente a la mujer. Es decir un individuo aplastado por la madre, puede buscar su satisfacción sexual violando a menores indefensas.

3.- Problemas psicosexuales que dan margen a que el hombre se excite ante el peligro y comete el ilícito penal de referencia.

4.- Deterioro de la imagen materna que ocasiona que a nivel inconsciente busque vengarse de la mujer en forma brutal.

Es necesario que la psicología esté al alcance de todos los núcleos de población, a la familia con el objeto de que no solo reciban orientación, sino que sean sometidos a verdaderos tratamientos psicológicos mediante alguna terapia. Lo anterior para que el individuo alcance un auténtico desarrollo de su personalidad y con ello se evite la comisión del Delito de Violación.

Y también ya mencionamos que el sistema de prevención y de readaptación social debe ser el mas idóneo que conlleve a una auténtica rehabilitación de los sujetos activos del Delito.

e) LA POBLACION EN MEXICO.

Considerando que el desordenado crecimiento demográfico en México, es uno de los factores determinantes en el aumento de la violencia sexual consideramos necesario analizar algunas de la cifras demograficas que reflejan nuestra realidad social mismas que en forma muy sucinta pasaremos a analizar:

e.1) ANTECEDENTES DEMOGRAFICOS 1900-1980.

En este siglo, el rasgo sobresaliente de la dinámica demográfica nacional es el fuerte crecimiento poblacional observado en el período postrevolucionario. En efecto, el ritmo de crecimiento alcanza cifras entre 1940 y 1980 superiores al 3% lo que, en otros términos, equivale a duplicar el volumen de población cada 20 años.

Este aumento ha llevado a la población 13.6 millones en 1900, a 17.1 en 1930, 20.2 en 1940, 27.4 en 1950, 37.1 en 1960, 51.2 en 1970 y 69.7 millones en 1980.

La explicación de esta evolución se encuentra en los distintos comportamientos que los índices generales de fecundidad y mortalidad han tenido. La fecundidad, por su parte, ha conservado prácticamente invariables sus niveles: 45.3 nacimientos anuales para cada 1000 habitantes entre 1920 y 1924; 45.8 entre 1955 y 1959; 42.7 entre 1970 y 1974; 40.6. (41)

(41) Cfr. La Población en México, en el año 2000, Editorial Conapo, Pág. 3.

e.2) VOLUMEN Y CRECIMIENTO DE LA POBLACION, 1980-2000.

La población mexicana en 1980 alcanzó la cifra de 69.6 millones de habitantes a una tasa de crecimiento del 2.7% anual. Este volumen representaba el 6% de la población mundial, y el 19.1% de la población de América Latina.

En 1985 la población de México fue de 77.9 millones de habitantes, en 1990 estuvo entre 85.8 y 86.2, en 1995 estará en 92.9 y 94.8 y, finalmente, en el año 2000, las cifras indican una población entre 100 y 104 millones de habitantes.

De acuerdo con estos datos, las tasas de crecimiento, del 2.85% en el período 1975-1980, según estimaciones que consideramos un tanto optimistas se reducirá para encontrarse entre 1.47 y 1.85% en 1995-2000.

e.3) ESTRUCTURA POR EDAD.

En nuestros días, la estructura de la población mexicana puede describirse como una pirámide con una proporción relativamente grande en gente joven y un reducido número de ancianos. En efecto, el 44.2% de la población es menor de 15 años, el 52.5% se encuentra entre los 15 y 64 y sólo el 3.3% es mayor de 65 años.

Esta población joven, a raíz del descenso de la fecundidad iniciado en la década de los setentas, ha principiado un proceso de envejecimiento, que variará en intensidad en función de rapidez con que la fecundidad disminuya. De esta forma en la hipótesis programática, la población de menos de 15 años se reduce en 1990 al 35.6% y la mayor de 65 a 3.8%. En el 2000, los cambios son más importantes, con lo que los niños disminuyen al 28.7% y los adultos se incrementan a 66.5% y los ancianos 4.8%. (42).

En la Hipótesis alternativa, los menores de 15 llegan al 35.8% en 1990, los de 15 a 64 al 60.4% y los de 65 y más al 3%. En el año 2000, los mismos grupos representarán al 31.4%, 60.0 y 4.6% respectivamente.

e.4) MORTALIDAD.

En 1980 la mortalidad alcanzó niveles que hicieron llegar a la esperanza de vida masculina a 63.2 años y la femenina a 69.4 años, y a la tasa de mortalidad infantil a 45.1 de defunciones por cada mil nacimientos. de acuerdo a las estimaciones, en 1985-2000 habrán alcanzado los 68.3 y los 75.6 años respectivamente. En relación a la mortalidad infantil, de las 45.1 defunciones que ocurrían en 1980 se llegará aproximadamente a 38 en 1995-2000.

(42) Cfr. Op. Cit. Pág. 27.

De duplicarse esta evolución, la esperanza de vida masculina en el año 2000 aún conservará valores inferiores a los observados recientemente en países desarrollados (Noruega 72.4; Japón 73.2; Dinamarca 71.7; Suecia 72.5; Grecia 72.9; Holanda 72.0; y Suiza 72.0) La esperanza femenina, por su parte, se encuentra también lejos de los valores estimados hoy en día en algunos países (Canadá 78.2; Japón 78.6; Noruega 78.8; Suecia 79.0; Holanda 78.7 y Suiza 78.9).

La evolución de la mortalidad mexicana originará la tasa bruta de mortalidad pase de 5.6 defunciones por mil habitantes en 1980-1985 a 5.1 en 1995-2000. (43).

e.5) FECUNDIDAD.

La fecundidad mexicana, expresada en términos de la tasa bruta de reproducción (TBR) (44), alcanzó la cifra de 2.2 hijos por mujer en 1980, y de 2.0 en 1985. En los próximos años, cálculos plantean que el TBR descendiera a 1.6-1.8 en 1985-1990 y a 1.4 en 1995-2000, entonces, las mujeres tendrán entre 2.1 y 3.0 hijos término medio (tasa global de fecundidad), lo que originará familias de 4 a 5 miembros. Comparativamente con los niveles de 1970, estas cifras muestran descensos espectaculares, basta decir que en este año, en promedio, las mujeres mexicanas procreaban 6.5 hijos. (44)

(43) Cfr. Op. Cit. Pág. 33.

(44) Op. Cit. Tasa Bruta de Reproducción.

Sin embargo, las estimaciones del 2000 se encontrarán aún por encima de las tasas globales de fecundidad que en la actualidad presentan las naciones desarrolladas (Suecia 1.6; hijos República Federal Alemana 1.4; Luxemburgo 1.5; Holanda 1.6 y Suiza 1.5)

La evolución de la fecundidad mexicana originará que la tasa bruta de natalidad pase de 30 nacimientos anuales en 1980-1985 a 20-24 en 1995-2000. (45).

e.6) MIGRACION Y DISTRIBUCION ESPECIAL.

Las corrientes más importantes se dirigen a los mayores centros urbanos México, Guadalajara, Monterrey y especialmente Tijuana Baja California y a la frontera norte, lo que condiciona de diversas maneras el desarrollo socioeconómico. En particular, pueden destacarse los efectos nocivos de la desmesurada concentración de población en la ciudad de México, con los efectos criminales descritos.

Al respecto, la política demográfica nacional plantea la necesidad de modificar la intensidad y orientación de los flujos migratorios, con el propósito de adecuarlos al desarrollo del país. Para todo efecto se proponen tres tipos de programas: De retención, de reorientación y de reubicación.

(45) Op. Cit. Pág. 34 y s.s.

El primero pretende retener a la población migrante en sus lugares de origen, el segundo reorientar el flujo a las entidades estratégicamente situadas y con capacidad de absorber volúmenes superiores, y el tercero, plantea la posibilidad de reubicar la población. Bajo estas políticas y atendiendo al curso de los crecimientos naturales estatales (fecundidad y mortalidad) la distribución especial por entidad federativa seguiría las evoluciones sobre el particular, vale la pena resaltar que:

El estado de México será por mucho la entidad más poblada (de hecho, desde 1985 ocupa ya el primer lugar en población). De esta forma, en el año 2000 su población se encontrará entre 16.8 y 18.0 millones de habitantes, rebasando por más de 2 millones al Distrito Federal.

El Distrito Federal, que tradicionalmente ha sido la entidad más poblada, disminuirá considerablemente su crecimiento. De este modo, de los 9.2 millones de habitantes de 1980 pasará a contener en el año 2000 entre 11.5 y 15 millones. Las entidades que siguen en población conservarán su lugar en relación a los otros estados. Así en el año 2000, Veracruz llegará a tener entre 8.5-8.8 millones, Jalisco, entre 6.0 y 6.2 y Puebla, entre 4.0 y 5.0.

De las entidades menos pobladas, Quintana Roo habrá de observar altos crecimientos, que triplicarán su población entre 1980 y 2000 de 236 a 671 mil habitantes.

Dada la importancia de estas cifras estadísticas, nos permitimos enfatizar que la población nacional en el año 2000 se encontrará entre 100 y 104 millones de habitantes. De cumplirse las metas demográficas se transitará por el rango inferior y el ritmo de crecimiento se acercaría al IX a principios del próximo siglo.

El descenso de la tasa de crecimiento se refleja tanto en el tamaño de la población, como en su distribución por grupos de edades. Actualmente, el 40% de la población son jóvenes menores de 15 años, el 56% son adultos y el 4% personas mayores de 65 años. (46).

De cumplirse la hipótesis programática en el año 2000, la estructura comprendería, para los mismos grupos, el 29%, 66% y el 5% respectivamente.

La población menor de 15 años pasará de 31 millones en 1982 a 30.9 en 1988 y a 28.7 millones en el año 2000. De donde, la infraestructura de educación habrá de soportar mayores demandas en términos cuantitativos. En cambio, en las edades económicamente activas, el volumen se incrementará de 39.4 millones en 1982 a 48.7 en 1988 y a 66.5 en el año 2000. Esto significa que quienes van a demandar empleo durante los próximos 16 años ya han nacido y su número casi duplicará la población en

(46) Cfr. Op. Cit. Pág. 36

edades activas del presente, con la obvia presión en los mercados de empleo.

Sin embargo, es importante subrayar que de crecer la población como se preve hacia el año 2000, el índice de dependencia se reducirá sustancialmente, de 907 dependientes en 1980 a 500 en el año 2000. (47).

La disminución de la tasa de crecimiento no es suficiente para adecuar los procesos demográficos a los del desarrollo. Es urgente, además, regular movimientos migratorios en el territorio nacional, estimulando la permanencia de la población en sus lugares de origen o en la orientación de las migraciones hacia ciudades de tamaño intermedio o zonas costeras, a través de la creación de fuentes de empleo. La regulación de los movimientos migratorios y la disminución del crecimiento demográfico harán posible que la distribución especial de población sea mas acorde al desarrollo. De este modo, entre otros, se podrá reducir el crecimiento de las grandes urbes, así la población conjunta de las zonas metropolitanas de la ciudad de México, Guadalajara y Monterrey será de 31 millones de personas en el año 2000. En caso contrario si el nivel de la fecundidad y la migración permanecieron según las tendencias imperantes en el pasado, la población conjunta de las zonas metropolitanas mencionadas

(47) Cfr. Op. Cit. Pág. 42

hubieran ascendido a 48 millones de habitantes a finales del siglo, lo que querría decir que las zonas metropolitanas tendrían una población conjunta a la nacional de 1970, pero en una superficie 280 veces mas pequeña que la de todo el territorio nacional. (48)

Con los datos anteriores se puede llegar a las siguientes conclusiones: En los extremos de las hipótesis planteadas, se incrementará notablemente el tamaño de los principales centros urbanos con el consecuente hacinamiento lo que aumentara indudablemente aún más, estos males, que como ha quedado escrito en líneas precedentes son algunos de los factores mas importantes en la etiología del Delito de Violación, por lo que de no esforzarse mas el Estado en sus políticas de racionalización poblacional, las violaciones necesariamente tenderán a aumentarse, geométricamente con grave detrimento para las mujeres que habitan las grandes metrópolis de nuestro país.

(48) Cfr. Op. Cit. Pág. 43. y s.s.

CAPITULO IV

ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL DELITO DE VIOLACION SUS ASPECTOS NEGATIVOS.

- a) DEFINICIONES DEL DELITO DE VIOLACION EN ALGUNOS ESTADOS DE LA REPUBLICA.
- b) EL DELITO DE VIOLACION EN EL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL.
- c) LA VIOLACION EN EL DERECHO COMPARADO.
- d) EL BIEN JURIDICO TUTELADO Y SU CLASIFICACION LEGAL.
- e) FORMAS DE CONDUCTA EN EL DELITO DE VIOLACION.
- f) LA AUSENCIA DE CONDUCTA EN LA VIOLACION.
- g) TIPO; TIPICIDAD Y ATIPICIDAD.
- h) ELEMENTOS DEL TIPO.
- i) LA TIPICIDAD.
- j) LA ATIPICIDAD.
- k) LA ANTIJURIDICIDAD Y LAS CAUSAS DE JUSTIFICACION.
- l) IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD.
- m) LA CULPABILIDAD.
- n) LA INICULPABILIDAD.
- o) LA PUNIBILIDAD Y LAS EXCUSAS ABSOLUTORIAS.

CAPITULO IV
ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL DELITO DE VIOLACION,
SUS ASPECTOS NEGATIVOS.

a) DEFINICION DEL DELITO DE VIOLACION EN ALGUNOS ESTADOS DE LA REPUBLICA.

Veremos ahora la definici3n del Delito que nos ocupa, contemplada por algunos c3digos penales de la Republica.

El de Campeche, en el T3tulo Vig3simo, Cap3tulo I, se refiere a los Atentados al Pudor, Estupro y Violaci3n, y el Art3culo 234 se1ala : "Al que por medio de la violencia F3sica o moral tenga c3pula con una persona sea cual fuere su sexo se le aplicar3 la pena de uno a seis a1os de prisi3n". Si la persona ofendida fuere imp3ber, la pena ser3 de dos a ocho a1os".

En Chiapas, el art3culo 234 se refiere a la Violaci3n. El T3tulo Decimo Primero, habla de "Delitos Sexuales", Cap3tulo I. Atentados al pudor, Estupro y Violaci3n al se1alar: "Al que por medio de la violencia f3sica o moral, tenga c3pula con una persona sin voluntad de 3sta, sea cual fuere su sexo se le impondr3 la sanc3n de seis a diez a1os de reclusi3n y multa de diez a treinta d3as de salario, si la persona ofendida fuere imp3ber, la pena ser3 de seis a catorce a1os y multa de veinte a cuarenta d3as de salario.

El Código de Guanajuato, habla de los "Delitos contra la libertad sexual" en el título tercero, y el Capítulo primero se refiere a la Violación. El artículo 249, señala: "Se impondrá de dos a seis años de prisión y multa de mil a cinco mil pesos, al que por medio de la violencia física o moral tenga cópula a otro. Si la persona fuere impúber, la prisión será de cuatro a ocho años.

En Hidalgo, el título XI de l Código Penal, se refiere a los "Los Delitos, contra la Libertad y seguridad sexual", y El capítulo III, a la Violación. En su artículo 226 se define a este Delito como: "Al que por medio de la violencia física o moral tenga cópula con una persona sin la voluntad de ésta sea cual fuere su sexo, se le impondrán las sanciones de cuatro a doce años de prisión y multa hasta de cinco mil pesos. Si la persona ofendida fuere impúber, la sanción será de cuatro a dieciseis años de prisión, más la multa mencionada; presumiéndose que se hizo uso de la violencia, salvo prueba en contrario.

El Estado de Morelos. "Delitos Sexuales"; así se refiere al Título decimo primero; atentados al pudor, Estupro y Violación, en su capítulo primero. El Artículo 238 define a éste último de la siguiente manera: "Al que por medio de la violencia física o moral tenga cópula con una persona, cualquiera que sea su sexo, sin la voluntad de esta, se le aplicará sanción de tres a doce años de prisión y multa de ciento cincuenta a quinientas veces el salario mínimo.

Si el Delito se cometiere por dos o más personas en coitos consecutivos la sanción será de cinco a veinte años de prisión y multa de doscientos a mil veces el salario mínimo.

Si como consecuencia de la comisión de éste Delito se causare la muerte de la persona ofendida, se aplicará la sanción correspondiente al homicidio calificado. Si la persona fuere inapúber, la sanción será de cinco a veinte años de prisión.

El Código Penal de Quintana Roo, en su título tercero, "Delitos contra la libertad e in experiencias sexuales", en el Capítulo I, se refiere a la Violación, y el artículo 197 dice: "Se impondrá sanción de tres años de prisión y multa de cien a diez mil pesos, al que por medio de la violencia física o moral tenga cópula con una persona sea cual fuere su sexo". Si la persona ofendida fuere inapúber la prisión será de cuatro a diez años y multa de quinientos a diez mil pesos".

El Código Penal del Estado de Veracruz, en el título cuarto, "Delitos contra la libertad y seguridad sexual", en su capítulo primero, se refiere a la Violación. El Artículo 152 aduce: "A quien por medio de la violencia física o moral, tenga cópula con otra persona, sea cual fuere su sexo, se le impondrán de tres a ocho años de prisión y multa hasta de veinte mil pesos". "Si el violador es tutor o padrastro de la víctima, la sanción de prisión podrá aumentarse hasta en cinco años.

El Código Penal de Zacatecas, en su título decimotercero, habla de los "Delitos Sexuales", en su capítulo tercero, se refiere a la Violación, y el artículo 265 lo define: "Se sancionará con prisión de uno a seis años y multa de doscientos a dos mil pesos a quien por medio de la violencia física o moral tenga cópula con una persona, cualquiera que sea su sexo".

Resulta interesante mencionar que en las clasificaciones reseñadas, el bien jurídico tutelado es diferente, así en Chiapas, Zacatecas y Morelos clasifican a la Violación entre los "Delitos Sexuales"; en cambio en Guanajuato se habla de "Delitos contra la libertad sexual"; en Quintana Roo se le incluye entre los "Delitos contra la libertad y la inexperiencia sexual" y en el Estado de Veracruz entre los "Delitos contra la libertad y la seguridad sexual".

b) EL DELITO DE VIOLACION EN EL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL.

El Código Penal en vigor define al Delito de Violación de la siguiente manera:

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

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

Se sancionará con prisión de tres a ocho años, al que introduzca por vía vaginal o anal cualquier elemento instrumento distinto al miembro viril, por medio de la violencia física o moral fuere cual fuere el sexo del ofendido."

Existen algunas diferencias y coincidencias en los comentarios que respecto al Delito de Violación hacen los maestros Francisco González de la Vega y Raúl Carranca Trujillo en sus respectivos códigos penales comentado y anotado. (49)

Los dos se refieren a la violencia física y moral como medios para vencer la resistencia del sujeto pasivo para obtener el acceso carnal.

También se refieren a que es necesario e imprescindible que la cópula se efectúa sin la voluntad del ofendido.

El maestro González de la Vega define a la cópula como; "Es cualquier forma de ayuntamiento o conjunción sexual, eyaculación o sin ella" y menciona que en la Violación el acto

(49) Carranca y Trujillo Raúl, Código penal anotado, editorial Porrúa, México, 1981, g. 516.

puede ser normal-introducción del pene en la vagina o anormal-introducción del pene en vasos no idoneos para el coito. Caben tres hipótesis:

- a) Cópula de hombre o mujer, por la vía normal;
- b) Cópula de hombre o mujer, por la vía contranatura; y
- c) Cópula homosexual de hombre a hombre. Se excluyen los actos lésbicos de mujer a mujer, por no existir fenda eno copulativo de introducción; pero puede configurar atentados al pudor.

Aduce también que "La ley mexicana, con mejor sentido que las legislaciones extranjeras extiende su protección a los hombres víctimas de fornicación violenta; por eso cabe la hipótesis homosexual masculina".

El maestro Carrancá y Trujillo manifiesta: "Si el pasivo resistiera al principio y finalmente consintiera, no habrá Violación". Si se causaren lesiones ellas integrarán el elemento " fuerza física" no estándose en el caso del concurso ideal de Delitos. El engaño no es constitutivo de la "fuerza aoral".

"La Violación es a los Delitos Sexuales lo que el robo con violencia a los Delitos contra la propiedad" refiere también el penalista Carrancá y Trujillo el objeto jurídico del Delito,

(50) González de la Vega Francisco, Código Penal Comentado, Editorial Porrúa, México, 1983, Pág. 331.

diciendo que es la libertad sexual. Es un Delito doloso, de lesión. Es configurable la tentativa. (51)

Aduce este mismo autor que el "sujeto pasivo del Delito puede serlo cualquiera, sin distinción de sexo. Si es mujer puede estar desflorada o no estarlo, ser casada o soltera, de buena fama pública o no, incluso puede ser una prostituta. No es constitutivo del Delito, el coito del marido con su cónyuge sin el consentimiento de ésta y aún aplicando moderada violencia, pues ello es un ejercicio de un derecho y la mujer no resistir ese ejercicio comparandose en legítima defensa, pues no hay agresión ilegítima; en cambio, si cabe esta especie de Violación cuando el marido pretende la cópula en conjunción anormal contranatura.

Según el artículo 12 del Código penal del Distrito Federal señala: "existe la tentativa punible cuando la resolución de cometer un Delito se exterioriza ejecutando la conducta que debiera producirlo u omitiendo la que debería evitarlo, si aquel no se consuma por causas ajenas a la voluntad de la gente".

c) LA VIOLACION EN EL DERECHO COMPARADO.

Nos corresponde ahora analizar el ilícito penal que nos ocupa desde el punto de vista del derecho comparado.

(51) Códigos Penales, Comentado y Anotado, Raúl Carranca y Trujillo y Francisco González de la Vega, Editorial Porrúa, México, 1981, 1983, Págs. 516, 331 y 378 respectivamente.

Veremos las opiniones de algunos autores españoles y argentinos.

Dice el maestro Cuello Calón, (español) que se comete el Delito de Violación "yaciendo con una mujer en cualquiera de los siguientes casos....(52)

- 1) Cuando se usare la fuerza e intimidación.
- 2) Cuando la mujer se hallare privada de la razón o de sentido por cualquier causa.
- 3) Cuando fuere menor de 12 años cumplidos, aunque no concurriere ninguna de las circunstancias expresadas en los números anteriores.

Sujeto de este Delito puede ser cualquiera, no sólo un hombre, sino también una mujer cuando obre en concepto de inductora o cooperadora. Sujeto pasivo sólo puede ser una mujer sea virgen o no, casada o soltera, de buena o mala fama, incluso una prostituta. Ha de ser una mujer viva, la conjucion carnal con una mujer muerta (necrofilia), tanto si ha sido o no inhumada, puede constituir el Delito penado en el artículo 340 tratándose de hechos de esta índole, generalmente cometidos por degenerados portadores de graves tareass psiquicas, debe el juez solicitar la intervención del médico psiquiatra.

(52) Cuello Calón Eugenio, Derecho Penal, Tomo II, Bosh, Casa Editorial Barcelona, 1972, Págs. 376, 380 y 381.

La conjunción carnal con hombres (homosexualidad) no está comprendida en este artículo, pero puede constituir un Delito de abusos deshonestos o ser objeto de sujeción a una medida de seguridad (Ley de peligrosidad y rehabilitación social, del 4 de agosto de 1970, artículo 2o, Número 3).

Las modalidades de Violación contenidas en el Código, al decir del mismo autor son:

"El empleo de la fuerza e intimidación dice el texto legal. Aquí pues, se admiten dos hipótesis:

a) La concurrencia de violencia física, (fuerza); b) La violencia moral (intimidación), el texto emplea la palabra fuerza, se refiere a la fuerza o violencia física. Existe ésta cuando dos o mas personas inmovilizan a la víctima o le impiden oponer resistencia al acometimiento deshonesto del ofensor pero también es posible el empleo de la fuerza aún cuando en el hecho intervenga un solo culpable. Sólo podrá estimarse que la víctima ha cedido a la fuerza empleada cuando no le sea posible persistir en la resistencia opuesta, mas no es preciso que llegue al completo abatimiento físico. Este criterio ya fué sostenido por Pacheco, y es mantenido por la Jurisprudencia cuando declara que la fuerza no debe entenderse en términos tan absolutos que debe tener carácter de invencible, que sea irresistible, sino que basta se haya empleado la necesaria para lograr el fin propuesto. La resistencia de la mujer, como exigían los antiguos criminalistas, no solo ha de ser seria, es decir, expresión de una voluntad

contraria, sino tambien constante sostenida hasta el último momento pues si la mujer despues de resistir se entrega voluntariamente, el Delito desaparece. La mujer que resiste al principio y luego cede al que violentamente intenta poseerla no puede considerarse como víctima de Violación "la vis grata puellis" no es la fuerza al que el texto legal se refiere. Debemos fijarnos, en que el verbo puede no ser por si mismo expresivo de una conducta indiciaria o concretizadora de lo injusto, sino de naturaleza inocente, que toma color por el medio o la condición del sujeto pasivo. El Código Español, al definir la Violación en los artículos 431, en 1932, y el artículo 429, del Código de 1963 dice que se comete el Delito yaciendo con una mujer; lo mismo que el Código Argentino se ha empezado a describir ese Delito con la frase "Al que tuviere acceso carnal con una persona de uno u otro.... "(artículo 119) . El hecho de yacer o de tener acceso carnal es una conducta que no puede constituir indicio ni caracterización de lo injusto, y hay que añadir la referencia al sujeto pasivo (niña menor de 12 años o mujer incapaz), o al medio fuerza o intimidación que asumen su papel decisivo. Lo mismo por ejemplo ocurre en muchos otros Delitos. Tomemos por ejemplo el robo o el hurto en que tomar o apoderarse puede ser conducta ilícita mientras no se subordine a la condición ajena del objeto y a la fuerza o intimidación".

Por su parte Eusebio Gómez, (argentino) dice que "el bien jurídico lesionado por el Delito de Violación es la honestidad, es

decir el pudor individual, aceptada, como ha sido la equivalencia de ambas expresiones: honestidad y pudor, continúa diciendo este mismo autor respecto del bien jurídico tutelado de la Violación, "para el derecho italiano radica la objetividad jurídica de este Delito y la libertad sexual. Rocco en su relación al rey expresa que la designación del objeto jurídico de la clase de Delitos de que se trata no fué aceptada por la comisión parlamentaria, porque, a juicio suyo, no existe una libertad sexual y porque con los Delitos previstos como lesivos de esa libertad, los que se ofenden son los bienes espirituales, el pudor, etc., y bienes materiales -integridad física-, la comisión referida había propuesto la denominación "Delitos Sexuales, a menos que se prefiriesen mantener la nomenclatura del Código de 1889. (53)

Rocco observa que la expresión Delitos Sexuales no es jurídica sino simplemente literaria, puesto que solo hace referencia al móvil o al hecho lesionado. Tampoco acepta la segunda denominación -Delitos contra las relaciones sexuales- opinando que con ella no se resuelve el problema consistente en la determinación precisa del objeto jurídico del Delito. Hace notar que el Código de 1889 eludió ese problema y se limitó a indicar el "nomen juris" de cada uno de los Delitos de que se trata. Estos Delitos se caracterizan por el fraude o por la violencia y tanto el uno como el otro lesionan la libertad sexual cuya existencia, dentro del conjunto de los bienes jurídicos -así lo juzga Rocco-

(53) Gómez Eusebio, Tratado de Derecho Penal, Tomo III Compañía Argentina de Editores, Buenos Aires, 1940, Págs. 75, 76, 87.

no puede ser negada. Rechaza la idea de que con los Delitos Sexuales se lesionan la integridad o el pudor; y cita como ejemplo el caso del rapto en que se ofende, o puede no ofenderse ni el pudor ni la integridad física en tanto que si se ofende la libertad sexual porque importa una restricción de la libertad cometida con fines sexuales".

La Violación implica, desde luego a la libertad.

El artículo 199 del Código penal argentino, se refiere al Delito de Violación. Su texto es el siguiente: será reprimido con reclusión o prisión de seis a quince años, al que tuviese acceso carnal con persona de uno u otro sexo en los casos siguientes:

- 1) Cuando la víctima fuere menor de doce años;
- 2) Cuando la persona ofendida se hallare privada de razón o de sentido, o cuando por enfermedad o cualquier otra causa, no pudiera resistir;
- 3) Cuando se usare la fuerza o intimidación. El estudio de este Delito, desde el punto de vista legal y doctrinario reclama la consideración de diversas cuestiones relativas a su objetividad material y a su objetividad jurídica, al elemento psicológico que preside a su comisión y a los sujetos activo y pasivo que en él intervienen. Lo que constituye la materialidad del Delito de Violación es el hecho del acceso carnal con persona de uno u otro sexo, contra la voluntad de la misma, con violencia. "La ley no emplea términos tan generales como los

que, para mayor concesión acaban de ser empleados. Enumera, en cambio, circunstancias que indican, real o presuntivamente, la ausencia de voluntad en el sujeto pasivo del acceso carnal y establece, para el caso de que éste verifique, mediando alguna de tales circunstancias, la sanción correspondiente. Así en el supuesto de que el sujeto pasivo sea un menor de doce años, se juzga cometido el Delito, porque una manifestación de voluntad emanada de quien carece de desarrollo mental necesario para otorgarla, no puede ser tenida como inoperante, de manera absoluta. Cuando el sujeto pasivo se haya privado de razón o de sentido, su voluntad está ausente, y si en estado semejante hubiera consentido el acto, ese consentimiento no podría valer como tal. Cuando el mismo sujeto por enfermedad o por otra causa cualquiera, no ha podido resistir el acceso carnal, cuando por fin, para someterlo a tal acceso carnal, se ha hecho uso de fuerza e intimidación, la total ausencia de voluntad es manifiesta. Justificando ésta pues, que se diga que la materialidad de la Violación consiste en el acceso carnal sexual; no es ella el bien que con ese Delito se lesiona, sino el sentimiento del pudor que resiste a las relaciones sexuales fuera de la normalidad y la materialidad".

Sebastián Soler, dice respecto del Delito de Violación lo siguiente: "...Consiste en el acceso Carnal con persona de uno u otro sexo ejecutado mediante violencia (real o presunta) muestra, dentro de los Delitos contra la honestidad, la característica

específica de ésta figura como atentado a la libertad sexual, carácter éste que señala grandes diferencias con la otra figura básica del mismo capítulo, ello es, el estupro". "Se dice violencia no solamente en el sentido de fuerza física, sino también en el de coacción o violencia moral. Comete Violación tanto el que materialmente, por empleo de su fuerza, logra vencer la resistencia, como el que logra, por la amenaza de un mal grave, el consentimiento. Ambos medios deben ser empleados para vencer la resistencia. (54)

No debe confundirse la verdadera violencia que generalmente dejará en las ropas y el cuerpo de la víctima otras señales que las del acto sexual mismo con la discreta energía con que el varón vence el pudor de la doncella que, en realidad, desea y consiente. La vis grata puellis suele darse como criterio separativo entre la Violación y el consentimiento. Es preciso ser muy prudente en la apreciación de los hechos de esta clase de Delitos, porque en ellos la psicología humana suele actuar torciendo las circunstancias en forma acusada".

d) EL BIEN JURIDICO TUTELADO Y SU CLASIFICACION LEGAL.

Existe discrepancia entre la doctrina, en cuanto al bien que jurídicamente debe ser tutelado por la norma, en el Delito de Violación.

(54) Soler Sebastián, Derecho Penal Argentino, Tercera Reimpresión Tomo III, Tipografía Editora Argentina, Buenos Aires, Pág. 342.

Al respecto dice el Dr. Alberto González Blanco, en su estudio "Los Delitos sexuales en la doctrina y en el derecho positivo mexicano" que para algunos autores, la objetividad jurídica, está constituida por la honestidad. Arilla Bas nos dice el mismo autor -señala al comentar esta postura: "Ahora bien, -que honestidad daña la Violación? -será la de la mujer ofendida? apenas tiene sentido esta pregunta. Según el diccionario de la academia, honesto quiere decir tanto como decente, recatado, pudoroso, razonable, justo, honrado, esto es patrimonio individual, que solo se destruye por los propios actos, pues nadie puede detener la honestidad ajena. (55)

La mujer será deshonesta si se entrega extramatrimonialmente a un hombre, pero no si este la fuerza contra su voluntad. Por consiguiente, la mujer violada no sufre merca alguna en su haber personal de pudor y decencia. -Será en cambio la honestidad familiar la perjudicada por la Violación? La respuesta afirmativa la hallaremos en Pacheco, que dice "el que roba, Viola o seduce a una mujer, peca contra su padre y su familia", pero -porque?. Esta afirmación categórica, que también sienta al dogmatismo del discípulo de Rossi, es a todas luces falsa, pues el Delito existe aunque la familia no exista. Y por otra parte -que honestidad familiar puede dañar la Violación de una mujer emancipada? desde el punto de vista legal no puede

(55) González blanco, Alberto Dr. Delitos Sexuales, En la Doctrina y en el Derecho Mexicano, Tercera Edición, Editorial Porrúa, México 1969. Págs. 137,138 , 139.

sostenerse esta cuestión, Pues no es Delito perseguible de oficio, sino a instancia de parte, cuyo perdón extingue la acción penal, a la pena"; "y desde el punto de vista científico el coito, que es el hecho deshonesto, no sirve de base para el Delito, pues todo hombre puede unirse sin delinquir a toda mujer, si no la sustrae de la casa paterna, ni la fuerza, ni la engaña, ni es menor de doce años". Citando González Blanco a Eugenio Gómez, éste expresa: "La Violación implica luego un ataque a la libertad sexual, pero no es ella el bien que con este Delito lesiona, sino el sentimiento del pudor, que resiste a las relaciones sexuales fuera de la normalidad". Manfredini, aún cuando acepte la doctrina del Código italiano, en el sentido de ser la libertad carnal, el bien jurídico tutelado por la ley, en este caso expresa que tal derecho tiene su origen en la necesidad de garantizar la elección sexual por las exigencias de la vida de relación y define la tesis de que el pudor tiene una función biológica de defensa de la elección sexual".

"Para otros autores, Stooes, Birk, Mezger y Liszt citados por Arilla Bas, Cuello Calón y Soler el bien jurídico tutelado en su Delito de Violación, no puede ser otro que la libertad sexual".

El penalista Francisco González de la Vega dice: el bien jurídico objeto de la tutela penal en este Delito concierne primordialmente a la libertad sexual, contra lo 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..." (56).

El Doctor Porte Petit, habla respecto al bien jurídico tutelado en el Delito de Violación, y manifiesta: "...Contaos con las siguientes opiniones: I.- Los que estiman como bien jurídico tutelado, en este Delito, la libertad sexual; Manfredini anota que el bien jurídico penalmente protegido por la norma, es decir, el objeto del Delito, es el derecho a la libertad de disposición carnal. En el mismo sentido Saltelli y Romano Difalco, al sostener que se tutela el bien jurídico de la libertad sexual, relativamente a la inviolabilidad carnal. II.- Los que entienden que el bien jurídico es la libertad individual. Fontan Balestra, dentro de este segundo grupo, es de parecer que el bien jurídico lesionado es la libertad individual, en cuanto cada cual tiene el derecho de elegir el objeto de su actividad sexual. III.- Bómez sostiene que el bien jurídico lesionado por el Delito de Violación es la honestidad, es decir, el pudor individual, agregando que la Violación implica..." (57)

Desde luego, un ataque a la libertad sexual, pero no es ella el bien que con este Delito se lesiona, sino el sentido del

(56) González de la Vega, Francisco, Op. Cit. Pág. 379.

(57) Porte Pettit, Celestino, Op. Cit. Pág. 29.

pudor que resiste a las relaciones sexuales fuera de la normalidad. Frias Caballero piensa que el bien jurídico es el pudor individual como sinónimo de honestidad y, subsidiariamente, la libertad sexual. IV.- Dentro de este grupo Manzini expresa que el bien jurídico en consideración no es ni siquiera aquel de la libertad sexual en sentido estricto, porque el Delito puede cometerse también en relación con persona del mismo sexo, en cuyo caso la conjunción carnal no representa una violencia sexual al sentido propio incluyendo esta la idea de una relación de sexo, es decir, entre hombre y mujer, terminando en el sentido de que el objeto de la tutela penal es la inviolabilidad carnal, punto de vista que comparte Vannini, al expresar que es la inviolabilidad carnal dentro de las relaciones sexuales normales. El maestro Porte Petit aduce que, "A nuestro parecer, en realidad, el bien jurídico que protege la ley es, como se estima por una corriente doctrinal, la libertad sexual (la que, según Salatelli y Romano Difalco consiste en la libre disposición del propio cuerpo en las relaciones sexuales dentro de los límites señalados por el derecho y la costumbre sexual". (58)

Como hemos podido observar para unos el bien jurídico tutelado es la libertad sexual,; otros señalan que es la libertad individual; algunos aducen que es la honestidad; otros dicen que es el pudor y consecuentemente la libertad sexual; varios

(58) Porte Petit Celestino, Ensayo Dogmático Sobre el Delito de Violación, Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México, 1985. Pág. 29.

manifiestan que es la inviolabilidad carnal.

Nosotros pensamos que es la libertad sexual.

e) FORMAS DE CONDUCTA EN EL DELITO DE VIOLACION.

La palabra conducta penalísticamente aplicada, nos dice el erudito maestro Jiménez Huerta, es una expresión de carácter genérico significativa de que toda la figura típica contiene un comportamiento humano. frecuentemente suelen emplearse las palabras "acto" "hecho" "actividad" o "acción" para hacer referencia al elemento fáctico. El citado maestro empero prefiere la expresión "conducta" no solamente por un término más adecuado para recoger en su contenido conceptual las diversas formas en que el hombre en relación con el mundo, exterior, sino también por reflejar el mejor sentido y el fin que es forzoso aceptaren la acción o inercia del hombre para poder llegar a afirmar que integra un comportamiento típico. (59)

el hombre es un constante espectador del mundo- ha dicho Reyes Tayabas -, dotado de inteligencia y voluntad. Ante el se ofrecen posibles haceres en serie infinita, perspectivas a distinguir por su inteligencia y a ser apropiadas por su voluntad. La voluntad del hombre, por su específica naturaleza, constantemente se orienta hacia uno o varias de esas perspectivas que el mundo le presenta y cuando se apropia de alguna o varias

(59) Jiménez Huerta Mariano, Derecho Penal Mexicano, Tomo I, Editorial Porrúa, S.A., México, 1980, Pág. 106.

de ellas, las convierte en fines o propósitos. Ahora bien, en cuanto se propone a una perspectiva se intenciona y su intención lo hace conducirse; de donde su intención es que su voluntad orientada hacia un fin, es su propia voluntad la generadora de su conducta. (60).

Por su parte el sabio maestro Raúl Carranca y Trujillo señala: Que la conducta es así, el elemento básico del Delito.

Consiste en un hecho material, exterior, positivo, producido por el hombre. Si es positivo, consistirá en un movimiento corporal productor de un resultado con efecto, siendo ese resultado un cambio o un peligro de cambio en el mundo exterior, físico o psíquico. Y si es negativo, consistirán la ausencia voluntaria del movimiento corporal esperado, lo que también causará un resultado.

Por cuanto la conducta humana debe ser considerada por sí sola, en sí misma, como tal elemento, sin valoración atinante a otros atributos, Bindig adujo que se trata de un elemento "incolore" o "acromático", fijando así su autonomía radical. (61).

Por otra parte consideramos conveniente manifestar que el doctor Castellanos Tena en forma muy didáctica nos dice que debe usarse el término conducta cuando se hace mención del elemento

(60) Citado por Jiménez Huerta, Op. Cit. Pág. 106.

(61) Carranca y Trujillo Raúl, Derecho Penal Mexicano, Parte General, Editorial Porrúa, S.A. México, 1988, Pág. 275.

objetivo del Delito ya que usar los términos "hecho", "acción", "acto" presenta serios inconvenientes dado que el primer elemento del ilícito incluye omisiones simples o complejas lo que haría del todo inadecuado usar esos términos. (62).

Nosotros nos adherimos sin reserva alguna a esta sugerencia por lo que denominaremos al primer elemento como conducta; el mismo autor define a ésta como: "El comportamiento humano, activo encaminado a un propósito".

Toda conducta delictuosa, puede revestir alguna de estas tres formas:

- 1.- La acción en la que se hace lo prohibido por la ley;
- 2.- La omisión en donde deja de hacerse lo legalmente ordenado;
- 3.- La llamada comisión por omisión, que no es sino una combinación de las dos anteriores en donde primero deja de hacerse lo obligatorio para finalmente realizar lo prohibido. El Delito de Violación solamente puede revestir la primera de estas formas es decir, la acción, como fácilmente puede apreciarse al leer el artículo 265 del Código penal que dice: "al que por medio de la violencia física o moral realice cópula con persona de cualquier sexo, se le lapondrá de 9 a 14 años de prisión.

Se sancionará con prisión de uno a cinco años al que introduzca por la vía anal o vaginal cualquier elemento o instrumento distinto al miembro viril, por medio de la violencia física o moral, sea cual fuere el sexo del ofendido.

(62) Castellanos Tena Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Editorial Porrúa S.A. México, 1973, Pág. 149

f) LA AUSENCIA DE CONDUCTA EN LA VIOLACION.

La ley penal mexicana, al hablar de las excluyentes de responsabilidad nos dice el artículo 15 fracción primera del Código sustantivo que es excluyente "incurrir el agente en actividad o inactividad involuntaria". Hipótesis que nos parece no se puede dar en el Delito a estudio o sea el de Violación, ya que consideramos imposible que alguien pueda violar a otra persona en forma involuntaria; dentro de la hipótesis marcada en esta fracción, caben indudablemente lo que doctrinariamente se conoce como vis absoluta; vis maior y los llamados movimientos reflejos, siendo mas difícil adaptar el precepto mencionado lo que parte de la doctrina concibe también como ausencias de conducta como serian los actos cometidos en estado sonambólico, el sueño y el hipnotismo que algunos autores acomodan dentro de las causas de inimputabilidad que se estudian en la parte subjetiva del ilícito; consideramos que la Violación podría darse aunque en forma muy improbable dentro del hipnotismo, es decir, que un sujeto hipnotizara a otro para bajo ese estado de sugestión aguda el hipnotizado cometa el evento violatorio, lo que a nuestro parecer haría que el hipnotizador fuera declarado imputable, ocurriendo lo contrario con el hipnotizado por encontrarse bajo el influjo del primero necesariamente sería inimputable.

g) TIPO, TIPICIDAD Y ATIPICIDAD.

Epezaremos por decir que el tipo es una forma legal determinación de lo antijurídico punible, supuestas condiciones normales en la conducta que se describe.

A estos conceptos responden las declaraciones hechas por Ernest Mayer y por Edmundo Mezger, quienes refieren al tipo a una antijuridicidad "especialmente delimitada y con especiales consecuencia jurídicas".

El mismo Jiménez de Asúa, después de referirse a las ratificaciones intentadas por Beling dice: Para el legislador, naturalmente, no significa la formulación de los Delikttypen en un juego caprichoso. Mediante ella realiza una valoración, y en verdad en doble sentido: clasifica lo injusto culpable atendiendo a si es de tal modo antijurídicamente culpable que proceda o no la pena; y además establece en el imperio de los Typische una escala de valores en forma Typen. Los Deliktistypen son imágenes normativas como lo injusto y la culpabilidad en cuya esfera yacen". Y mas adelante declara: "por lo que respecta a la tipicidad, nuestra opinión está: función predominante descriptiva que singulariza su valor en el concierto de las características del Delito. Se relaciona con la antijuridicidad por concretarla en el ámbito penal, además funcionamiento incitatorio de su existencia. No hay que olvidar, por supuesto, que la tipicidad es

un elemento en la definición del Delito, desde un punto de vista dogmático y supuesto el apoteosa liberal "nullum crimen sine lege". En supuesto supralegal, válido para el legislador y no para el juez, el Delito es "il fatto umano penalmente antijuridico", la definición de Sabatini o "especialmente antijurídico", según preferí expresar al hacer el estudio de la noción del Delito, para no caer en una inversión lógica tratando de identificar el Delito por su penalidad y no fundar ésta última de carácter delictuoso, acto ya conocido e integrado penalmente.

(63)

Por nuestra parte coincidimos con quien dice que el tipo es la descripción de un Delito que hace el legislador en la ley, así el tipo de Violación que menciona el artículo 265 que ya describíamos en líneas precedentes señala que "al que por medio de la violencia física o moral relice cópula con persona de cualquier sexo, se le impondrá prisión ...".

De donde parcialmente se infiere; que estamos en presencia de un tipo fundamental básico, también tendreos que decir que el tipo de Violación es autónomo o independiente ya que tiene existencia por sí mismo y es alternativamente formado en cuanto a los medios ya que puede realizarse por medio de la vis absoluta vis compulsiva sobre un hombre o una mujer.

(63) Citado por Ignacio Villalobos, Derecho Penal Mexicano, Parte General, Segunda Edición, Editorial Porrúa, México, 1960, Pág. 558, 559.

h) ELEMENTOS DEL TIPO.

a) Bien jurídico tutelado consideramos que la Violación es la libertad y seguridad sexual; no estamos de acuerdo con quien sostiene que es la honestidad puesto que en nuestro concepto hasta una prostituta puede ser violada, opinión que coincide con diversas tesis jurisprudenciales que han establecido que el Delito de Violación no protege la virginidad ni la honestidad sino la libertad sexual. (64).

b) Sujeto activo y pasivo, en cuanto al primero puede ser cualquier persona hombre o mujer en cuanto al segundo, también indistintamente puede tener sexo masculino o femenino, si es mujer no importa que sea viuda, soltera, casada, honesta o no, casta, etc. El artículo 266 señala que se equipara a la Violación y se sancionará con la misma pena:

I.- Al que sin violencia realice cópula con persona menor de 12 años de edad; y

II.- Al que sin violencia realice cópula con persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho o por cualquier causa no puede resistirlo.

Si se ejerciera violencia física o moral, el mínimo y el máximo de la pena se aumentarán en una mitad. Precepto que consideramos que complementa al anterior.

(64) Cfr. Semanario Judicial de la Federación XIV, Pág. 12 sexta Época.

c) Objeto jurídico en nuestro concepto lo será la libertad y seguridad sexual es el afectado por la Violación.

i) LA TIPICIDAD.

La tipicidad es el modo de exteriorización o manifestación de su antijuridicidad, la tipicidad es el indicio más importante de la antijuridicidad. Cuando la ley declara punible un hecho solo establece una presunción de antijuridicidad contra lo que pueda existir la prueba en contrario de la concurrencia de una causa de justificación.

La doctrina de la tipicidad fué creada por Beling que la consideró como elemento del Delito independiente de la antijuridicidad y la culpabilidad. En su primera concepción el tipo de Delito (tatbestand) estaba formado no por el conjunto de todos sus elementos integrantes, sino tan solo por los elementos objetivos descritos en el precepto legal, con exclusión de los de tipo subjetivo. Así que el tipo se concebía como toda la parte externa, objetiva del Delito.

Beling posteriormente restringió su concepto del tatbestand reduciendolo al núcleo central de sus elementos objetivos, convirtiéndolos en un puro concepto directivo, en un tipo rector, destinado a describir un hecho externo sin tomar en cuenta su aspecto subjetivo.

Frente al tatbestand Beling distingue últimamente el Deliktstypus, tipo figura del Delito, formado por todos los elementos objetivos del Delito, tipo que encierra la conducta antijurídica y la culpable, y que a diferencia del tatbestand, que es una mera abstracción conceptual, es una realidad que tiene su existencia en la ley... (65).

Nos faltan autores que refieren la tipicidad no a la antijuridicidad sino a otros elementos del Delito como Maggiore que la incorpora al elemento de la acción, y entre nosotros Guallart para quien, desprovista del carácter de elemento de la infracción, halla su lugar adecuado en la punibilidad.

Por otra parte debemos manifestar que básicamente se debe entender a la tipicidad como el encuadramiento de una conducta humana voluntaria a la descripción que se hace en la ley de un Delito, pudiendo ser indistintamente esa descripción desprovista de valoración o bien la descripción de una conducta y su resultado, en todo caso, el tipo no es sino la descripción de un comportamiento que el legislador considera delictuoso y si, una conducta concreta realizada por un miembro de la colectividad coincide exactamente con esa descripción, se habla de que hay tipicidad y en caso contrario, estaremos ante la llamada atipicidad.

(65) Cuello Calón Eugenio, Derecho Penal, Parte General, Tomo I, Bosch, Casa Editorial Barcelona, 1963, Págs. 345, 346, y 347

J) LA ATIPICIDAD.

Consecuentemente con lo expresado se puede señalar que habrá atipicidad cuando falten los medios exigidos por el tipo, como sería de que no haya Violación física o moral, en la cópula o en la acción de introducir por cualquier vía un instrumento distinto al miembro viril sin tratarse de una menor de doce años o de una inimputable.

Es de mencionarse que el consentimiento del interesado funcionaría como causa de atipicidad porque el tipo contenido en el artículo 265 del Código penal exige que la cópula se realice contra la voluntad del sujeto pasivo.

El problema del consentimiento lo plantea Vannini, nos dice el maestro Porte Petit sosteniendo que la Violación carnal, a diferencia de otros Delitos, el consentimiento no es una causa que justifique, o convierta en no punible, el hecho previsto por el derecho penal sino que es una condición negativa del hecho, ya que mientras el homicidio, por ejemplo, el hecho consiste en "causar la muerte a un hombre", en el Delito del artículo 265, en cambio, el hecho consiste en violar a una persona, de modo que si existe un consentimiento válido, no hay hecho. (66).

(66) Citado por Celestino Porte Petit Candaudap, Ensayo Dogmático, sobre el Delito de Violación, Cuarta Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1985, Pág. 50.

Por nuestra parte consideramos que si hay hecho lo que no hay es tipicidad.

* En aquellos Delitos nos dice Jiménez Huerta, -en que como en los de Violación, rapto de fuerza o atentados al pudor realizados sobre persona puer, se tutela la libertad sexual como derecho subjetivo, el consentimiento otorgado por su titular imposibilita la valoración antijurídica de la conducta. Puede originarse la atipicidad de Violación propia, no obstante la violencia, si se trata de un menor de doce años, encontrándose ante una Violación impropia. En cambio no puede darse ninguna atipicidad por falta de calidad en el sujeto activo o pasivo, porque el tipo de Violación descrito por la ley no exige a los sujetos mencionados calidad alguna. Ni por último, puede darse una atipicidad por falta de elementos normativo o subjetivo, en cuanto que igualmente no son requeridos por el propio tipo de Violación *.

x) LA ANTIJURIDICIDAD Y LAS CAUSAS DE JUSTIFICACION.

Acertadamente nos dice Castellanos Tena que "el Delito se inicia con una conducta humana; pero toda conducta humana es delictuosa, precisa, además, que sea -es decir, que esté descrita en la ley como Delito, pero no basta observar si la conducta es típica (tipicidad), se requiere en cada caso verificar si el hecho examinado además de cumplir el requisito de adecuación externa constituye una Violación del derecho extendida en su totalidad, como organismo unitario se requiere además un juicio de valor una estimación entre esa conducta en su fase material y la escala de valores del Estado así una conducta será antijurídica cuando siendo típica no este protegida por una causa de justificación.

En relación al Delito materia de este estudio la violencia ejercida sobre quien ha sido violado debe ser legítima ya que el acceso carnal es ilegítimo cuando se realiza en persona respecto de la cual no tenga el agente el derecho al acceso carnal.

Así pues toda conducta típica siempre es antijurídica excepto cuando la propia ley la justifica, situación que pensamos no se da en el Delito de Violación.

No podemos sin embargo dejar de mencionar un tema que ha sido muy debatido doctrinariamente, puede darse la Violación entre cónyuges?; al respecto el maestro Porte Petit señala que sobre esta cuestión hay tres criterios.

- a) Que existe el Delito de Violación entre cónyuges.
- b) Que no existe Violación sino el ejercicio de un derecho.
- c) Que no hay Violación sino otro Delito. (67)

Son causas de justificación para el maestro Castellanos Tena, la legítima defensa; el estado de necesidad; el cumplimiento de un deber, o el ejercicio de un derecho, el impedimento legítimo y la obediencia jerárquica si el inferior está obligado indefectiblemente a obedecer.

Creemos conveniente tratar en este inciso que se refiere a la antijuridicidad y las causas de justificación, si existe o se da la Violación entre cónyuges, unos autores afirman que se da, otros afirman que no y también existen posiciones eclécticas.

Langle Rubio se ha mostrado adverso o contrario a la sujeción de la mujer al marido, argumentando en primera instancia que no debe hacerse tabla rasa de la libertad femenina y en segunda instancia que aunque la procreación es el fin principal del matrimonio, no es tolerable convertir la entrega amorosa de la esposa en una esclavitud impuesta brutalmente por la injuria del amo y señor, pues de ese modo la mujer casada en peor condición que la prostituta. (68).

(67) Cfr. Lineamientos Elementales del Derecho Penal, Séptima Edición, Editorial Porrúa S.A. México, 1986, Pág. 176.
 (68) Citado por Parada Sicardo, Tesis, México, 1988.

Por su parte "Eusebio Gómez, afirma, que contra todos los principios el marido tenga la facultad de recurrir a la violencia para ejercitar su derecho cuando le es negado por la mujer, esta negativa autorizará desde luego al cónyuge que solicitó cópula a pedir inmediatamente la disolución del vínculo matrimonial es decir, el divorcio, pero jamás el empleo de la fuerza bien sea física o moral. Por respeto a la dignidad humana debe sostenerse que el marido por medio de la violencia física o moral tiene acceso carnal con su cónyuge comete el Delito de Violación". (69)

" El penalista Francisco González de la Vega, estima que la exigencia del fornicio matrimonial por medios violentos no puede quedar amparado por la excluyente de ejercicio de un derecho, pues el artículo 17 constitucional establece claramente que ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho, por lo que concluye que por medio de la violencia tiene acceso carnal con su pareja comete el Delito de Violación". (70).

" Mas explícita es la opinión del célebre maestro Mariano Jiménez Huerta, el cual afirma "que el problema de la Violación entre cónyuges ha de centrarse y resolverse sobre la base del

(69) Gómez Eusebio, Tratado de Derecho Penal, Tomo III, Compañía Argentina de Editores, Buenos Aires, 1940, Pág. 123.

(70) Citado por Jiménez Huerta, Derecho Penal Mexicano, Editorial Porrúa, S.A. Tomo III, México, 1978, Pág. 272.

consentimiento". El error en que incide la opinión dominante acaece su cuna en la creencia falsa de que la mujer al contraer matrimonio hipoteca al marido su libertad sexual y que se constituye en su sierva, confundiendo lamentablemente el deber jurídico de fidelidad de la esposa y la libertad sexual de la misma".

Nosotros pensamos al respecto que si el marido utiliza la violencia física o moral para que la mujer tenga relaciones sexuales, se estará lesionando la libertad sexual que es el bien jurídico tutelado, por lo tanto el Delito de Violación queda tipificado y es de fincarse el reproche penal al sujeto activo de esta conducta típica antijurídica.

Existen otros autores que niegan esta Violación entre cónyuges.

"El precitado maestro Jiménez Huerta al final de su razonamiento establece lo siguiente: sería deshonesto de mi parte el silenciar que en el proyecto alternativo del Código penal elaborado en Alemania, en el año de 1966 por un grupo de notables juristas entre los que destacan Baumann, Maihofer, Kaufmann y Roxin, se niega que pueda haber Violación entre cónyuges y en tal sentido el párrafo B-1 del proyecto en cita, sanciona en forma excluyente al que oblige a yacer con él mediante la fuerza y la

amenaza de un peligro inminente para su vida e integridad, a una mujer, con la que no estuviere casada. No niega que pueda darse en una relación matrimonial el uso de la fuerza física o moral con trascendencia jurídica en virtud de lesionarse la libertad de uno de los cónyuges, esta posición dice el maestro en cita, coloca a la mujer en una situación de casi esclavitud frente al marido, ya que insiste no sanciona de manera alguna la Violación entre cónyuges".

Este autor, sigue sosteniendo que el esposo tiene derecho a copular con su esposa aún en contra de la voluntad de ésta, inclusive por la fuerza, es decir, utilizando la violencia física o moral, sin que cometa con esta conducta, el Delito de Violación, ya que no delinque quien ejerce un derecho. Sin embargo, en caso de que el hombre obligue a la mujer a realizar el acto contra natura, o que éste se encuentre en estado de ebriedad o padezca de sífilis u otro mal venereo, que implica para ella o para la familia algún daño.

En fin según estos tratadistas aseguran que se da el Delito de Violación entre cónyuges en los casos siguientes:

- a).- Por vía contra natura;
- b).- Entre cónyuges divorciados;
- c).- Cuando padezca alguna enfermedad venérea o cuando el trato sexual resulte dañoso para su salud o bien pueda dar lugar a una

fecundación nefasta y, d).- Si implica una exhibición obscena". (71).

Ya dijimos nosotros que cuando se obtenga la cópula mediante la violencia física o moral, aún sean éstos cónyuges habrá Delito de Violación, ya que se lesiona o se viola la libertad sexual.

1) IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD.

La imputabilidad, ha sido vista en diversas formas para algunos autores como Jiménez de Asúa es un elemento esencial y autónomo del Delito para otros como Edaundo Mezger un mero presupuesto de la culpabilidad; no podemos estar de acuerdo con la concepción pues consideramos que tanto la imputabilidad en efecto: " Será imputable nos dice Carranca y Trujillo todo el que posee al tiempo de la acción, las condiciones psíquicas exigidas abstracta e indeterminadamente por la ley para desarrollarias socialmente ". (72).

En cambio la culpabilidad consiste en que se haga mal uso de esas condiciones psíquicas; tratar de superar tajantemente ambos conceptos constituye en nuestra opinión una posición equivocada así será imputable quien teniendo salud mental y

(71) Parada Sicardo, Eduardo .- Existe o no Violación entre cónyuges? Tesis, México, 1988, Pág. 111 y s.s.

(72) Derecho Penal Mexicano, Decimaquinta Edición, Págs. 430 y 431.

desarrollo intelectual, con violencia física o moral, realice cópula con persona de cualquier sexo, indudablemente resulta necesario, analizar el grado de culpabilidad en la Violación.

a) LA CULPABILIDAD.

Uno de los temas que reviste suma importancia dentro del Derecho Penal, es el referente a la culpabilidad.

Doctrinariamente la culpabilidad ha sido observada en forma diferente por las dos corrientes mas aceptadas como lo son: el llamado Psicologismo o el Norvativismo, según la primera corriente la culpabilidad es: según Castellanos Tena el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto, según ésta tendencia, es culpable a título doloso quien conociendo la licitud de su acto quiere el resultado producido por el mismo; o bien se dará la culpabilidad a título culposo cuando el agente consciente y voluntariamente realiza el acto sin poner en juego las cautelas exigidas por la ley penal y se realiza un resultado previsible y evitable aunque no querido. También se podrá dar la culpabilidad preterintencional cuando el resultado rebasa la intención delictiva de la gente si aquel se produce por imprudencia en cambio, según el Norvativismo tendencia que no compartimos todo actuar consciente y voluntario que produce un resultado ilícito se debe someter a un juicio de reproche, a la luz del deber jurídico. Como ha quedado dicho nosotros nos adherimos al Psicologismo pues no sabríamos como realizar ese juicio de reprochabilidad.

En el Delito de Violación la especie de culpabilidad que se presenta es el dolo. "Si para que exista la Violación debe realizarse la cópula por medio de la vis absoluta o compulsiva, es innegable que tiene que concurrir el dolo directo, nos dice el maestro Porte Petit ya que no se concibe la existencia de tales medios sin la concurrencia de esta forma de la culpabilidad. González Blanco y Vannini, entre otros lo han comprendido así -al decirnos- En cuanto al Dolo Eventual pensamos no puede presentarse, a virtud de que la exigencia de los medios físicos o morales implican el querer desde el inicio, la cópula. (73).

-El mismo jurista agrega- La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que lo característico de los Delitos culposos o imprudenciales, es la ausencia de voluntad del resultado, y si la voluntad existe, habrá entonces Delito doloso. Ahora bien, hay figuras delictivas que por su propia naturaleza son necesariamente dolosas y no puede imaginarse el ejercicio de la violencia como medio para la conjunción sexual y el logro de ésta última sin que medie la voluntad del sujeto que la lleve a cabo, y siendo lo característico del incesto el yacimiento sexual con el ascendiente o el colateral dentro del límite señalado por la ley, habrá la voluntad del acto sexual por razones obvias".

(74)

(73) Ensayo Dogmático Sobre el Delito de Violación, Editorial Porrúa, México, 1985, Pág. 63 y s.s.

(74) Obra Citada, Pág. 63.

Imaginemos que cuando el maestro Porte Petit nos habla del incesto, se esta refiriendo a una Violación con carácter incestuoso.

A nuestro juicio el dolo es una figura que debe presentarse necesariamente para que exista el Delito de Violación; pues se requiere la intención, la voluntad del activo para que se de este ilícito penal.

n) LA INCULPABILIDAD.

Como ha quedado dicho en líneas precedentes, nos hemos adherido al psicologismo pues en nuestro concepto es la corriente doctrinaria que mejor se adapta a nuestra legislación, y la que trata con mayor posición al tema de la culpabilidad; en razón de lo anterior, para nosotros, y de acuerdo al psicologismo, son causas de inculpabilidad, el error de hecho cuando es esencial e invencible y la coacción sobre la voluntad; el primero elimina al elemento intelectual, que junto con el volitivo conforman a la multicausal culpabilidad, en cambio, cuando la voluntad esta coaccionada se está eliminando de la culpabilidad, a la voluntariedad, y por lo tanto, esta se desaparecera.

En relación al Delito de Violación consideramos imposible que se de la primera de estas, inculpabilidades, pues no podemos imaginar, como alguien podría realizar el coito afectado por un

error de hecho esencial e invencible, que el sujeto activo podría salir de ese error cuando la víctima opusiera tenaz resistencia.

Por lo que respecta a la segunda causa de inculpabilidad o sea la coacción sobre la voluntad esta podría darse en el hipotético en el que el sujeto activo fuera obligado a efectuar contra un tercero el acto sexual violento, recayendo entonces la responsabilidad sobre el amenazante.

c) LA PUNIBILIDAD Y LAS EXCUSAS ABSOLUTORIAS.

" La punibilidad -nos dice Castellanos Tena- consiste en el merecimiento de una pena, en función de la realización de cierta conducta... " Que el caso que estamos estudiando, es la copula con persona de cualquier sexo, por medio de la violencia física o moral así todo sujeto que su comportamiento se adecúe perfectamente a esta descripción, estará realizando una conducta tipificada penalmente y si esta conducta típica no está justificada por la ley como es el caso del Delito que nos ocupa, este comportamiento típico será antijurídico, el cual le será imputable moral y jurídicamente a todo individuo que tenga un mínimo de salud y desarrollo mental, el cual, se actúa con conocimiento y voluntad de quebrantar el derecho, indudablemente que estaremos ante una conducta típica antijurídica imputable y culpable por lo que necesariamente tendrá que ser punible, pues en nuestro concepto no hay ninguna excusa absolutoria que lo exima

del castigo, entendiendo por excusa absolutoria toda causa que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho impida la aplicación de la pena. (75)

Finalmente diremos que la esencia de las excusas absolutorias se encuentra en razones de justicia, de equidad o de conveniencia social.

(75) Cfr. Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal, XXVI, Edición, México, 1989, Editorial Porrúa, Págs. 275-278.

CONCLUSIONES

PRIMERA:

En el transcurso de los tiempos y desde épocas muy remotas el concepto Delito ha evolucionado, y seguirá haciendolo, influido por factores de carácter ético, social, económico, cultural y político.

SEGUNDA:

Cuando todavía no se consolidaba la figura del Estado, con autoridades protectoras de los ciudadanos, se practicaba la mal llamada "Justicia Privada", que consistía en que cada afectado por una agresión tenía que castigar con sus propias manos a los agresores, lo cual en la mayoría de los casos no era posible, lo que dió lugar al nacimiento de las "Formas Talionales" de Justicia y posteriormente al sistema de las composiciones.

TERCERA:

Al organizarse los pueblos teocráticamente, se estió al Delito como una causa de descontento de los dioses, los jueces juzgaban en nombre de la divinidad ofendida, actuando más como sacerdotes que como juristas, por lo que en esta época se cometieron muchos atropellos, hasta que evolucionó el concepto, dándole una connotación política, cuando se empezó a juzgar en nombre de la Sociedad, caracterizandose este período por la imposición de penas injustas y severas lo cual provocó que César

Bornesana Marqués de Beccaria hiciera una crítica demoledora a estos sistemas de "impartir justicia", proponiendo un nuevo Derecho Penal que se sustentara en principios claros, éticos, racionales y justos, por lo cual se convirtió en precursor del derecho Penal Moderno.

CUARTA:

Consideramos que los principios jurídicos sustentados por Francisco Carrara, y por los llamados apóstoles del positivismo fijaron en el siglo XIX, las bases en que se sustenta nuestra ley penal vigente.

QUINTA:

En la evolución del Delito de Violación advertimos lo siguiente: Que el Artículo 195, del Código de 1871, clasificaba a este ilícito dentro de los "Delitos Contra el Orden de las Familias Moral Pública o las Buenas Costumbres" describiéndolo de la siguiente manera "Comete el Delito de Violación el que por medio de la Violencia física o moral tiene cópula con una persona sin la voluntad de ésta sea cual fuere su sexo"; redacción que fue reproducida en forma idéntica por el Código de 1929, (en su artículo 960) que sin embargo quedó catalogado dentro de los "Delitos contra la libertad sexual". En cambio; el código aún vigente de 1931, en su artículo 265, recientemente modificado, incluye a la Violación entre los "Delitos contra la libertad y el

normal desarrollo Psicosexual"; designación mas adecuada que la anterior que se refería únicamente a la Violación como Delito Sexual.

SEXTA:

Por lo que respecta a los anteproyectos de los códigos penales presentados en los años 1949, 1958, así como el proyecto del Código penal tipo 1963, (atendiendo al bien jurídico tutelado) quedaron clasificados de la siguiente manera: En el primero dentro de los llamados "Delitos Sexuales"; en el segundo como "Delitos contra la libertad e inexperiencias sexuales"; y el tercero dentro de los "Delitos contra la libertad sexual e inexperiencias Sexuales", hablandose en todos que con violencia física o moral se tuviera cópula con persona de cualquier sexo. Por nuestra parte consideramos que el título mas adecuado es el contenido en el Código de 1931, es decir, como "Delito contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual" no estando de acuerdo, con las demás clasificaciones, pues el Delito de Violación nada tiene que ver con la experiencia sexual, y a nuestro modo de ver la Violación rebasa con mucho el concepto... Del orden de las familias, o las buenas costumbres".

SEPTIMA:

Consideramos que dentro de los factores que mas impulsan la abominable y antisocial conducta del violador, destacan significativamente a) el alto porcentaje de impunidad que se da

en este ilícito; b) el gigantismo demográfico, que deriva en increíbles hacinamientos, fenómeno que se da en los extractos de mas escasos recursos; c) la falta de una policía mas capacitada, bien pagada, que verdaderamente combata a la delincuencia y no que forme parte de ella, como frecuentemente ocurre en la actualidad; d) El desempleo o subempleo con sus secuelas de alcoholismo, drogadicción, ocio, etc. e) El desorden económico imperante, que aumenta la marginación y resentimiento social de grandes sectores de nuestra población, lo anterior aunado a otras causas, provocan todas ellas una gran desorganización social, y un estado permanente de inseguridad e irritación social, que se convierte en caldo de cultivo de violadores, ladrones, asesinos, etc. Consideramos que el problema delincencial disminuirá si la Sociedad y sobre todo el Estado, con gran decisión atacan estas causas. No será aumentando las penas a los violadores en particular y los delincuentes en general como se evitarán estos males.

OCTAVA:

Para la Endocrinología Criminal, la disfunción hormonal puede provocar en los extremos una inclinación a la violencia sexual aunque consideramos éstos serian casos de excepción y que en realidad se podrían presentar con mayor frecuencia en personalidades psicopáticas sexuales como sería obsesión sexual, el complejo de inferioridad, el deterioro de la imagen materna y la degradación morbosa del acto sexual.

NOVENA:

Por su parte la psicología criminal ha tratado frecuentemente de explicar parcial o totalmente el fenómeno delincencial por lo que resulta esencial conocer como se origina en el delincuente la idea de cometer el Delito; al respecto, hay muchas teorías e ideas como el llamado proceso Criminogenético con su compleja diversidad de etapas que explican el conflicto entre el individuo y su "yo social"; para otros, el condicionamiento de la conciencia explica la conducta criminal. Por nuestra parte pensamos que las causas por las cuales el sujeto activo incurre en el Delito de Violación son muy diversas y todas ellas, iabricadas, sobre todo con los factores psicosociales como serian, carencias económicas que producen marginación social y alteración psiquica, también las carencias afectivas producto de un deterioro de las imagenes paternas y maternas que se traducen en una baja de la autoestimación , con lo anterior estamos en posibilidad de señalar que el sujeto lleva al cabo su conducta criminógena por las siguientes razones a) Obsesión sexual del sujeto activo por determinada persona, que por las razones antes expuestas lo rechaza, impulsandolo a cometer el Delito; b) por complejo de inferioridad ante la figura femenina; c) deterioro de la imagen materna que origina inconscientemente una venganza contra la figura femenina, frecuentemente en forma brutal, finalmente diremos que resulta indispensable el tratamiento psicológico para el violador ya que de no proporcionarsele este tipo de asistencia, este infractor repetirá, sin lugar a dudas, su abominable conducta.

DECIMA:

La gran marginación social y el gravísimo hacinamiento que actualmente padecen nuestros principales centros urbanos, los cuales seguirán tendiendo a crecer como se aprecia en las predicciones estadísticas que presentamos, incrementará la problemática social y por ende, sin duda alguna, los casos de Violación; es de señalarse, que resulta casi imposible precisar con exactitud el monto real de las violaciones, debido principalmente a lo que se conoce como "cifra negra" o sean los casos en que la víctima por razones comprensibles no los denuncia, así la estadística de aproximadamente cien violaciones mensuales que reconoce la procuraduría solo nos muestra la punta del "Iceberg" que constituye el Delito de Violación y que según estimaciones prudentes es varias veces mayor. No podemos cerrar esta conclusión sin manifestar que la instalación de Agencias del Ministerio Público Especializadas en denuncias contra los violadores en las que se les da a las víctimas un tratamiento adecuado, constituye el primer paso de una serie de medidas con las que la representación social deberá reforzar su acción, como lo sería un tratamiento técnico especializado para los sujetos activos en este tipo de Delitos.

DECIMA PRIMERA:

En las definiciones del Delito de Violación, contenidas en los códigos penales de algunos Estados de la República y el Distrito Federal, se advierte que el concepto de

el "bien jurídico tutelado", es diferente, así: en Chiapas, Zcatecas, Morelos, clasifican a la Violación entre los "Delitos Sexuales"; en cambio en Guanajuato, se habla de "Delitos contra la libertad y la inexperiencia sexual", En el Estado de Veracruz entre los "Delitos contra la libertad y la Seguridad Sexual" y en el Distrito Federal, como ha quedado ya señalado en líneas precedentes, del 21 de enero de 1991, el Delito de Violación, ha quedado dentro de los "Delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual".

Por otro lado, no estamos de acuerdo con los autores que señalan, como bien jurídico, la honestidad personal o familiar que a nuestro modo de ver no resultan dañados directamente con la Violación, lo que si ocurre contra su libertad y Seguridad Sexual.

DECIMA SEGUNDA:

Nuestro Código Penal en su artículo 265, describe a la Violación de la siguiente manera "Al que por medio de la violencia física o moral realice cópula con persona de cualquier sexo, se le impondrá prisión de ocho a catorce años.

En un segundo párrafo recientemente incorporado establece "Para los efectos de este artículo, se entiende por cópula, la introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima por vía vaginal, anal u oral, independientemente de su sexo".

Y en un tercer párrafo recientemente reformado se agrega "Se sancionará con prisión de tres a ocho años, al que introduzca por vía vaginal o anal cualquier elemento o instrumento distinto al miembro viril, por medio de la violencia física o moral, sea cual fuere el sexo del ofendido". De la anterior definición se pueden hacer los siguientes comentarios: El Delito de Violación es un Delito de conducta activa; de resultado concreto o material; se trata de un Delito de lesión; solamente se puede realizar intencionalmente; es un Delito simple, unisubjetivo y unisubsistente; en cuanto a su forma de persecución se persigue de oficio; en cuanto al sujeto pasivo puede ser persona de cualquier sexo; si se trata de mujer puede ser soltera, casada, divorciada, de cualquier naturaleza moral, virgen o no, y se puede dar inclusive entre cónyuges, aunque este punto ha sido muy debatido, pues algunos doctrinarios aducen que el débito carnal, que tiene el marido sobre su esposa, constituye un derecho matrimonial, situación con la que no estamos de acuerdo, ya que si la protección se extiende a las prostitutas, también debe abarcar a las esposas. En relación a la fuerza empleada ésta puede ser física o moral, y se puede realizar por vía normal o no idónea, excluyéndose los actos lesbicos. Por otro lado diremos que se puede configurar la tentativa, otro punto muy importante es que el sujeto pasivo debe oponer una resistencia seria y constante sostenida hasta el último momento, ya que si la mujer, después de resistir, acepta el evento, hace desaparecer el Delito.

DECIMA TERCERA:

En cuanto a los elementos que componen el Delito en estudio manifestaremos que por lo que respecta a la conducta, el Delito será de conducta activa, siendo a nuestro modo de pensar imposible que se de alguna de las ausencias de conducta recogidas en la fracción primera del artículo 15 del Código Penal como sería la "vis absoluta", "vis maior" o los movimientos reflejos y menos aún el sueño y el sonambulismo, existiendo una remotísima posibilidad de que en la realidad se diera la Violación por hipnotismo. Habrá atipicidad al no realizarse el hecho por los medios comisivos específicamente señalados en la ley y no se dan las modalidades específicas que señala la misma, etc. Por otro lado pensamos que ninguna conducta típica (en la Violación) podría quedar justificada por la ley penal. En cuanto a la imputabilidad, cualquier sujeto imputable o no podrá producir una Violación, quedándose entendido de que los no imputables, no podrán ser sancionados como delincuentes y solamente se les podrá aplicar una medida de seguridad para que no vuelvan a incurrir en actos antisociables de esta naturaleza. En cuanto al elemento culpabilidad, el Delito será única y necesariamente intencional no pudiendo ocurrir ninguna causa de inculpabilidad excepto tratándose de una coacción sobre la voluntad en la que el sujeto pasivo mediante una vis compulsiva sea obligado a efectuar contra un tercero el acto sexual violento.

En cuanto a la punibilidad, pensamos que el Delito de

Violación siempre será castigable pues no hay ninguna razón de equidad, de justicia o de conveniencia social para eximir de pena.

DECIMA CUARTA:

Queremos dejar asentada en esta última conclusión nuestra convicción de que es urgente adecuar la legislación penal que nos rige, a las realidades económicas, políticas, culturales y sociales en que nos desenvolvemos, creando un sistema de auténtica prevención y readaptación social que supere los sistemas actuales, sobre todo en sus prácticas, en las que únicamente advertimos un severo, corrupto e ineficiente sistema de represión; recordamos el apoteosa del ilustre maestro Alfonso Quiros Cuaron "Corno sin tratamiento, no es justicia, es sólo venganza."

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

A) OBRAS CONSULTADAS.

- 1.- ALVAREZ GOMEZ, Josefina: La Violación -Delito Sexual? Alegatos (4, Septiembre-Diciembre), UAM.
- 2.- BERNALDO DE QUIROS, Constancio: Prologo del libro de César Beccaria "Titulado de los Delitos y de las Penas", Editorial Cajica, Puebla México, 1957.
- 3.- BONNESANA CESAR, Marqués de Beccaria: De los "Delitos y de las Penas", Editorial Aguilar. España, 1969.
- 4.- CUELLO CALON, Eugenio: Derecho Penal, Parte General, Decimoquinta Edición, Bosch Casa Editorial, S.A., Barcelona, 1971.
- 5.- CASTELLANOS TENA, Fernando: Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Parte General, Vigeciaotercera edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1986.
- 6.- CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl: Derecho Penal Mexicano, Parte General, Editorial Porrúa, S.A. México, 1988.

- 7.- CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y CARRANCA Y RIVAS Raúl: Código Penal Anotado, Editorial Porrúa, S. A. México, 1981.
- 8.- GONZALEZ BLANCO, Alberto: Delitos Sexuales, En la Doctrina y en el Derecho Positivo Mexicano, Tercera Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1975.
- 9.- GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco: Derecho Penal Mexicano, Editorial Porrúa, S.A. México, 1982.
- 10.- GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco: Código Penal Comentado, Editorial Porrúa, S.A. México, 1983.
- 11.- GOMEZ, EUSEBIO: Tratado de Derecho Penal, Compañía Argentina de Editores, Buenos Aires, 1940.
- 12.- BARCIA MAYNES, Eduardo: Introducción al Estudio del Derecho, Trigesimoprimera Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1980.
- 13.- JIMENEZ DE ASUA, Luis: Derecho Penal Mexicano, Decimoquinta Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1977.
- 14.- JIMENEZ HUERTA, Mariano: Derecho Penal Mexicano, Editorial Porrúa, S.A. México, 1980.

- 15.- LOPEZ REY y ARROJO, Manuel: Criminología, Delincuencia Juvenil, Prevención y Tratamiento; Ediciones Aguilar, Madrid, 1975.
- 16.- MIRA LOPEZ, Emilio: Psiquiatría, Editorial Atenea, Buenos Aires, 1952.
- 17.- PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino: Ensayo Dogmático sobre el Delito de Violación, Cuarta Edición, Editorial Porrúa S.A. México, 1985.
- 18.- PARADA SICARDO, Eduardo: - Existe o no Violación entre cónyuges?, Tesis, México, 1988.
- 19.- RIU JORGE, Alberto y Tavella de Riú Guillereinas: Psiquiatría Forense, Lerner Editores Asociados, Buenos Aires, 1987.
- 20.- SAIZ IGNACIO, Y Codón Josemaría: Jurídica Penal y Civil; Imprenta de Aldacoa, Burgos, 1951.
- 21.- SOLER Sebastian: Derecho Penal Argentino, Tipografica Editora Argentina, Buenos Aires, 1956.
- 22.- VILLALOBOS, Ignacio: Derecho Penal Mexicano, Editorial Porrúa, S.A. México, 1960.

23.- LEYES PENALES Mexicanas, Inacipe, México, 1979.

24.- SEMINARIO JUDICIAL, De la Federación, XIX Sexta Epoca.

LEGISLACION CONSULTADA.

1.- CODIGO PENAL, Vigente.

2.- CODIGO PENAL, De Morelos, Editorial Porrúa, S.A. México,
1990.