

127
2ej



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

CAMPUS ARAGON

LA FALTA DE PRECISION DEL TIPO DEL DELITO DE
ADULTERIO EN EL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO
FEDERAL EN MATERIA DEL FUERO COMUN Y PARA TODA
LA REPUBLICA EN MATERIA DEL FUERO FEDERAL,
VIOLACION A LA GARANTIA DE SEGURIDAD JURIDICA

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA

CLAUDIA ESTRADA MEJIA

ASESOR

LIC. JUAN JESUS JUAREZ ROJAS

1998

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

259164



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.

Ahora es preciso expresarles mi más grande sentimiento de admiración, respeto y cariño a las dos personas más importantes de mi vida, a quienes me dieron la existencia y con ella la oportunidad de elegir mi propio camino, siempre guiada por sus consejos, reconvenciones, amor y mucha paciencia; a quienes me han apoyado en los momentos más difíciles y que han compartido conmigo las más grandes satisfacciones.

Si he tenido triunfos ha sido gracias a ellos, si he fracasado me he sostenido y pude salir adelante apoyada en ellos, quienes han sabido permanecer juntos por lo que conservan unida a mi familia, quienes construyeron el puerto donde sé que siempre podré llegar, quienes no piden nada y sin embargo lo entregan todo, les dedico el presente como un testimonio de gratitud y homenaje a su trabajo y sacrificio, ya que sin ellos nunca lo hubiera logrado.

Por ello me atrevo a decirles: que la profesión que escogí es sólo mía, pero se las debo a ustedes...

Mis padres

Juan Manuel Estrada Anaya

Ma. Eugenia Mejía Alvarado.

*A la Universidad Nacional Autónoma de México,
especialmente al Campus Aragón y a todos y cada uno
de sus profesores del Area de Derecho, quienes al igual
que una madre lo dan todo sin esperar nada a cambio.*

Mi eterno agradecimiento.

*Reza un dicho mexicano que el tiempo es oro, por ello
quiero agradecer al Licenciado Juan Jesús Juárez Rojas
por haberme obsequiado mucho de su oro al guiarme
para la realización y terminación de este trabajo, además
de brindarme sus conocimientos y su infinita paciencia.*

*Con toda mi admiración y respeto
a un gran profesionista.*

A todos mis familiares, especialmente a los matrimonios Estrada García y Barajas Estrada, con todo mi aprecio.

A mis pequeños hermanos Juan Carlos Estrada Mejía, Araceli Mejía Cardona y Aline Guadalupe Estrada García como ejemplo de estudio y perseverancia, que puedan en lo mucho superar.

Fragmentos

Tú

*Mi vicio, mi adicción, mi filosofía,
mi coherencia y mi locura,
mi desorden, mi armonía.*

Tú

*Mi remedio y mi mal,
el teléfono donde resbalan mis problemas,
mi verdad y mi novela.*

Tú

*Mi vida y alma, sombras y luz,
profundidad y altura,
tormenta sobre el mar y mar en calma.*

Risa en el llanto y miel en la amargura.

Víctor Hugo Evia del Puerto Olivera.

Te Amo

Anónimo

*Hay algo que me alienta más que nada y me
hace saber que no importa lo que suceda,
nunca lucharé sin ayuda.*

*Ese algo que me alegra el corazón, es saber
que siempre estarás cerca de mi.*

*Con todo mi cariño a mi
amiga, la*

Lic. Juana Carbajal Martínez

*No puedo quejarme,
la vida me dio muchas cosas,
amé intensamente y de igual forma lloré;
pero ya no lloraré más
porque hoy he descubierto lo que es la eternidad.*

A la memoria de mis tíos

Ponciano Lorenzo Estrada Anaya

y Margarita Cardona Mora.

INTRODUCCION

Es indudable que la Sociedad Mexicana actual se transforma constantemente, y junto con ella también se presentan cambios en la política, economía, educación, cultura, artes, ciencias, etc., y como consecuencia en la vida diaria de nosotros los ciudadanos que traerá también una transformación del ámbito jurídico para adecuarse precisamente a las necesidades de ésta.

Por ello resulta que en el año de 1931, en que entró en vigor el actual Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal, la sociedad mexicana era más conservadora y trataba de evitarse hablar de algunos temas de índole sexual hasta el grado de ignorarlos por completo.

La legislación Penal Mexicana, es para orgullo nuestro una de las más estudiadas y analizadas por los conocedores de la materia incluso a nivel internacional por ser considerada un modelo a seguir, ya que se considera que es acorde a las necesidades del país; pero si bien es cierto que la vigencia del Código Penal de 1931 se encuentra todavía apegada a la realidad en la mayoría de sus preceptos, también lo es que algunas figuras que observa no tienen funcionalidad, ya que el cambio social ha logrado rebasar a éstas.

En nuestros días es muy frecuente, por no decir de manera cotidiana, enterarnos por medio de los diversos medios de comunicación que han venido aumentando la comisión de delitos sexuales, rubro en el cual el delito de adulterio se encuentra incluido dentro del catálogo de delitos de nuestro Código Penal. Lo anterior debido a que la familia es uno de los bienes jurídicos de mayor protección por el Derecho; que encuentra su adecuada organización en el matrimonio, cuya formación monogámica es la única reconocida por la legislación Civil del Distrito Federal.

Lo que provoca mayor daño a la familia es la violación de la fidelidad que mutuamente los cónyuges se deben, por lo cual el legislador del Distrito Federal y de otros estados de la República no podía permanecer ajeno a esta situación, por ello crea la figura jurídica que denomina adulterio.

A pesar de lo anterior, si pudiéramos saber con exactitud cuál es el número de adulterios por los que se inician averiguaciones previas y más aún cuántos procesos y sentencias han condenado a algún adúltero, nos daríamos cuenta que son casi nulos.

Es muy discutido si de debe o no seguir contemplando al adulterio como un delito. Siendo la segunda tendencia la que más fuerza ha tomado. Nuestra legislación penal presenta una seria deficiencia, que es la falta de precisión del tipo; es decir, la definición legal de adulterio, limitándose sólo a mencionar la

penalidad de los adúlteros y dos condiciones objetivas de punibilidad como es que se verifique en el domicilio conyugal o con escándalo, surgiendo con ello el cuestionamiento de qué clases de relaciones deben tener los sujetos activos del delito y más aún sus alcances. Lo cual vuelve muy limitativo y difícil su integración como delito, por la falta de precisión del tipo que es uno de los elementos positivos para considerar a una conducta como delictiva, y es en lo cual se basan algunos estudiosos del derecho para afirmar que la conducta sancionada en el artículo 273 del Código Penal viola flagrantemente el principio Nulla poena sine lege, lo que trae como consecuencia que la Garantía de Seguridad Jurídica que consagra la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 14 se vea infringida.

Esta situación ocasiona que el Ministerio Público como órgano investigador y persecutor de los delitos no pueda ejercitar acción penal en contra de quien haya cometido la conducta adulterina; es decir, no podemos hablar que haya cometido un delito por no existir en la Ley Penal la descripción de la conducta sancionada por el Derecho que acarrea que el adulterio no pueda ser penado por el Juzgador.

Así, el Capítulo Primero de este trabajo está enfocado a analizar la figura del adulterio atendiendo inicialmente a su definición, prosiguiendo con su evolución en algunas partes del mundo y México, su clasificación tanto civil como penal para finalizar hablando de los sujetos activos y pasivos en la comisión de este ilícito.

En el Capítulo Segundo se examinarán los presupuestos del tipo penal del delito de adulterio como es la Seguridad Jurídica como garantía individual, fijaremos la posición que guardan los estados de la República en relación a esta conducta, los elementos constitutivos del adulterio como delito, así como las deficiencias de su descripción normativa.

El Capítulo Tercero está dirigido a inquirir sobre la comprobación de los elementos del tipo penal del delito en cuestión, tanto en la doctrina como en la práctica.

Finalmente, en el Capítulo Cuarto, se hará referencia a las similitudes y diferencias del adulterio penal y el civil, las consecuencias y efectos del adulterio como delito así como su penalidad, para terminar tratando el tema de la falta de precisión del tipo penal del adulterio; así como la relación estrecha que guarda con otras figuras jurídicas como lo es la bigamia y el hecho del concubinato.

**LA FALTA DE PRECISION DEL TIPO DEL DELITO DE ADULTERIO EN EL
CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DEL FUERO COMUN
Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA DEL FUERO FEDERAL, VIOLACION
A LA GARANTIA DE SEGURIDAD JURIDICA.**

INDICE

	pág.
INTRODUCCION	I
CAPITULO PRIMERO ANALISIS JURIDICO DEL DELITO DE ADULTERIO . .	1
1. DEFINICION DE ADULTERIO.	1
a).- Teórica.	1
b).- Legal.	3
2. EVOLUCION.	7
3. CLASIFICACION DEL ADULTERIO.	34
a).- Civil.	35
b).- Penal.	37
4. LOS SUJETOS ACTIVOS Y PASIVOS EN EL ADULTERIO.	43
CAPITULO SEGUNDO PRESUPUESTOS DEL TIPO PENAL DEL DELITO DE ADULTERIO	50
1. LA SEGURIDAD JURIDICA COMO GARANTIA INDIVIDUAL.	50
2. EL ADULTERIO EN LA LEGISLACION PENAL MEXICANA.	57
3. ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL DELITO DE ADULTERIO.	60
a).- Una acción de adulterio.	60
b).- Que se cometa en el domicilio conyugal o con escándalo.	62
4. DEFICIENCIAS DE LA DESCRIPCION NORMATIVA.	67

CAPITULO TERCERO	COMPROBACION DE LOS ELEMENTOS DEL TIPO PENAL DEL DELITO DE ADULTERIO	74
1.	ESTUDIO DOGMATICO DEL DELITO.	74
2.	TIPO Y TIPICIDAD.	84
3.	ELEMENTOS DEL TIPO PENAL DEL DELITO DE ADULTERIO CONFORME EL ARTICULO 122 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.	89
4.	CLASIFICACION DE LOS TIPOS.	97

CAPITULO CUARTO	EL ADULTERIO Y SU RELACION CON OTRAS FIGURAS JURIDICAS Y LA FALTA DE PRECISION DEL TIPO PENAL	102
1.	SIMILITUD Y DIFERENCIAS DEL ADULTERIO PENAL Y EL CIVIL.	102
2.	CONSECUENCIAS Y EFECTOS DEL ADULTERIO COMO DELITO.	108
3.	LA FALTA DE PRECISION DEL TIPO PENAL DEL DELITO DE ADULTERIO Y SU RELACION CON OTRAS FIGURAS JURIDICAS.	113

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

CAPITULO PRIMERO

ANALISIS JURIDICO DEL DELITO DE ADULTERIO

1. DEFINICION DE ADULTERIO.

a).- Teórica.

Iniciaremos el presente trabajo partiendo del significado que se da a la cognotación del adulterio para poder llegar a entenderlo. De esta manera el Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, establece:

"ADULTERIO. (del Latín adulterium). En lenguaje común se entiende que es la relación sexual de una persona casada con otra que no es su cónyuge"¹

De igual manera la Enciclopedia Jurídica Omeba dice lo siguiente:

"La palabra adulterio es la forma castellana de la voz latina adulterium, cuyo verbo adulterare se refiere genéricamente a la acción del adulterio y sólo de manera figurada aunque sea la que definitivamente se impuso significar viciar,

¹ U.N.A.M. Tomo I, 3ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México 1989, p. 810.

falsificar alguna cosa. En nuestro lenguaje usual vale tanto como ayuntamiento carnal ilegítimo de hombre con mujer, siendo uno de los dos o ambos casados".²

También el autor Raúl Colesteim aporta un concepto de Adulterio:

"Adulterio. (del latín adulteriu, de adultere, viciar, falsificar). Ayuntamiento carnal ilegítimo de hombre con mujer, siendo uno o los dos casados".³

Para Alberto González Blanco, el adulterio es la conjunción carnal voluntaria entre hombre y mujer, siendo uno ellos o los dos casados.

Antonio de P. Moreno dice:

"El adulterio es el ayuntamiento carnal ilegítimo de hombre con mujer, siendo uno de ellos o los dos casados, cometido en el domicilio conyugal o con escándalo".⁴

Con las definiciones que anteceden, ya es posible obtener los elementos que nos indican que es el adulterio como son:

² Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo I, Edit. Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1958.

³ Diccionario Penal y de Criminología, Edit. Astrea, Buenos Aires, 1989.

⁴ Citado por Martínez Roaro, Marcela. Delitos Sexuales, 3ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1985, p. 270.

- 1.- La existencia de una relación ilegítima, consistente en el ayuntamiento carnal. Que se refiere a que debe existir cópula entre un hombre y una mujer.
- 2.- Que se dé entre un hombre y una mujer, porque sólo entre éstos existe el ayuntamiento carnal normal.
- 3.- Que alguno de ellos o los dos sean casados. Es un requisito sine qua non la existencia de un vínculo matrimonial, sin el cual no puede haber adulterio, y
- 4.- Que sea cometido en el domicilio conyugal o con escándalo.

b).- Legal.

La figura jurídica del adulterio se encuentra regulada tanto en nuestra legislación Civil como Penal del Distrito Federal, en la primera como causal de Divorcio (Artículo 267 fracción I) y en la segunda como delito cometido contra la Libertad y el Normal Desarrollo Psicosexual (artículos 273 al 276).

Si observamos con detenimiento el contenido de ambas numerales podemos constatar que ni el Código Civil ni el Penal nos definen con precisión lo que debemos entender por adulterio, sólo se concretan a señalar sanciones para el cónyuge culpable. Lo que da lugar a considerar que esta situación es atentatoria a los Principios de Legalidad y Seguridad Jurídica consagrados en el artículo 14 constitucional, habida cuenta de que se prohíbe imponer por simple

analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por la ley exactamente aplicable al delito que se trate, como lo establecen los principios generales del Tipo.

Por lo anterior es difícil entablar un significado a lo que es el adulterio, ya que existe un significado tanto Civil como Penal.

El significado más común del adulterio corresponde al Derecho Civil y al respecto el maestro Francisco González de la Vega dice: "El adulterio es la violación de la fidelidad, que se deben recíprocamente los cónyuges, consistente en el ayuntamiento sexual realizado entre persona casada de uno u otro sexo y persona ajena al vínculo matrimonial. Esta infidelidad carnal constituye siempre un ilícito civil, generador de acciones y sanciones privadas".⁵

Es también el jurista Eduardo Pallares, dentro de su obra el "Divorcio en México", quien hace alusión al significado consuetudinario que se le ha dado al adulterio, al decir lo siguiente: "Consiste en la unión sexual que se da contra natura de dos personas que no estén unidas por el matrimonio civil y de las cuales una de ellas o las dos estén casadas civilmente con un tercero".⁶

⁵ Derecho Penal Mexicano. Los Delitos, 23ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1990, pp. 429-432.

⁶ El Divorcio en México, 4ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1984, p. 63.

La legislación civil encuadra dentro de la Fracción I del artículo 267 al adulterio de la siguiente manera:

"Artículo 267.- Son causales de divorcio:

I.- El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges.

II.- a la XVIII".

Para el Derecho Civil, el adulterio es todo ayuntamiento carnal ilegítimo entre un hombre y una mujer, siendo uno de ellos o los dos casados con un tercero, aquí no se establecen las circunstancias en que el acto deba realizarse, como se observa claramente en el anterior precepto legal, además en sí no nos da una definición clara del término a estudiar, sino que sólo hace mención a la causal que puede ejercitar el llamado cónyuge ofendido, sea el hombre o la mujer para intentar el divorcio necesario y así obtener la disolución del vínculo matrimonial, la pérdida de la patria potestad de los hijos menores de edad y la pérdida del derecho a recibir alimentos.

De la misma forma sucede con la legislación penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal, en su artículo 273, al expresarse de la siguiente manera:

"Se aplicará prisión hasta de dos años y privación de Derechos Civiles hasta por seis años, a los culpables de adulterio cometido en el domicilio conyugal o con escándalo".

El Código Penal referido ni en este artículo ni en los siguientes 274, 275 y 276 nos indican qué es el adulterio propiamente dicho. Pero podemos encontrar que en materia penal la infidelidad conyugal no es suficiente elemento constitutivo del delito de adulterio como sucede en materia civil, sino que exige para su existencia que se realice en el domicilio conyugal, o bien con escándalo que son elementos constitutivos del delito en cuestión que serán analizados en el capítulo segundo de este trabajo.

También este ilícito penal se encuentra investido de características muy especiales que ocasionan que tienda a desaparecer de la legislación penal mexicana, ya que para su persecución se necesita indispensablemente que la parte ofendida formule su querrela en contra del cónyuge culpable y su amante, además que la penalidad a imponer es sumamente baja y que el perdón de la parte agraviada procede en cualquier momento del procedimiento aun cuando ya se haya dictado sentencia, favoreciendo a todos los responsables de la comisión del ilícito.

Visto todo lo precedente y que ambas legislaciones no nos proporcionan una visión clara de lo que en realidad para la Ley es el adulterio, recurriremos a lo que la Jurisprudencia ha denominado adulterio.

Dentro de las Tesis sustentadas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, encontramos en la 1ª Sala (Penal) una definición clara y precisa del adulterio.

"130. Adulterio, delito de, legislación de Chiapas.- Aun cuando el artículo 275 del Código Penal, con el sistema de otros, no define, la etimología indica que consiste en la violación de la fe conyugal consumada corporalmente con tres requisitos clásicos: 1º Unión sexual, 2º Matrimonio de uno o ambos prevenidos y 3º Dolo o voluntad de parte de la persona casada. Si por la naturaleza del delito casi nunca se puede probar el acto mismo, la doctrina, la jurisprudencia y la ley, admiten que bastan antecedentes, concomitantes y consecuentes como reunión en recinto, cerrado, sorpresa en ropas menores y actitudes de estar uno en brazos de otro para establecer la presunción incontrovertible de la ejecución del tipo delictual.

Directo 1505/1956. Julieta Moreno de Fonseca. Resuelto el 14 de noviembre de 1957, por unanimidad de 5 votos. Ponente el Sr. Mtro. Ruiz de Chávez. Srio. Lic. 1ª Sala.- Informe 1957. Pág. 711"

La anterior dilucidación a nuestro criterio debería ser tomada en cuenta para llenar la gran laguna que existe en el Código Civil para el Distrito Federal y Código Penal para el Distrito Federal, respectivamente.

2. EVOLUCION.

La necesidad que siente el hombre de comprenderse a sí mismo a través de su pasado le ha impulsado a la búsqueda incesante de su

historia colectiva más remota. Es así como a lo largo del tiempo, podemos observar que la figura del adulterio ha evolucionado a la par del hombre y sus instituciones que lo han regulado.

Desde tiempos muy antiguos el adulterio ha sido considerado por la Sociedad de cada época un grave delito en contra de la integridad familiar, el decoro y el buen nombre, siendo sancionado severamente en contra de la mujer, y no del hombre, quien en muchos casos era quien aplicaba el castigo a su libre arbitrio, llegando incluso hasta ejecutar la pena de muerte.

El hombre castigaba duramente la violación de la fe conyugal, hasta el grado de que él podía cometer impunemente adulterio, toda vez que estos pueblos antiguos la transgresión la cometían sólo las mujeres y sus cómplices, y el adulterio cometido por el hombre, como ya se señaló en anteriores renglones, no se penaba porque estaba permitida la poligamia.

A continuación veremos la forma en que era previsto y sancionado el delito de adulterio en ciertos pueblos de la antigüedad del Mundo y del México Precortesiano, hasta llegar a nuestra época, y empezaremos por:

R O M A:

Para poder hablar del adulterio en Roma, mencionaremos antes algunos antiguos pueblos en donde era sancionado de una forma muy

cruel; y de manera singular el cometido por las mujeres. Empezaremos hablando por el pueblo egipcio en donde se acostumbraba cortar la nariz a la mujer para dejarla inflamada y a su amante lo castraban; el pueblo judío aplicaba la lapidación de la adúltera y el pueblo germano la quemaba y sobre sus cenizas ajusticiaban al copartícipe. Este principio femenino regía el Derecho Romano que sólo castigó el adulterio cometido por la esposa (alieni tori violatio) no así el cometido por el esposo.

En la época Republicana el delito de adulterio era considerado de carácter privado y se sometía a la Jurisdicción del Tribunal doméstico, específicamente estaba a cargo del Pater Familia, ya que la mujer era considerada como un objeto propiedad del marido, presentándose así el adulterio como un robo, como un atentado a la propiedad marital.

Bajo el régimen de Augusto, la Lex Julia de Adulteriis Corcendis elevó al adulterio al rango de crimen público con la pena de relegación y repudio. Después de la anterior ley le siguieron la Ley Julia de Fundo Dotali et de Adulteriis y la Lex de Ordinibus Maritandis, que fueron dictadas con afán moralizador y para frenar la creciente perversión de sus rígidas costumbres.

Al convertirse el adulterio en un delito público su característica primordial consistía en que se facultaba a cualquier ciudadano para denunciar a los adúlteros, siempre y cuando hubiesen

transcurrido sesenta días sin que el padre o el marido no los hubiere denunciado. La pena a que se podía ser acreedora la mujer era la relegación temporal en una isla romana y también se les confiscaba un tercio de sus bienes, además que era retenido en provecho del marido la mitad de su dote. Como podemos observar el marido ya no podía matar a su mujer aunque sí podía arrojarla de la casa y hacer público este hecho dentro de los tres días siguientes; sin embargo sí podía matar al cómplice, pero sólo en caso de que fuera de baja condición (esclavo) y siempre que hubiere sido sorprendido en casa del marido.

En tiempo de Diocleciano (81-97 d.C.) la Lex Julia de Adulteriis Coercendis quedó casi olvidada, por lo cual se publicaron nuevas disposiciones con las cuales no se obtuvieron resultados satisfactorios. Septimo Severo (193-211) siguió legislando en materia de adulterio, por lo cual disminuyó, pero debido primordialmente a que ya se había legalizado el divorcio. A pesar de ello se presentaron algunos inconvenientes que acertadamente el maestro Eduardo Pallares expone: "la facilidad de obtener el divorcio, produjo la inmoralidad de las clases poderosas que abusaban de dicha institución, para satisfacer sus caprichos amorosos y hacer perder al matrimonio la estabilidad y la dignidad moral y religiosa que antes tenía".⁷

El hecho de castigar sólo a la mujer adúltera y no al marido adúltero era indicativo del desprecio que existía hacia la mujer, para

⁷ *Ibidem.* p. 12.

no imponer la igualdad jurídica de ella con el hombre; es de imaginar que a la mujer adúltera de altos recursos económicos y de gran abolengo se le impondría una pena menor que a la adúltera plebeya, al establecerse categorías de pena, también es de suponer que no a todos los ofensores se les imponía una pena en razón de poderío económico, clase social y relaciones.

Mencionaremos que el divorcio en Roma podía ser invocado por el marido, y dentro de las causales que podía hacer valer se encontraba la del adulterio probado de su esposa, mientras que a su vez la mujer para pedir el divorcio podía invocar como causal la falsa acusación de adulterio y la de que el marido tuviera a su amante en la propia casa conyugal o fuera de ella de un modo ostensible, con persistencia, no obstante las admoniciones de la mujer a sus parientes.

Posteriormente, en el siglo III, las penas para quien cometía este delito se agravaron y se le consideró al adulterio como un crimen merecedor de la pena de muerte; Constantino por su parte apoyó de un modo muy acentuado este procedimiento capital. Teodocio estableció penas infamantes para los adúlteros que fueron conducidos en forma llamativa a un lugar de prostitución, Valentiniano castigó con la muerte a la mujer adúltera y Justiniano dispuso que la mujer adúltera fuese castigada y encerrada en un monasterio de donde no podía salir sin el consentimiento del marido.

Con la llegada del Cristianismo, todas aquellas instituciones y principios que cimentaron el Derecho Romano, se vieron transformados como lo afirma Esperanza Vaello Esquerdo al decir: "...el Cristianismo, asimilando las indudables conquistas de la concepción del matrimonio imperial (liberación de la mujer, igualación al hombre, etc.) y apartando todos los excesos que las acompañaron aportó una nueva concepción religiosa del matrimonio. Pero fue sobre todo durante el llamado reino Franco cuando la iglesia determinó una transformación importante especialmente en cuanto al progreso de las penas pecuniarias a expensas de las de muerte, proscripción y enemistad".⁸

E S P A Ñ A:

Es indudable que durante considerable tiempo el Derecho Romano siguió influyendo sobre muchos países europeos, como apunta el maestro Alberto González Blanco indicando que las antiguas legislaciones de Roma y España proporcionan los datos más precisos sobre la regulación del adulterio como ilícito.

Ahora estudiaremos algunos de los ordenamientos jurídicos que surgieron e imperaron en la Edad Media, en el Derecho Español; lo anterior en atención de que este Derecho fue el que influyó directamente sobre nuestros pueblos prehispánicos al momento de la Conquista, y que seguiremos en forma cronológica:

⁸ Los Delitos de Adulterio y Amancebamiento, Edit. Bosch Casa Editorial, S.A., Barcelona, España, 1976, pp. 22 y 23.

a).- Es en el año 693 cuando surge el llamado Fuero Juzgo, que también "... ha sido llamado Codex Ursigothorum, Liber Iudicum (libro de los Jueces) o Forum Iudicum (Fuero Juzgo)".⁹

Este ordenamiento jurídico en su libro III llamado De Ordine Coniugali (de los casamientos), donde se encontraba lo relativo al adulterio; como lo menciona el maestro Francisco González de la Vega, el cual a la letra decía: "Si el adulterio fuere hecho de voluntad de la mujer, la mujer é el adulterador sean metidos en mano del marido, é faga dellos lo que se quisiere".¹⁰

Según esta Ley, el adulterio cometido por o con mujer casada podía ser perseguido por el marido y se extiende a los hijos por imposibilidad de aquél; a los parientes más cercanos e incluso a cualquier persona, reconociéndole así, con este hecho el carácter de delito público. La sanción se determinaba a voluntad del marido ofendido, pudiendo llegar al uxoricidio con total impunidad.

De acuerdo a lo anterior podemos notar que únicamente se castigaba el adulterio cometido por la mujer casada, como se estiló en el pueblo romano.

⁹ S. Macedo, Miguel. Apuntes para la historia del Derecho Penal Mexicano, Edit. Cultura, México, 1931, p. 43.

¹⁰ Ob. cit., p. 431.

b).- Después surge otro ordenamiento jurídico llamado Fuero Real o Fuero de las Leyes, que fue sancionado hacia los principios del año 1255. Este ordenamiento se componía de cuatro libros que se dividían en setenta y dos títulos, siendo en el libro IV donde se estipulaba el Derecho Penal, y con respecto al adulterio disponía: "...es considerado delito público y los adúlteros mandados a entregar al marido para que disponga de ellos".¹¹

Sanciona el adulterio cometido por o con mujer casada, pero ahora sin descartar el del marido; la acción de perseguirlo al igual que en el Fuero Juzgo se concede al marido ofendido, pero siempre y cuando él no lo hubiere cometido a su vez y a cualquier persona si el marido no hubiera otorgado perdón. Referente a la sanción al igual que e ordenamiento que antecede el marido podía dar muerte a los adúlteros, pero con la obligación de que tenía que ser a los dos e igualmente se daba la total impunidad en el uxoricidio cometido por esa causa y lo extiende en caso de la hija o la hermana que fueran sorprendidas en ese delito.

c).- Las leyes de Estilo. Este ordenamiento disponía que si un marido sorprendía a su esposa con otro hombre podía matarlos, pero aclara que esta facultad se vería limitada si uno de ellos lograba escapar, y sólo en este caso no podía dar muerte al otro y si se

¹¹ S. Macedo, Miguel. Ob. cit., p. 87.

lograba la detención del prófugo tenía que ser vencido en juicio público.

d).- En el año de 1265 surgió la Ley de las Siete Partidas o Libro de las Leyes. Su nombre obedecía precisamente a la circunstancia de que estaba dividida en siete partes y estaba redactada con gran influencia romanista, en la cual se encontraba consagrado en la partida VII en el Título XVII "De los adulterios"; se reconoce el carácter de privado a este delito, pues la acción para perseguirlo sólo se concedía al marido ofendido, al padre de la adúltera, a sus hermanos o a sus tíos. Se impedía la acción del marido cuando éste a su vez había cometido este mismo delito o había actuado con negligencia o tolerancia sabiendo este hecho.

Este mismo ordenamiento establecía que "...el homicidio del adúltero sorprendido in fraganti por el marido, lo mismo que el de la hija y el seductor por el padre, no eran punibles, si bien el marido debía entregar a su mujer al juez, absteniéndose de matarla".¹²

La sanción para este delito consistía en que el hombre podía morir a manos del marido ofendido, y la mujer podía recibir azotes, ser recluida en un monasterio además de perder su dote y arras.

¹² *Ibidem*, p. 114.

El maestro González de la Vega apunta que esta Ley reprimía el adulterio por las razones de que el adulterio cometido por el varón con otra mujer no hacía caño ni lo deshonraba a éste, pero el adulterio cometido por la mujer casada deshonraba al marido, además de que ella podía llegar a él con gran daño y con la posibilidad de un embarazo de un hijo extraño que podía heredar, lo que no ocurría si el marido cometía el adulterio y por lo cual los daños y las deshonras no eran la misma cosa y por consecuencia él podía acusar a su mujer del adulterio, pero ella no a él.

e).- En el año de 1348 surge el llamado Ordenamiento de Alcalá que estaba compuesto de treinta y dos títulos. Fue en los títulos XX a XXII donde se trató la materia penal estableciendo en cuestiones de adulterio que: "...el marido puede matar a su mujer y al adúltero, si los sorprende in fraganti delito, pero no a sólo uno de ellos..."¹³

También en este ordenamiento podemos encontrar que la mujer no podía excusarse alegando que su marido había cometido el mismo delito. Es aquí como observamos que las disposiciones en materia de adulterio cambiaron y son claramente opuestas o contrarias a las partidas que hasta ese momento habían influido en todos los ordenamientos.

¹³ Ibidem, p. 125.

f).- En 1505 surgen las que fueron llamadas Leyes del Toro y debían su peculiar nombre al hecho de que fueron publicadas en la Ciudad de Toro y se componía de ochenta y tres leyes en las cuales se regula todo lo relativo al adulterio que era una repetición de las Leyes del Fuero Real.

g).- Finalmente en el año de 1680 surgió un ordenamiento llamado Leyes Recopiladas o Recopilación de las Indias, esta recopilación de Leyes fue considerada en el Derecho Español como la de mayor número de Leyes, pues contenía seis mil cuatrocientas cuarenta y siete.

Era en el Libro VII Título VIII Ley cuatro donde se hablaba del adulterio y todo lo relativo a este delito y su relevancia radica en que se sancionaba el cometido por el marido, además de introducirse ciertas modalidades en cuanto al adulterio cometido por la mujer, como el que no podía excusarse de la comisión del delito por el hecho de que su marido lo hubiere cometido, le reconoce el carácter de delito aun cuando se probara la nulidad del matrimonio y la obligación del marido de acusar a los culpables.

M E X I C O:

Nuestro país es sumamente rico en lo que se refiere a su historia a pesar de todas las dificultades por las que ha tenido que pasar, y parece increíble, pero al revisar la bibliografía que sobre delitos sexuales existe, no se encontró gran información del tema que

nos ocupa, sobre todo en lo que se refiere a la época del México Precortesiano a excepción de la obra de Marcela Martínez Roaro¹⁴ que tomaremos como principal referencia para el desarrollo de este punto.

PERIODO PRECORTESIANO.

Para poder empezar debemos saber que todos los pueblos que formaban al México precortesiano tenían como base a la Cultura Olmeca, por lo cual "resulta muy ilustrativo el panorama como se castigaba este delito antes de la conquista, lo que nos confirma la severidad de la moral entre nuestros antepasados".¹⁵

Situación por la cual existían grandes semejanzas entre sí y mientras la conducta sexual en algunos pueblos tenía más libertad, en otros había más restricción. La libertad sexual de algunos pueblos tenía gran parecido a los pueblos polinesios donde el comienzo a la vida sexual se llevaba a cabo con una tradición llamada Iniciación, la cual era pública y de manera natural.

De forma general en los pueblos precortesianos se consideraba todo lo relativo a la sexualidad como un Don otorgado por los Dioses, por lo cual debía ser vigilado para evitar el abuso y con ello también

¹⁴ Ob. cit., pp. 50-69.

¹⁵ Amuchategui Requena, Irma G. Derecho Penal. Curso Primero y Segundo, Edit. Harla, México, 1993, p. 350.

prever conductas malas relativas al sexo, que fueron castigadas severamente por la moralidad del pueblo.

El pueblo maya llevaba a cabo una ceremonia conocida con el nombre de CAPUTZIHIL, la cual servía para indicar el comienzo de la vida sexual de los jóvenes. Este pueblo estilaba el matrimonio monógamo a excepción de los señores principales a quienes les estaba permitido tener hasta dos esposas.

"El pueblo maya... lapidaba al adúltero varón. A la mujer sólo su vergüenza o infamia, aunque algunas veces también se le lapidaba. Había además otras penas para castigar al adulterio, como: matar con flechazos al hombre; arrastrar el esposo a la mujer y luego abandonarla para que la devoraran las fieras; el marido engañado se casaba con la mujer del ofensor; muerte o estocadas o extracción de las tripas por el ombligo a los dos adúlteros".¹⁶

Los aztecas eran muy rigorista en todo lo relativo al sexo. Cuando algún rey azteca llegaba al poder reunía a su pueblo y hacía recomendaciones respecto a las conductas que se consideraban malas, como el emborracharse, que era un factor desencadenante para que se presentaran los incestos, las violaciones, los adulterios y otras conductas dañinas de carácter sexual.

¹⁶ Idem.

Dentro de la organización de todos los pueblos prehispánicos la institución del matrimonio era muy importante, y por ello fue extremadamente vigilada la virginidad de las mujeres y también la de los hombres. Desde niños se les orientaba para evitar que tuvieran relaciones sexuales antes de cierta edad y sólo en el caso de que estuvieran casados, y ya en este supuesto le debían fidelidad a su cónyuge, pero no por ello debían abusar del sexo ya que a la larga los hombres dejarían insatisfecha a su mujer y producir con esto el adulterio.

También el pueblo azteca castigaba el adulterio con la pena de muerte y "optaban por la lapidación o quebrantamiento de la cabeza entre dos losas; en Ichcatlan, a la mujer acusada se le descuartizaba y se dividían los pedazos entre los testigos; en Ixtepec, la infidelidad de la mujer se castigaba por el mismo marido, con autorización de los jueces, que en público le cortaba la nariz y las orejas".¹⁷

Con lo anterior podemos seguir observando que sólo se consideraba a la mujer responsable de este delito. Y también podemos encontrar grandes contradicciones en la ideología azteca, ya que por un lado se educaba a los hombres y mujeres jóvenes para que pudieran controlar sus conductas sexuales en base al matrimonio monogámico y la fidelidad conyugal; y por otro lado a los hombres Nahoas se les

¹⁷ Idem.

permitía tener las mujeres que quisieren con una sola condición que consistía en que por cada mujer debían cultivar un nuevo campo, lo cual reflejaba la preferencia que tenían los ricos y poderosos.

Martínez Roaro, apunta que entre los aztecas se decía respecto al adulterio: "De los delitos contra el orden de las familias, la moral pública o las buenas costumbres, el que más castigaban era el adulterio. Si tomaban in fraganti a los adúlteros y había testigos, los prendían, y si era necesario les daban tormento y confesado el delito los condenaban a muerte, los mataban a pedradas. Si eran principales los ahorcaban y después les emplumaban las cabezas y los quemaban por condecoración a su jerarquía. Eran tan rígidos en esto, que el señor de Texcoco mandó matar a un hijo suyo porque tuvo acceso a una de sus mujeres y también a ella. Otro mandó matar por justicia a cuatro hijos suyos y a las mujeres con ellos, Nezahualpilli hizo que muriese su propia hija por adúltera, a pesar que el marido la perdonó".¹⁸

Los mixtecas y zapotecas tenían como costumbre la poligamia, pero con la característica de que sólo la primera esposa era considerada como tal.

Los zapotecas sólo castigaban el adulterio de la mujer casada y daban muerte a la adúltera y a su amante a tal grado que se le

¹⁸ Ob. cit., pp. 56 y 57.

concedía al marido ofendido el derecho de ejecutar la pena para lavar su honra o si lo deseaba en lugar de matar al amante de su mujer podía cortarle la boca, la nariz y las orejas, al igual como sucedía en el pueblo azteca.

Por su parte, los tarascos al igual que los mixtecas y zapotecas practicaban el matrimonio poligámico, al grado de que a los guerreros se les concedía una mujer por cada triunfo en batalla, y por consiguiente el adulterio de la mujer sí era castigado y el del hombre no.

Los tarascos también era un pueblo que castigaba a la mujer adúltera y a su amante severamente, el marido ofendido podía aplicar la pena de muerte o si quería sólo matar al hombre o mutilarle la boca, la nariz y las orejas.

Este pueblo castigaba de manera más drástica el adulterio cometido por alguna de las esposas del rey, donde no sólo moría el hombre, sino también toda su familia además de confiscarle la totalidad de sus bienes.

Aquí mencionaremos que en estos pueblos precortesianos ya se encontraba regulada la figura del divorcio, que era precisamente decretado por el Petamuti (gran sacerdote). Para obtener el divorcio, el gran sacerdote escuchaba los problemas conyugales hasta tres veces y trataba de conciliar los intereses de ambos cónyuges y si no llegaban

a un acuerdo, se reunían por cuarta vez para que el Petamuti decretara el divorcio, quedando ambos en libertad para contraer nuevo matrimonio.

Con todo lo anotado queda claramente demostrado que el delito de adulterio era penado de manera muy rígida y estricta y de manera específica el cometido por la mujer casada con un hombre soltero o casado. Lo que no sucedía cuando un hombre casado tenía relaciones con una mujer soltera, ideología que como se mencionó anteriormente es muy peculiar por el hecho de castigar la conducta extramarital de la mujer casada y no sancionar la, también, conducta extramarital del hombre casado.

A la llegada de los españoles a nuestro México, todos nuestros pueblos prehispánicos se vieron inundados de otras costumbres, ideologías y sobre todo cuestiones religiosas que destruyeron toda la cultura existente de estos pueblos y junto con ellos su moralidad.

PERIODO DE LA REFORMA.

Es precisamente en el año de 1871 cuando se promulga el Primer Código Penal Mexicano, bajo el mandato de don Benito Juárez García.

Este ordenamiento jurídico clasificó al adulterio con una mejor técnica que el actual, ya que ubicó a este delito "...en el

capítulo referente a los delitos contra el Orden Familiar, pues a menos dejaron alguna constancia del bien jurídico tutelado".¹⁹

Este Código Penal regulaba en su Título Sexto Capítulo VI, llamado "delitos contra el orden de las familias, la moral pública y las buenas costumbres"²⁰ la figura del adulterio, tipificándolo en el artículo 816 que a la letra indicaba:

"La pena de adulterio cometido por el hombre libre y mujer casada es de dos años de prisión y multa de segunda clase, pero no se castigará al primero sino cuando delinca conociendo el estado de la segunda.

El adulterio de hombre casado y mujer libre se castigará con un año de prisión si el delito se comete fuera del domicilio conyugal. Si se cometiere en éste, se impondrán dos años; pero en ambos casos se necesita para castigar a la mujer que sepa que el hombre es casado".

En este precepto podemos observar de forma clara nuevamente que esta premisa todavía se encuentra viciada con los antecedentes de castigar únicamente a la mujer adúltera, ya que concede al hombre el enorme beneficio de alegar en su defensa el ignorar que la mujer era casada, y además en la segunda hipótesis de este artículo, aunque el hombre sea casado, la penalidad es menor que la aplicada a la mujer casada dependiendo de si esa relación se llevaba a cabo dentro o fuera del domicilio conyugal.

¹⁹ Jiménez Huerta, Mariano. Derecho Penal Mexicano, Tomo V, Edit. Porrúa, S.A., México, 1980, p. 128.

²⁰ Martínez Roaro, Marcela. Ob. cit., p. 128.

"Artículo 817.- Además de las penas de que habla el artículo anterior quedarán los adúlteros suspensos por seis años el derecho de ser tutores o curadores".

Este artículo es una sanción más para los adúlteros, incapacitándolos para representar a menores o discapacitados, en razón al desorden familiar ocasionado por la realización de este delito.

"Artículo 818.- Si el cónyuge culpable hubiere sido abandonado por el ofendido, el Juez tomará en consideración esta circunstancia como atenuante de primera, segunda, tercera o cuarta clase, según fueron las causas del abandono".

El anterior artículo consagra como atenuante la circunstancia del abandono del cónyuge culpable por un estado de necesidad fisiológica-sexual.

"Artículo 819.- Son circunstancias agravantes de cuarta clase.

I.- Ser adulterio doble;

II.- Tener hijos el adúltero o la adúltera, y

III.- Ocultar su estado el adúltero o la adúltera casados, a la persona con quien comete el adulterio".

Aquí cualquiera de los tres supuestos enumerados eran considerados como agravantes al cometerse el adulterio, en primer término se considera el hecho de que ambos adúlteros sean casados con distintas personas, que en este supuesto serían las dos personas ofendidas por aquéllos; el segundo supuesto se refiere al hecho de que

el hombre y la mujer adúltera tuvieran hijos y finalmente el tercer supuesto castiga la voluntad con que actúa el individuo que comete el adulterio sabiéndose casado y no enterando de esta situación a la persona con quien sostiene relaciones sexuales.

"Artículo 820.- No se puede proceder criminalmente contra los adúlteros sino a petición del cónyuge ofendido".

El anterior precepto indicaba como requisito indispensable para la persecución de este ilícito la querrela necesaria de la parte ofendida, característica que hasta el día de hoy es necesaria.

"Artículo 821.- La mujer casada sólo podrá quejarse de adulterio en tres casos: Primero, cuando su marido lo cometa en el domicilio conyugal; segundo, cuando lo cometa fuera de él con una concubina; tercero, cuando el adulterio cause escándalo, sea quien fuere la adúltera y el lugar en que el delito se cometa".

Queda demostrado con este artículo que el delito en cuestión en la época que nos encontramos analizando otorgaba más libertad al hombre que a la mujer, ya que ésta sólo se podía quejar de la comisión de este delito por parte de su marido en los tres casos enumerados con antelación.

"Artículo 822.- Por domicilio conyugal se entiende, la casa o casas que el marido tiene para su habitación, se equipara al domicilio conyugal la casa en que sólo habite la mujer".

El legislador de esta época quiso explicar lo que se entendía por domicilio conyugal y su equiparación para efectos de la punición.

"Artículo 823.- Aunque el ofendido haya hecho su petición contra uno solo de los adúlteros, se procederá siempre en contra de los dos y sus cómplices.

Esto se entiende en el caso de que los dos adúlteros vivan, estén presentes, y se hallen ambos sujetos a la justicia del país, pero cuando así no sea, se podrá proceder contra el culpable que tenga esos requisitos".

El artículo establece que la querrela formulada por el cónyuge ofendido afectará a ambos adúlteros y no a uno sólo, además establece la excepción en que se procederá contra sólo uno de los adúlteros en el caso de que el otro se halle fuera del alcance de la Justicia.

"Artículo 824.- El adulterio sólo se castiga cuando ha sido consumado, pero si el conato constituyere otro delito, se castigará con la pena señalada a este".

Con este artículo quedará aclarado que sólo se castigará el adulterio consumado, ya que si no es así tendría el grado de tentativa que constituiría otro delito.

"Artículo 825.- No obstante lo que previene el artículo 258, cuando el ofendido perdona a su cónyuge y ambos consientan en vivir reunidos, cesará todo procedimiento si la causa estuviere pendiente.

Si ya hubiere sido condenado el reo, no se ejecutará la sentencia, no producirá efecto alguno".

"Artículo 826.- Lo prevenido en el artículo anterior se extenderá al caso de que después de la acusación tuvieren los cónyuges acceso carnal".

Estos dos artículos establecen los requisitos para que cese toda acción penal en contra del cónyuge adúltero. Si entendemos literalmente el primer artículo deducimos que si sólo se otorgara el perdón no cesaba la acción penal, también tenían ambos que consentir el hecho de vivir juntos; sucediendo de igual manera cuando ya se hubiere dictado sentencia.

El segundo de los artículos mencionados extiende la disposición de cesar la acción penal atendiendo a la conducta sexual de los cónyuges.

"Artículo 827.- También cesarán el proceso y sus efectos, cuando el quejoso muera antes de pronunciar sentencia irrevocable".

El precepto que antecede reafirma la querrela necesaria para la persecución del delito, además de ser prueba plena de que en esta época se castigaba la ofensa que se hacía al honor del cónyuge ofendido.

"Artículo 828.- El simple conocimiento que el ofendido tenga del adulterio de su cónyuge, no se tendrá como consentimiento ni como perdón del delito".

Lo anterior explica que en el caso de que el cónyuge ofendido otorgue perdón, éste debe ser expreso y por otra parte no debe presumirse el consentimiento por el hecho de que el cónyuge ofendido sepa de las relaciones extramaritales de su cónyuge.

"Artículo 829.- El cónyuge acusado de adulterio no podrá alegar como excepción que su cónyuge ha cometido el mismo delito ante la acusación o después de ella".

Este artículo expone que no podrá ser justificación del cónyuge adúltero que su pareja lo haya cometido; pues cada momento constituye conductas distintas.

"Artículo 830.- No se castigará al soltero que cometa adulterio con mujer pública, pero a ésta se le impondrá la pena que corresponda con arreglo a los anteriores artículos de este capítulo.

Si el hombre fuere también casado, se le castigará en los casos de que habla el artículo 821".

Este artículo se refiere de manera específica al adulterio cometido por el hombre soltero y mujer dedicada a la prostitución que sea casada y precisa sólo pena a ella haciendo una excepción para el caso de que el hombre también sea casado.

El criterio del legislador de 1871, el hecho del adulterio es la violación del débito conyugal sexual y se sancionaba bajo cualquier circunstancia el cometido por mujer casada; mientras en pleno contraste

al adulterio del varón se le exigían diversas circunstancias para ser considerado como un ilícito penal.

La desigualdad jurídica para la mujer con respecto del hombre, se mantuvo durante todo el siglo pasado y esto derivaba del criterio imperante referente a la función social de la mujer de esa época.

Como se demuestra al decir: "Dadas las condiciones de la actual sociedad, no es preciso que brille como filósofa, basta con brillar por su humildad como hija, por su pudor como soltera, por su ternura como esposa, por su abnegación como madre, por su delicadeza y religiosidad como mujer".²¹

Aún en este siglo se pretende justificar la desigualdad de la mujer con respecto del hombre, asegurando que es la forma de prevenir, el castigo de la adúltera y la venganza del cónyuge ofendido.

Con respecto a lo anterior Francesco Carrara indica: "Por la infidelidad del marido, la esposa pierde un placer momentáneo. En nada se afecta su honor ni patrimonio. Como ama y señora de su casa continúa abrazando a sus hijos, en cambio por la infidelidad de su esposa el marido ve mermado el sentimiento de su propia dignidad, se convierte en ludibrio de sus conocidos y corre el riesgo de alimentar

²¹ Severo, Catalina. La Mujer, 3ª ed., Edit. Espasa-Calpe, Madrid, España, 1968, pp. 194 y 195.

prole ajena. Es de considerar a la infidelidad como un caso gravísimo y en otro insignificante".²²

Texto que a nuestro juicio sigue la línea de la Ley de las Siete Partidas o Libro de las Leyes, con respecto a las razones del porqué se reprimía este delito.

En el Código Penal de 1929, los legisladores de ese tiempo pensaron acertadamente a nuestro criterio, que el delito de adulterio atentaba contra la familia y en consecuencia lo incluyeron bajo el rubro de "Los delitos contra la Familia" que además comprendía los delitos de abandono de hogar, la bigamia y otros matrimonios ilegales, al de adulterio.

Este ordenamiento legal establece, después de mucho tiempo la igualdad jurídica y absoluta entre los cónyuges para querellarse ante la autoridad competente por el adulterio de su cónyuge, aunque restringe de manera notable los casos punibles del adulterio, considerando sólo como tales:

- 1.- El cometido en el domicilio conyugal, y
- 2.- Que ocurriendo en lugar distinto de aquél, se realice con escándalo.

²² Carrara, Francesco. Programa de Derecho Criminal. parte especial. Volumen III, Edit. Temis, Bogotá Colombia, 1978, p. 284.

Elementos que siguen prevaleciendo aún en nuestros días. Así el artículo 891, establecía:

"El adulterio sólo se sancionará si ha sido cometido en el domicilio conyugal o con escándalo. Por domicilio conyugal se entiende la casa o en donde el matrimonio tiene habitualmente su morada".

Es indudable que la promulgación del Código Civil para el Distrito Federal y los Territorios Federales de 1928, en el que se equipara la capacidad jurídica de la mujer y del hombre, influyó notablemente en la legislación penal que nos ocupa, en donde de manera radical desaparece la distinción que por mucho tiempo se hizo del adulterio de la mujer y del hombre, consagrándose con ello la equiparación jurídica de los cónyuges en materia penal.

El artículo 293 de este Código Penal establece que la persecución de este delito sólo procederá a petición de parte; es decir, por querrela formulada por el cónyuge ofendido y que ésta será para ambos culpables y sus cómplices. De igual forma el perdón de la parte ofendida producirá el cesamiento del procedimiento y en caso de que ya se hubiere dictado sentencia que decretara la culpabilidad del cónyuge adúltero no surtirá sus efectos.

Tampoco se proseguirá el proceso cuando los cónyuges hayan vuelto a tener relaciones sexuales (acceso carnal) e incluso por muerte del quejoso antes de que se pronunciara la sentencia definitiva.

La penalidad que podía alcanzar el cónyuge adúltero iba de hasta dos años de segregación y suspensión de seis años para ser tutores o curadores.

También se establecían en este ordenamiento la circunstancia atenuante del abandono del cónyuge inocente y tres agravantes: tener, ambos adúlteros, hijos; que ambos adúlteros se encuentran casados y que alguno haya ocultado su estado civil a la persona con quien comete el adulterio.

La consumación del delito en cuestión es un requisito forzoso para que se pueda castigar esta conducta. En caso de haber violencia para el acceso carnal entre un hombre casado con mujer soltera, este acto no se castigará como adulterio sino como violación.

Finalmente, en uso de facultades que le concedió el Congreso de la Unión por decreto de 2 de enero de 1931 el entonces presidente de la República Mexicana, el ingeniero Pascual Ortiz Rubio expidió el Código Penal de 13 de agosto de 1931, que fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 de agosto de ese mismo año.

Actualmente el delito de adulterio se encuentra regulado de manera específica en el Libro Segundo, Título Decimoquinto denominado "Delitos contra la Libertad y el Normal Desarrollo Psicosexual".

Mariano Jiménez Huerta señala al respecto que los legisladores de 1871 y 1929 utilizaron un mejor método para ubicar al delito de adulterio dentro de los delitos del Orden Familiar, dejando constancia con ello del bien jurídico que tutelaba.

Quizá el criterio seguido por los antecesores legisladores de los de hoy en día para ubicar al delito de adulterio dentro de los delitos contra la familia pudo ser que la infidelidad conyugal puede traer consigo las discordias conyugales y con ello la desintegración familiar, que se agravarían aún más cuando la conducta delictiva fuera cometida en el domicilio conyugal o con publicidad escandalosa.

3. CLASIFICACION DEL ADULTERIO.

En la actualidad, según como hemos podido observar existe una confusión o desconcierto con respecto al término "adulterio", ya que éste se maneja de distinta manera según la materia de que se hable.

Dentro de nuestro sistema jurídico el adulterio se ha clasificado de dos formas, Civil y Penal, a tal grado que se le han asignado diferentes características según el criterio de cada tratadista. En la vida contemporánea es común hablar del adulterio como causal de divorcio; y para los fines de este trabajo es preciso distinguir al adulterio que el Código Civil para el Distrito Federal regula y al mismo como delito que es sancionado por nuestro Código

Punitivo, y es sobre esta distinción de la que nos ocuparemos en este punto.

a).- Civil.

La legislación Civil referente al adulterio, únicamente toma a éste como una causal de divorcio en el Título Quinto Capítulo X artículo 267 Fracción I, que el cónyuge ofendido o inocente puede demandar a su cónyuge, para obtener la disolución del vínculo matrimonial que une a ambos.

Borrando la distinción que se había venido haciendo entre el adulterio cometido por la mujer y el realizado por el hombre, discriminación que se producía por el concepto de la inferioridad femenina.

A lo anterior, es atinado el comentario del maestro Ignacio Galindo Garfias al apuntar "Como causa de divorcio, el trato carnal de cualquiera de los cónyuges con quien no sea su consorte, no requiere que se configure el delito de adulterio. Para que proceda el divorcio por causa de adulterio, no es necesario que se reúnan los requisitos que exige el Código Penal (que se realice el acto sexual con escándalo o en el domicilio conyugal), basta la probación de la existencia de

esas relaciones sexuales, en cualquier circunstancia, para tener por prueba la causal de divorcio".²³

En materia Civil guardarse la fidelidad mutua es uno de los principales deberes de los esposos, por lo que la violación de esta obligación es causa suficiente para que el cónyuge ofendido demande al culpable la disolución del vínculo matrimonial.

Tres son los requisitos para que se configure el adulterio como causal de divorcio:

- 1.- El trato carnal entre un hombre y mujer con persona distinta que no sea su cónyuge.
- 2.- El matrimonio civil de uno o de ambos.
- 3.- Voluntad de la persona casada para realizar el acceso carnal (relación sexual) con un tercero ajeno al vínculo matrimonial.

Para reforzar lo anterior enunciaremos lo que expresa la Suprema Corte de Justicia de la Nación, referente a lo que mencionamos:

"159.- Divorcio, Adulterio como causal de.- Es preciso reconocer una distinción entre el adulterio como causal de divorcio y el adulterio como delito sancionado por la Ley Penal; si bien ambos implican la existencia de relaciones sexuales entre el cónyuge culpable y persona diversa del esposo, el

²³ Derecho Civil. primer curso parte general, Familia, 5ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México 1982, p. 597.

adulterio tipificado como delito requiere, como elemento constitutivo haber sido en el domicilio conyugal o con escándalo; mas la simple relación sexual entre el cónyuge demandado y un tercero constituye causal de divorcio justificativa de la disolución del vínculo matrimonial; porque éste sólo puede subsistir, para el legislador, mediante una vida en común, basada en la fidelidad de los esposos.

Quinta época: Tomo CXXVII, Pág. 809. A.D. 5152/55. Rufino Fernández Ocaña, Mayoría de tres votos".

Tesis 159.- Semanario Judicial de la Federación 1917, 1975, Cuarta época, Tercera Sala Civil, México 1979, Pág. 15.

Es importante comprender que la única forma para obtener el divorcio, lo es cuando se invoca el adulterio como causal, plenamente probado y decretado por la autoridad competente (Juez Familiar) mediante sentencia definitiva que cause estado o ejecutoria.

En el caso de que se hiciera valer el adulterio como delito y una vez decretada la sentencia definitiva y previa ejecutorización de la misma que condene a los adúlteros, pero esto no implica que el cónyuge ofendido se encuentre divorciado de su pareja, en atención al razonamiento plasmado con anterioridad y por así determinarlo la Ley de la materia.

b).- Penal.

Ya hemos mencionado varias veces que nuestro Código Punitivo actual, clasifica al adulterio como un delito contra la Libertad y el

normal desarrollo psicosexual, siendo de gran importancia las palabras del maestro Pisa al afirmar: "No podemos hoy mantener en la ciencia una clase especial intitulada delitos de Carne, pero tenemos que declarar delitos esos hechos cuando lesionan los derechos de alguien y debemos clasificarlos según el canon ya establecido, en razón de la diversidad del derecho violado".²⁴

Cabe hacer hincapié de que la clasificación hecha al delito de adulterio a través de las diferentes codificaciones que existieron en nuestro país, ha sido muy diversa, ya que el bien jurídico que tutela, es analizado desde diversos puntos de vista, ya que iba desde delitos contra el Orden de las familias, la Moral Pública y las Buenas Costumbres (Código Penal de 1871), Delitos contra la Familia (Código Penal de 1929) y Delitos Sexuales (Código Penal actual).

Al respecto Dorado Montero manifiesta: "para poder definir y clasificar un delito es necesario saber cuál es el Orden Jurídico lesionado".²⁵ Así al encontrarse catalogado el adulterio dentro de los delitos sexuales, es necesario considerar el bien jurídico que tutela.

"Se entiende por bien jurídico todo aquello de naturaleza material o incorporal, que sirve para la satisfacción de necesidades humanas o colectivas. El bien jurídico es el objeto de ataque

²⁴ Citado por González Blanco, Alberto. Delitos Sexuales en la Doctrina y en el Derecho Positivo, 4^a ed., Edit. Porrúa, S.A., México 1979, p. 15.

²⁵ Citado por González Blanco, Alberto. Ob. cit., p. 27.

delictivo, ya tienda éste a destruirlo, menoscabarlo, o simplemente ponerlo en peligro".²⁶

El Código Penal incluye en su Título Decimoquinto a todos los delitos que clasifica como sexuales, lo anterior de acuerdo al bien jurídico tutelado y al resultado de la lesión que causan:

- a).- Hostigamiento Sexual
- b).- Abuso Sexual
- c).- Estupro
- d).- Violación
- e).- Rapto
- f).- Incesto
- g).- Adulterio

Cabe aclarar, que la actividad sexual, realizada por el hombre o por la mujer, no es objeto de valoración, por parte de la norma; sólo son las circunstancias objetivas que acompañan a tal conducta, que en el caso del adulterio lo es el ayuntamiento carnal entre una persona casada civilmente y persona extraña a su vínculo matrimonial que puede ser o no casada, efectuado en el domicilio conyugal o con escándalo, no obstante que la acción en que se consuma es erótica, constituye más bien infracción de extrema injuria contra el

²⁶ Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal I, Edit. Nacional, México, 1953, pp. 257 y 258.

cónyuge inocente, por la frentosa invasión de la residencia común o por la grave publicidad que entraña su realización escandalosa.

Es discutible, si el Título bajo el cual es contemplado el adulterio, es acorde con el bien jurídico tutelado, y más aún que los diversos autores conocedores de la materia no mencionan un concepto de delito sexual, encontrándose sólo la noción doctrinaria general de los delitos sexuales, que a la letra dice: "Son aquellas infracciones en que la acción típica consiste en actos positivos de lubricidad ejecutados en el cuerpo del sujeto pasivo, o que éste se le hacen ejecutar, y que ponen en peligro o dañan su libertad o su seguridad sexuales, siendo éstos los bienes jurídicos objeto específico de la tutela penal".²⁷

Por lo que hace al adulterio podemos afirmar que es un delito de fondo sexual; sin embargo, dadas las condiciones y formas en que se consume, no produce lesión a la libertad o seguridad sexual de la persona extraña al vínculo matrimonial, como podría suceder en el caso de la violación.

Al respecto en forma tajante el maestro Alberto González Blanco, afirma que el adulterio es y debe clasificarse como delito sexual, pero afirma al igual que el maestro González de la Vega, que para clasificar a un delito como sexual se requiere "que sea

²⁷ González de la Vega, Francisco. Ob. cit., p. 312.

objetivamente sexual, la conducta resultado del acto y que el sujeto pasivo se vea ofendido en su cuerpo por actos carnales. Ejecutados en él o que se le hagan ejecutar, produciendo de inmediato un daño o peligro a la integridad de su vida corporal así como sexual".²⁸

Posteriormente, el maestro González Blanco parece contradecirse al afirmar que "el delito de adulterio no ofende sexualmente al sujeto pasivo, a menos que se tratara de la violación de una mujer casada".²⁹

La Libertad Sexual, no debe considerarse como el bien que protege, porque ésta se pierde, en virtud de la celebración de un matrimonio civil, al ser la exclusividad sexual recíproca una de las consecuencias jurídicas matrimoniales.

A continuación enunciaremos algunos países latinos y europeos que tutelan a este delito y la forma en que lo clasifican:

²⁸ Ob. cit., pp. 22 y 23.

²⁹ *Ibidem*, p. 24.

<u>P A I S</u>	<u>C L A S I F I C A C I O N</u>
ESPAÑA ARGENTINA HONDURAS BRASIL CHILE	- Delitos contra la honestidad - Delitos contra la honestidad - Delitos contra la honestidad - Delitos contra la costumbre
COLOMBIA	- Crímenes y simples delitos contra el orden de las familias y contra la moral pública.
CUBA	- Delitos contra la libertad y honor sexuales.
GUATEMALA	- Delitos contra las buenas costumbres y el orden de las familias.
NICARAGUA	- Delitos contra la honestidad y contagio venéreo.
VENEZUELA	- Delitos contra el orden de las familias y la moral pública.
ALEMANIA	- Delitos contra las buenas costumbres y el buen orden de las familias.
ITALIA	- Crímenes y delitos contra la moral sexual.
BELGICA	- Delitos contra la moral pública y buenas costumbres.
Ex UNION SOVIETICA	- Delitos contra el orden de las familias y la moralidad pública. - Delitos de la esfera de las relaciones sexuales.

Como podemos notar en la mayoría de los países que acabamos de enunciar, la clasificación en que se incluye al delito que nos ocupa es contra el Orden de las familias y la moralidad pública, ninguno lo clasifica dentro de los delitos sexuales y a nuestro criterio creemos que la clasificación que siguieron los códigos penales antecesores del actual es la más acertada, ya que este delito no atenta contra la

libertad y el normal desarrollo psicosexual, sino contra la institución del matrimonio y la familia que es la base de nuestra sociedad, y este hecho provoque la desintegración familiar.

4. LOS SUJETOS ACTIVOS Y PASIVOS EN EL ADULTERIO.

Para poder adentrarnos a este tema, primero partiremos de lo que debemos entender por sujeto activo, que es toda persona que normativamente tiene la posibilidad de concretizar el contenido semántico de los elementos incluidos en el particular tipo legal, es decir, aquel individuo que puede realizar o ejecutar los elementos incluidos en el tipo penal.

No pertenecen a este concepto, por consecuencia, los animales y las cosas.

Es sujeto activo el realizador de la conducta tipificada en la norma; por lo cual el sujeto activo en el delito de adulterio, es el realizador del hecho carnal ilícito, es el cónyuge adúltero o culpable, aquél que comete el acto adulterino y que cumple con todos los supuestos del tipo legal, así como el tercero con el cual dicho cónyuge sostiene relaciones sexuales o acceso carnal, efectuando el citado delito.

La comisión del delito de adulterio por el sujeto activo o cónyuge culpable, es una comisión dolosa, ya que dicho cónyuge tiene la capacidad de conocer y querer la realización del objeto del tipo legal, sabe lo que está haciendo y las consecuencias que puede acarrear y sin embargo realiza la conducta.

Así la conducta del cónyuge adúltero es consciente o intencional, por lo cual como ya se mencionó es dolosa, pues el sujeto activo o cónyuge adúltero sabe que se encuentra unido con otra persona mediante el matrimonio civil y sostiene relaciones sexuales o acceso con otra persona que se encuentra fuera de ese vínculo matrimonial, tiene pleno conocimiento de que esta conducta es punible y sin embargo la lleva a cabo, y con esto incurre en culpabilidad.

Para que el sujeto activo del delito se considere culpable, requiere la calidad de imputable; es decir, aquél que la ley considera capaz de comprender, que tiene madurez mental y que pueda cometer de manera voluntaria y libre un hecho delictivo, con lo cual quedan al margen los menores de edad y todos aquellos privados de la razón.

Al respecto el maestro Fernando Castellanos Tena apunta que "en pocas palabras, podemos definir la imputabilidad como la capacidad de entender y querer en el campo del Derecho Penal".³⁰

³⁰ Lineamientos Elementales de Derecho Penal, 30ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1991, p. 218.

Y sigue apuntando "será imputable, dice Carrancá y Trujillo, todo aquél que posea, al tiempo de la acción, las condiciones psíquicas exigidas, abstracta e indeterminadamente por la Ley para poder desarrollar su conducta socialmente; todo el que sea apto e idóneo jurídicamente para observar una conducta que responda a las exigencias de la vida en sociedad humana".³¹

Concretizando, para el Derecho Penal la imputabilidad es el agregado de condiciones mínimas de salud y desarrollo mental en el autor del delito (sujeto activo) en el momento de llevar a cabo el acto tipificado en la ley penal, circunstancias que lo ponen en aptitud para responder del mismo.

Lo cual nos lleva a pensar que existen en ocasiones incapacidades pasajeras, es decir, cuando nos encontramos ante un trastorno mental no permanente, un ejemplo claro de ello es el caso de la amnesia.

Estas circunstancias de las que hablamos, a nuestro parecer deben ser cuidadosamente revisadas, ya que puede suceder que el sujeto activo del delito deliberadamente se haya colocado en esa situación, para así ser considerado como inimputable y con ello evadirse de la acción penal.

³¹ Idem.

De acuerdo con nuestra legislación penal, se reconocen como causas de inimputabilidad, los estados mentales anormales, esto porque implican ausencia de voluntad (dolo) el cual se encuentra previsto en el artículo 15 fracción II y 68.

Para efectos de la culpabilidad en el delito de adulterio se requiere la existencia del dolo directo; es decir, la conciencia y voluntad del sujeto activo o cónyuge adúltero de realizar el acceso carnal ilícito, a pesar de la existencia del vínculo matrimonial.

Francisco González de la Vega afirma "como todos los delitos cuyo objeto es el desahogo ilícito de la lubricidad, el adulterio no admite jurídicamente su comisión imprudencial o culposa. El dolo radica, para los dos protagonistas, en la consciente ejecución de la cópula transgresora de las normas matrimoniales. El elemento psicológico de la infracción adúltera requiere, para el casado infiel, voluntad y conocimiento de que lo efectúa como persona ligada en matrimonio. La intencionalidad criminal se presume legalmente según lo dispuesto en el artículo 9 del Código Penal, pero admite prueba en contrario".³²

La falta de los anteriores elementos trae como consecuencia que nos encontremos en presencia de la causal excluyente de responsabilidad prevista en la fracción I del artículo 15 del Código

³² Ob. cit., p. 445.

Punitivo, en el caso del empleo de la fuerza física o moral como sucede en el delito de violación, ya que el sujeto ajeno al vínculo matrimonial del sujeto activo obra impulsado por una fuerza física exterior irresistible.

También puede suceder que la persona obligada sea casada y se daría el caso de que se configuren los delitos de adulterio y violación, lo cual nos ubica en el concurso formal de delitos y aunque la persona obligada se encuentre unida en matrimonio con un tercero, no puede ser culpable, ya que no actuó intencionalmente, sino que fue obligada por fuerza exterior irresistible y aun cuando el hecho delictivo se haya llevado a cabo en el domicilio conyugal, como ha quedado anotado en el mencionado precepto legal.

Y esto mismo ocurrirá cuando la persona obligada conozca el vínculo matrimonial de su ofensor y éste lo venza por medio de la fuerza física o moral.

Otro caso de excluyente de responsabilidad lo encontramos cuando el copartícipe del acto adulterino actúe voluntariamente, aceptando en todo momento las relaciones sexuales, pero desconociendo la situación jurídica de su amante; es decir, que ignore que su amante se encuentre casado civilmente con otra persona.

El artículo 274 del Código Penal también establece que formulada la querrela por parte del cónyuge ofendido, se procederá

contra los dos culpables y todos aquéllos que aparezcan como codelincuentes o copartícipes que son quienes presten auxilio o cooperación de cualquier especie para la ejecución del delito, como lo enuncia el artículo 13 del mismo ordenamiento legal.

Edificativo de lo anterior es lo que menciona el maestro Mariano Jiménez Huerta, cuando cita a Groizlar mencionando: "la criada que hace de centinela desde el balcón para evitar la llegada del marido, a fin de que no sorprenda lo que en su alcoba pasa".³³

Por lo que se refiere al sujeto pasivo del delito, por éste debemos entender "la víctima del mismo, quien en su persona, derechos o bienes, o en los de los suyos, ha padecido ofensa penada en la ley y punible por el sujeto activo. Aunque se personalice siempre al sujeto pasivo del delito, en ciertas infracciones penadas no hace sino trasladarse a la colectividad, en alguno de sus grados; como la sociedad o el Estado".³⁴

El sujeto pasivo es el titular del bien jurídico protegido por la ley; es por tanto, el elemento del tipo en el que se singulariza la ofensa inferida a la sociedad; es decir, el cónyuge inocente, recayendo sobre el mismo la calidad de objeto material, al incidir sobre él el daño.

³³ Ob. cit., p. 31.

³⁴ Cabanellas, Guillermo. Enciclopedia de Derecho Usual. Tomo VII R-S, 21ª ed., Edit. Heliasta S.R.L., Buenos Aires, Argentina, 1989, p. 567.

En el caso concreto del delito de adulterio tradicionalmente el sujeto pasivo, es el cónyuge ofendido, es decir, el esposo o esposa inocente, aquél que recibe la ofensa con respecto a la exclusividad sexual de su cónyuge, pero debemos tomar en cuenta que no es sólo al cónyuge inocente al que el hecho adulterino ofende, también afecta la relación conyugal que traerá como consecuencia los conflictos familiares que puede ser desde el desorden, el abandono del domicilio conyugal por parte de uno o ambos cónyuges, violencia física o moral, detrimento del patrimonio familiar, conductas antisociales de los hijos como el alcoholismo, drogadicción, prostitución, pandillerismo, conductas que pueden ocasionar la comisión de delitos.

La ley pues, no debe sólo tutelar la exclusividad sexual del vínculo matrimonial, sino que además debe cuidar de la moral familiar y los intereses que lo rodean.

El hombre o la mujer adúlteros cometen igual falta, ambos sujetos defraudan los intereses de los hijos legítimos y los de su cónyuge y es obvio que para el sujeto pasivo se querelle, éste necesita ser inocente, esto es, estar al margen total de la comisión del ilícito, porque de mediar consentimiento ya sea expreso o tácito, desaparecerá la acción penal, no existiendo ofendido; un ejemplo de lo anterior es el caso del marido que permite, induce o fomenta la prostitución de su mujer, orillándola a entregarse a otro(s), no está facultado para acusarla.

CAPITULO SEGUNDO

PRESUPUESTOS DEL TIPO PENAL DEL DELITO DE ADULTERIO

1. LA SEGURIDAD JURIDICA COMO GARANTIA INDIVIDUAL.

Los conceptos que pudiésemos verter en esta parte de nuestro estudio, va a representar necesariamente los objetivos que persigue la sociedad a través del Derecho, los cuales son: la Justicia, el Bien común y por supuesto la Seguridad Jurídica, que es precisamente el tema que trataremos en este capítulo.

Así, la palabra "garantía" significa proteger, asegurar, salvaguardar o defender; es decir, asegura contra algún riesgo.

Las garantías individuales, son llamadas también por los tratadistas de la materia como: "Derechos fundamentales del hombre, Derechos naturales del hombre, Derechos del hombre, Derechos o garantías constitucionales, Derechos subjetivos públicos, Derechos del gobernado, etc."³⁵

Las garantías individuales son una relación de derecho que se da entre el Estado, sus órganos y el individuo, ya sea como persona

³⁵ Padilla, José R. Sinopsis de Amparo, 2ª ed., Edit. Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1978, p. 95.

física o moral, ya sea hombre o mujer, mayor o menor de edad y en este apartado también incluiremos a los extranjeros.

Con respecto a las personas morales, como lo son las personas morales del Derecho Social (sindicatos obreros y patronales, comunidades agrarias), empresas de participación estatal e iniciativa privada, también son individuos que pueden invocar en su favor las garantías individuales, cuando algún acto de autoridad los afecta en sus derechos fundamentales.

Entre el Estado, sus Organos y el Gobernado, existe una relación de supra a subordinación; es decir, el Estado y sus órganos realizan actos de imperio sobre los individuos gobernados que pueden invocar en su favor las garantías individuales que tienen como fin el garantizar al individuo la correcta aplicación de la ley, por parte de las autoridades cuando sea necesario.

Nuestra Constitución Política, prevé y regula en favor del gobernado, la relación de éste con el que gobierna, por lo cual constituye el derecho sustantivo que tutela la propia Constitución, y por el cual el individuo disfruta de la libertad, igualdad, propiedad y seguridad jurídica, y es precisamente el Juicio de Amparo la institución que sirve para garantizarlas.

La Ley Fundamental de 1917, al igual que sus antecesoras, no clasifica de manera específica a las garantías individuales, aunque la

Constitución de 1857 y la vigente le han dedicado un capítulo especial. Y esta última en los primeros 29 artículos que no se encuentran en un orden especial de clasificación, establece la reunión de condiciones; formalidades y demás requisitos legales que debe cumplir la autoridad estatal, para que sea válida su actuación cuando se afecte al individuo, lo que da origen a la Seguridad Jurídica. Entonces la clasificación tradicional de las garantías individuales según lo enuncia el maestro Ignacio Burgoa Orihuela es "de igualdad, de libertad, de propiedad y de seguridad jurídica".³⁶

La seguridad jurídica consiste en una serie de requisitos constitucionales y legales que deben contener los actos de autoridad que deben de reunir u obedecer las disposiciones pre-establecidas por el Derecho, porque de no hacerlo, ese acto de autoridad que haya realizado no tendrá validez conforme a la ley.

Decimos entonces que una autoridad desempeña sus funciones en forma positiva, cuando para afectar a algún individuo, lo hace cumpliendo con todos y cada uno de los requisitos fijados por el Derecho.

De los anteriores conceptos surge la razón directa del Derecho Penal, ya que la seguridad jurídica consistirá para el sujeto pasivo del delito en la protección y reparación del daño, y para el

³⁶ Las Garantías Individuales. 17ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1983, p. 168.

sujeto activo consistirá en ser oído y vencido en juicio, a través de un procedimiento societario que la sociedad ha establecido para tal efecto.

El artículo 14 de nuestra ley fundamental vigente, pertenece a las garantías individuales clasificadas como seguridad jurídica, ya que a la letra dice:

"A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

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

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

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho".

Lo cual nos lleva directamente a que, como varias figuras jurídicas, el adulterio, que es el delito del cual nos estamos ocupando carece de tipo; es decir, de definición legal, que ha provocado discusiones entre los más notables tratadistas del Derecho sobre su legalidad.

Celestino Porte Petit sostiene: "La penalidad en el adulterio implica una violación al principio Nullum crimen sine lege, ya que no existe descripción legal de la conducta o hecho por la norma penal, únicamente se concreta a hablar de los culpables y de la pena que se les debe aplicar".³⁷

"Artículo 273.- Se aplicará prisión hasta de dos años y privación de Derechos Civiles hasta por seis años, a los culpables de adulterio cometido en el domicilio conyugal o con escándalo".

Del artículo anterior podemos concluir que el adulterio como delito no existe, toda vez que en los juicios del Orden criminal está prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por la ley exactamente aplicable al delito (artículo 14, párrafo segundo, constitucional).

El Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal omite en forma errónea definir al delito de adulterio. La ausencia de definición legal -tipo- de este delito interpretada por los psicoanalistas como acto fallido y para algunos otros sin trascendencia alguna, olvidan que dentro de un sistema constitucionalista, no hay tipicidad sin ley y se ha dicho que "son como islotes comunicados en

³⁷ Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. Tomo I, 8ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1983, p. 466.

holocausto del principio de reserva, proclamados por la Constitución y el principio de legalidad".³⁸

Carrancá y Trujillo sostiene que aunque se conozca lexicográficamente la connotación de la palabra adulterio como lo sostiene la Jurisprudencia, es distinto lo que jurídicamente deba entenderse por ella para efectos penales. Para Jiménez de Azúa, el tipo tiene un trascendental papel como garantía de Seguridad Jurídica para el sujeto activo del delito.

Por lo cual, el artículo 273 del Código Penal constituye un tipo anormal, ya que únicamente especifica en su texto la penalidad a que se harán acreedores los sujetos activos (adúlteros) y las circunstancias en que debe verificarse la comisión del delito.

En pleno contraste el maestro Fernando Castellanos Tena, aclara que "Es oportuno hacer referencia aquí a cómo no pocos especialistas y muchos defensores, han pretendido demostrar que no se puede integrar de acuerdo con la legislación del Distrito Federal, el delito de adulterio por falta de tipo, por no definir la ley el adulterio. El artículo 273 se limita a expresar: se aplicará la pena a los culpables de adulterio cometido en el domicilio conyugal o con escándalo. Tal criterio nos parece desacertado por no ser verdad, a nuestro juicio, la falta de tipo descriptivo. Ciertamente el nombre de

³⁸ Colegio de Estudios Penales de México: Ponente Celestino Porte Petit. Casa Editorial Jus, S.A., México, 1952, p. 261.

la infracción no resulta adecuado, pues no todo el adulterio es delictuoso. Hubiera sido preferible emplear otra denominación para no identificar el todo con una de sus partes. El tipo se integra con un adulterio realizado en el domicilio conyugal o con escándalo. Carece de solidez la argumentación a que la ley no proporciona la definición de adulterio, uno de los elementos del tipo respectivo. Tampoco define lo que debe entenderse por cópula, en el estupro, ni vida en el homicidio. En estas últimas infracciones, como en otras, la ley usa un nombre diverso al de uno de los elementos constitutivos del tipo y en el adulterio no, según se ha expresado".³⁹

La falta de tipo ha provocado que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el caso del adulterio se haya dedicado a crearle un tipo; es decir, definirlo. Pero consideramos que la función de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, según su naturaleza, no es crear sino interpretar el derecho; la función integradora y creadora de las Normas jurídicas compete al Poder Legislativo y por lo tanto creemos que nuestro máximo Tribunal invade la esfera de atribuciones del Poder Legislativo, que no son de su competencia y en consecuencia viola el apotegma que inspira a nuestra legislación penal: Nullum crimen nulla poena sine lege.

Circunstancia que al igual que Marcela Martínez Roaro consideramos atentatoria a la garantía individual de Seguridad Jurídica

³⁹ Ob. cit., pp. 174 y 175.

en Juicios del Orden Criminal al expresar que: "...la ausencia de la definición legal de lo que debe entenderse como adulterio, implica una ausencia del tipo y por tanto una violación al principio Nullum crimen sine lege consignada en el artículo 14 constitucional".⁴⁰

2. EL ADULTERIO EN LA LEGISLACION PENAL MEXICANA.

En virtud de que nuestro país tiene un Régimen Político Federal, cada uno de los 32 estados que integran nuestra Federación cuentan con su propio Código Penal en apoyo a su libertad y soberanía que consagra el artículo 40 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Si bien es cierto que los Códigos Penales de los estados siguen tanto en estructura, como de fondo, fundamentalmente al Código Penal para el Distrito Federal publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 14 de agosto de 1931, no es menos cierto que en algunos temas existan profundas diferencias.

Esto se debe a los variados criterios de los legisladores, sus diferentes costumbres y necesidades. Por ejemplo, tratándose del delito de adulterio no podemos encontrar un criterio uniforme en todos los Códigos Punitivos de nuestro país. Es así como algunos Códigos

⁴⁰ Ob. cit. pp. 272 y 273.

Penales siguiendo fielmente al del Distrito Federal de 1931, incluyen dentro de su catálogo al delito de adulterio y en pleno contraste existen otros que lo excluyen.

El maestro Francisco González de la Vega comenta al respecto que: "Al elaborarse el Código Penal de 1931, la mayoría de la Comisión votó porque se suprimiera el adulterio del catálogo de los delitos; contra la opinión de Luis Garrido y José Angel Ceniceros, que reconociendo las acerbas y en ocasiones justificadas críticas que se han hecho para excluir el adulterio de los ámbitos del Derecho Punitivo, juzgaron que se debía seguir incluyendo en los códigos penales porque tal inclusión representaba, por lo menos, un valladar que se opone al desenfreno y al relajamiento de las costumbres, porque la ley penal, aparte de su aspecto coercitivo, tiene también una alta misión civilizadora. Al aprobarse, promulgarse y publicarse el Código se conservó como delito al adulterio; sin embargo, debemos hacer notar que dicha conservación de los casos muy ultrajantes del adulterio, ha resultado inútil, pues la Justicia Penal prácticamente no ha dictado Sentencias Condenatorias".⁴¹

A continuación abordaremos a grandes rasgos las tendencias que siguen los Códigos Penales Locales, señalando algunos criterios en los que se basan:

⁴¹ Ob. cit., p. 436.

ESTADOS QUE REGULAN AL ADULTERIO COMO DELITO

Colima, Durango, Guerrero, Morelos y Tabasco siguen el prototipo del Código Penal para el Distrito Federal de 1931, sin agregar casi nada. Es decir, incluyen a la conducta adulterina en su catálogo de delitos, pero sin decir en qué consiste, sin definirlo, sin hacer la descripción de la conducta prohibida y punible.

De tal manera que lo que se diga respecto del Código Penal para el Distrito Federal en torno al delito de adulterio, deberá valer también para los Códigos Punitivos de los anteriores estados.

Los Códigos Penales de los estados de Aguascalientes, Guanajuato, Chihuahua, Hidalgo, México, San Luis Potosí, Oaxaca y Zacatecas a diferencia de los precedentes estados regulan al adulterio, pero además describen en forma detallada la conducta que constituye el objeto de la prohibición penal.

Difiriendo todos ellos en cuanto a la clasificación, ubicación y bien jurídico que protegen, que va desde Delito Sexual, Delito contra el Orden de la Familia, Delito contra la Familia e incluso Delito contra el Honor. Este señalamiento es de gran importancia para saber qué criterio siguió el legislador con respecto al bien jurídico que protege.

ESTADOS QUE NO REGULAN AL ADULTERIO COMO DELITO

No incluyen al adulterio en el catálogo de sus Delitos, los Códigos Penales de los estados de Baja California, Campeche, Coahuila, Chiapas, Michoacán, Nayarit, Nuevo León, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, Sinaloa, Sonora, Tamaulipas, Veracruz, Yucatán y Tlaxcala, aunque este último estado en su Código de 1957 sí regulaba y definía al delito en cuestión, pero el Código promulgado en el año de 1972 ya no lo hace.

Con todo esto queda a la luz que prácticamente la mitad de los estados que conforman nuestro gran país, le restan relevancia penalística a la conducta adulterina que podría mostrar alguno de los cónyuges en la relación matrimonial, mostrando con ello un criterio jurídico amplio.

3. ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL DELITO DE ADULTERIO.

Otro aspecto al que nos referiremos en el presente trabajo son los elementos del Delito de adulterio, que de acuerdo con el texto del multicitado artículo 273 del Código Punitivo del Distrito Federal son:

a).- Una acción de adulterio.

Por lo que respecta al primer elemento, debemos decir que la ejecución del adulterio requiere necesariamente la existencia de un

matrimonio actual realizado con todas y cada una de las formalidades establecidas por la legislación civil y la realización del acto sexual con persona ajena al vínculo matrimonial, por lo menos de uno de los sujetos activos del delito.

La Jurisprudencia, ha establecido como elementos del delito de adulterio:

"ADULTERIO, ELEMENTOS DEL DELITO. Primero: Un acto de adulterio, esto es, la infidelidad de un casado, consistente en su acceso carnal, coito con persona ajena a su matrimonio. Segundo: Un vínculo matrimonial del sujeto del delito con otra persona. Tercero: Que el acto se cometa en condiciones de grave afrenta a) en el domicilio conyugal, entendiéndose éste no el concepto técnico del Derecho Civil, sino en su sentido vulgar de residencia o lugar permanentemente de convivencia de los cónyuges o, b) con escándalo, es decir, acompañando el estado o acto adulterino de grave publicidad, afrentosa para el cónyuge inocente".

Amparo Directo Nº 9741/65, Sala Primera, Epoca Sexta, Volumen CXI, Año 1966, Segunda Parte, página 17.

Por acción de adulterio debemos entender por tal, el ayuntamiento carnal ilegítimo de hombre con mujer, siendo uno de ellos o los dos casados. O bien, yacimiento de mujer casada con varón que no es su marido o de hombre con mujer que no es su cónyuge. Es decir, es la relación carnal voluntaria de la persona casada civilmente con un tercero ajeno al vínculo matrimonial, siendo ésta ejecutada en el domicilio conyugal o con escándalo.

b).- Que se cometa en el domicilio conyugal o con escándalo.

Respecto del segundo de los elementos debemos hacer notar que nuestra legislación penal vigente no establece una definición o concepto de lo que para efectos de la punición del delito de adulterio debemos de tener del domicilio conyugal.

Es por ello que debemos recurrir a la legislación civil, que en su artículo 163 dice:

"Los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal. Se considera domicilio conyugal, el lugar establecido de común acuerdo por los cónyuges, en el cual ambos disfrutan de autoridad propia y consideraciones iguales..."

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha definido el domicilio conyugal, como el lugar donde conviven los cónyuges y sus hijos, disfrutando aquéllos de la misma autoridad y consideraciones. Es la morada en que están a cargo de la mujer la dirección y el cuidado de los trabajos del hogar. Debiendo ser adecuada para hacer posible el cumplimiento de las Obligaciones y el ejercicio de los Derechos derivados del matrimonio.

Pero para Efectos Penales, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido en su tesis número 9741/65 que el domicilio conyugal es el lugar de residencia permanente o transitorio, de convivencia de los cónyuges.

Por tanto, el domicilio conyugal, para efectos del delito de adulterio, es el lugar donde habitan, transitoria o permanente los esposos unidos en matrimonio civil y sus hijos.

Mariano Jiménez Huerta afirma que el domicilio conyugal es "... la morada permanente o transitoria que los cónyuges unidos civilmente en matrimonio habitan".⁴²

Raúl Carrancá y Trujillo y Raúl Carrancá y Rivas por su parte comentan que "Domicilio conyugal; es la casa o el hogar donde están establecidos o donde viven permanente o transitoriamente los casados conforme a la ley civil".⁴³

Tradicionalmente se ha considerado de mayor gravedad el adulterio cometido en el domicilio conyugal por ser éste, el hábitat natural de la familia, ya que se puede dar el caso de que el acto adulterino se verifique debido a que uno de los cónyuges haya introducido a la casa a su amante, o que éste viva en el mismo sitio.

Para la punibilidad del adulterio la ley no considera necesario que al momento de la consumación esté presente el cónyuge ofendido, lo que el legislador mira como conducta delictuosa es ofensiva actitud de efectuar las relaciones sexuales o acceso carnal

⁴² Ob. cit., pág. 26.

⁴³ Código Penal Anotado, 17ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1993, p. 680.

ilícito en la casa común de los esposos, ya que esto representa un desagradable ejemplo para los hijos.

El Código Penal al establecer que solamente se castiga el adulterio cometido en el domicilio conyugal, restringe notablemente los casos punibles de este delito, con el cual se deshonra con extremo al cónyuge inocente, como es el caso del adulterio que se realiza en moteles de paso, rincones de bares o prostíbulos, automóviles, etc.

El otro aspecto al que nos referiremos es el escándalo, que al igual que el domicilio conyugal, nuestra legislación penal no lo define por lo que diversos autores han expresado su opinión con respecto a la definición de éste, es así como Mariano Jiménez Huerta considera que el escándalo consiste "en el cúmulo de situaciones públicamente ultrajantes que puedan concurrir en las relaciones adulterinas y que de consumo se reputan culturalmente ofensivas para los sentimientos de la comunidad, como sería, por ejemplo, el hecho de que los adúlteros vivieren en otro departamento de la misma casa o en otra adyacente a la que habita el otro cónyuge; se exhibieren públicamente, como esposos en un pequeño pueblo o ciudad donde el matrimonio era notoriamente conocido o cualquier otra circunstancia ambiental o situacional que conmueva los sentimientos y respetos que la familia tiene en un grupo social determinado".⁴⁴

⁴⁴ Ob. cit., p. 27.

Francisco González de la Vega establece en relación al escándalo que: "Canónicamente el escándalo es la conducta que, por el mal ejemplo que da, influye en la corrupción de las costumbres... así pues, en términos generales, diremos que el escándalo es la publicidad de un acto que ofende la moral media social, siendo su carácter privativo y específico dicha ofensiva notoriedad".⁴⁵

El escándalo público es una conducta pública inmoral referida ya sea al decoro, ya sea las relaciones sexuales que sostienen los adúlteros, ya sea a ciertas instituciones fundamentales de la sociedad basada en principios morales.

La Jurisprudencia lo ha interpretado como un sentimiento amplio de notoriedad y publicidad de las relaciones de una persona casada con otra ajena al vínculo matrimonial.

"ADULTERIO, DELITO DE ESCANDALO. Entendiendo por tal la desvergüenza, el desenfreno, o mal ejemplo, o bien la publicidad de un acto que ofende la moral media social, si los adúlteros practicaban las relaciones sexuales en presencia de una hija del matrimonio y en lugar donde también se daba cuenta otra persona".

Amparo Directo Nº 3317/63, Sala Primera, Epoca Sexta, Tomo LXXXVI, Año 1964, página 9.

⁴⁵ Idem.

"ADULTERIO, ESCANDALO COMO ELEMENTO DEL DELITO DE. Se configura el elemento del escándalo como constitutivo del delito de adulterio, cuando éste va acompañado de grave publicidad, afrentosa para el cónyuge inocente".

Número de tesis: 13.

Amparo Directo Nº 4535/60, Sala Primera, Epoca Sexta, Tomo II, Volumen XXXIX, página 14.

Amparo Directo Nº 7522/60, Sala Primera, Epoca Sexta, Tomo II, Volumen XLIV, página 24.

Amparo Directo Nº 7877/60, Sala Primera, Epoca Sexta, Tomo II, Volumen LI, página 10.

Amparo Directo Nº 9378/61, Sala Primera, Epoca Sexta, Tomo II, Volumen LXIII, página 9.

Amparo Directo Nº 9741/65, Sala Primera, Epoca Sexta, Tomo II, Volumen CXI, página 17.

En términos generales el escándalo como elemento constitutivo del delito de adulterio es la publicidad o carácter ostentoso de las relaciones adulterinas; es decir, que los adúlteros alardeen cínicamente sus amoríos o los den a entender claramente en su conducta de desenfreno desvergonzada, que constituya ofensa contra la moral media y, especialmente, contra el cónyuge inocente, dado el entredicho en que queda ante los demás.

Podemos concluir diciendo, que se entiende por escándalo, para efectos de la punibilidad, el desenfreno o desvergüenza de los amoríos ilícitos que, por su publicidad, constituyen grave ofensa contra el cónyuge inocente y agregaremos a los hijos por afectarse la relación matrimonial de fidelidad de sus padres.

Ahora bien, ya hemos analizado los elementos constitutivos del delito que nos ocupa y como anteriormente lo mencionamos, el hecho

de que para que se pueda constituir como delito el adulterio, requiere necesariamente que se cometa sólo en el domicilio conyugal, excluyendo de manera tajante los actos adulterinos realizados en moteles de paso, rincones de bares o prostíbulos, automóviles, etc., o que se lleve a cabo con escándalo, nos parece tanto como absurdo, ya que si alguna persona está cometiendo este ilícito, sería muy osado de su parte ejecutarlo en su propia casa exponiéndose a la publicidad del hecho, a que su cónyuge o sus hijos lo sorprendan o éstos se enteren.

4. DEFICIENCIAS DE LA DESCRIPCIÓN NORMATIVA.

En anteriores temas se han expuesto los cambios que ha experimentado la legislación penal a lo largo de la historia en torno a los alcances de los valores y de la protección de los mismos en materia de adulterio. De igual manera, se ha mostrado la dificultad dogmática en cuanto al contenido de la descripción normativa en la regulación existente.

Esta consideración nos motiva a replantear con más detenimiento el problema relativo a la regulación del delito de adulterio en nuestra legislación penal.

Como ya analizamos en el punto dos de este Capítulo, el Código Penal para el Distrito Federal, al igual que otros códigos punitivos locales que lo siguen, ubican al delito de adulterio dentro

de los Delitos Sexuales, y otros tantos como delitos contra el Orden de las Familias o como delitos contra el Honor y más aún existen otros que ni siquiera lo incluyen en su catálogo de delitos.

Ya desde este aspecto de la ubicación sistemática del delito de adulterio en el Catálogo de la parte especial de los códigos penales, empiezan los reparos sobre si el adulterio es realmente un delito sexual y qué bien jurídico protege este precepto legal.

Es indiscutible que el requisito de ataque a las garantías de la libertad y seguridad sexuales no se da en el adulterio. Ya que para su realización hemos asentado que se presupone, por una parte, el consentimiento de los sujetos activos y, por la otra, el sujeto pasivo (cónyuge ofendido) no ve restringidas esas garantías.

Por estas dos cuestiones se manifiestan notorios defectos que se ven incrementados cuando se van analizando el contenido de los preceptos a que se refieren concretamente a este delito.

El artículo 273, es un difícil precepto de estudiar, ya que ha provocado una apasionada polémica entre los destacados tratadistas del Derecho, ya que se le achaca no contener la descripción de la conducta que se prohíbe; afirmándose por un lado la ausencia del tipo y la violación a la Garantía de Seguridad Jurídica plasmada en el artículo 14 constitucional.

Entre los doctrinarios que afirman que el artículo 273 del Código Penal para el Distrito Federal y los demás códigos penales locales que siguen fielmente su criterio violan la Garantía de Seguridad Jurídica, se pueden citar a "Porte Petit Celestino, Carrancá y Trujillo, Martínez Roaro Marcela, entre otros, alegando todos, como fundamento que el mencionado precepto legal no se plasma la conducta delictiva que constituye el adulterio y, consiguientemente, no hay tipo".⁴⁶

"Artículo 274.- No se podrá proceder contra los adúlteros sino a petición del cónyuge ofendido; pero cuando éste formule su querrela contra uno solo de los culpables, se procederá contra los dos y los que aparezcan como codeincentes.

Esto se entiende en el caso de que los dos adúlteros vivan, estén presentes y se hallen sujetos a la acción de la justicia del país; pero cuando no sea así, se procederá contra el responsable que se encuentre en estas condiciones".

Al leer el anterior precepto regula el requisito de procedibilidad de la querrela de la parte ofendida y la individualidad de la acción.

"Artículo 275.- Sólo se castigará el adulterio consumado".

Las mismas observaciones que hemos hecho al artículo 273, referente a la falta de precisión de la conducta que se prohíbe, pueden

⁴⁶ Almaraz, José. Algunos Errores y Absurdos de la Legislación Penal de 1931, 2ª ed., Edit. Trillas, México, 1981, p. 132.

hacerse valer al analizar el anterior artículo; pues si no sabemos en qué consiste la conducta adulterina, difícil es saber y precisar cuándo se consuma.

"Artículo 276.- Cuando el ofendido perdona a su cónyuge, cesará todo procedimiento si no se ha dictado sentencia, y si ésta se ha dictado, no producirá efecto alguno. Esta disposición favorecerá a todos los responsables".

Este artículo establece como característica de este delito la querrela del sujeto pasivo para el ejercicio de la acción penal contra los sujetos activos, y basta el hecho del simple perdón del sujeto pasivo, para concluir el procedimiento y más aún que este mismo perdón operara aunque ya se haya dictado sentencia definitiva, favoreciendo a todos los implicados en su comisión.

Por tanto, y toda vez que la ley penal, como afirma José Almaraz, "es de estricta aplicación, está vedado sentenciar y condenar a alguien por un hecho cuyos elementos constitutivos como delito no se encuentran en artículo alguno del Código respectivo".⁴⁷

Los autores que niegan la violación a la Garantía de Seguridad Jurídica son entre otros el maestro Fernando Castellanos Tena y el doctor Alberto González Blanco, al afirmar "que el artículo 310 del Código Penal, al describir una modalidad atenuada de homicidio, es

⁴⁷ Idem.

decir, el homicidio por infidelidad conyugal finca precisamente la atenuación para el caso de que una persona casada sorprenda a su cónyuge en acto carnal con otro, y de ahí surge claramente el concepto de adulterio... es por eso que a nuestro juicio el Código Penal al sancionar al adulterio sin definirlo, no viola el principio de legalidad".⁴⁸

Como lo hemos estado analizando, no todo adulterio es delictuoso, sino únicamente aquél que se realiza con los elementos constitutivos de verificarse en el domicilio conyugal o con escándalo, por lo que en realidad este delito debería técnicamente tener otra denominación, puesto que se configura, precisamente con un adulterio realizado en el domicilio conyugal o con escándalo.

En síntesis, consideramos que, el nombre que se le ha dado a la figura delictiva que contempla el artículo 273 del Código Penal del Distrito Federal es impropia.

Los legisladores del Distrito Federal y también el de algunas entidades Federativas, designan al todo con el nombre de una de sus partes, al llamar al delito de Adulterio, a un figura específica que, según se ha expresado, contiene entre los elementos para su comisión un adulterio.

⁴⁸ González Blanco, Alberto. Ob. cit., pp. 212 y 213.

Y por si lo anterior fuera poco, también surge el problema sobre el cuestionamiento que se hace con respecto de considerar o no punible al adulterio. Debido a que algunos estudiosos del Derecho afirman que éste sólo atenta contra el deber de fidelidad conyugal o sea la infidelidad a la promesa de exclusividad sexual dada al realizarse el Contrato de matrimonio, y que por lo tanto la promesa de fidelidad sólo se refiere a los dos contrayentes siendo el divorcio la única solución a este problema.

Así, la desobediencia a tal promesa no produce lesión de derecho natural o convencional al resto de la sociedad, por lo cual el adulterio no debe de ser contemplado en los códigos punitivos como delito, porque la pasión amorosa no puede ser regulada jurídicamente.

Desprendiéndose, que sólo se verá afectada la persona en sus valores morales propios, sin afectar la esfera de otros.

La descripción normativa existente, protege un interés complejo, existiendo encontradas opiniones sobre si el adulterio sólo quebranta la fidelidad conyugal que sólo ofende al cónyuge inocente o si también ofende a la sociedad en su moral y en consecuencia a la institución de la familia.

La deficiente descripción normativa de la conducta que debe de ser sancionada como adulterio, la equívoca ubicación de este delito en el Código Penal para el Distrito Federal que siguen otros códigos

penales locales y sus elementos constitutivos que son bastantes cuestionables hacen surgir la gran interrogante de si se debe seguir considerando a la conducta adulterina en el matrimonio como un delito sexual o si debe considerarse como un ilícito civil sancionado con el divorcio.

Para concluir diremos que las deficiencias de las que hemos hablado de la descripción normativa que hacen los artículos 273 a 276 del Código Penal para el Distrito Federal con respecto del delito en estudio sólo podrán ser subsanadas por el propio legislador no debiendo pasar por alto que actualmente la sociedad mexicana nos encontramos en un reajuste de valores que obedece a las nuevas exigencias económicas, políticas y culturales que reclama un ordenamiento jurídico más acorde a nuestra realidad.

CAPITULO TERCERO
COMPROBACION DE LOS ELEMENTOS DEL TIPO
PENAL DEL DELITO DE ADULTERIO

1. ESTUDIO DOGMATICO DEL DELITO.

A efecto de analizar el apartado que nos ocupa, haremos un análisis general de lo que es el delito y sus elementos constitutivos, también llamados aspectos positivos; uno por uno comparado y comentado con los aspectos negativos y enfocados de manera específica al delito que nos ocupa; que lo es el adulterio.

Trataremos en primer término la palabra DELITO, su procedencia, su significación y al remitirnos a ella, encontramos que deriva del verbo latino "Delinquere", que es abandonar, apartarse del buen camino, jurídicamente es alejarse del sendero señalado por la ley.

Importante de mencionar es que hasta nuestros días no se ha podido definir con exactitud lo que es Delito, esto debido a la ideología de cada pueblo, a las circunstancias manifestadas en cada lugar y tiempo.

Mencionaremos en primer término la definición que nos da el maestro Francisco Carrara, el cual opina que el delito es "La infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la Seguridad de los Ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo moralmente imputable y políticamente dañoso".⁴⁹

Cada autor, le da un enfoque diferente a la concepción del delito y es así, como Rafael Garófalo, le da un matiz de hecho natural, esto porque la conducta del hombre es un hecho puramente natural. Sin embargo el criterio jurídico nos hace saber que el delito es ya una clasificación de los actos, y que por ello no es posible concebir al delito como un fenómeno natural. Lo anterior es entendible en las palabras del maestro Castellanos Tena, al decirnos "Cada delito en particular se realiza necesariamente en la naturaleza o en el escenario del mundo, pero no es naturaleza..."⁵⁰

Por su parte Jiménez de Asúa, define al delito como "un acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción".⁵¹

⁴⁹ Citado por Castellanos Tena, Fernando. Ob. cit., pp. 125 y 126.

⁵⁰ Ibídem. p. 127.

⁵¹ Citado por Pavón Vasconcelos, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano. parte general, 4ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1964, p. 162.

Opinión similar tiene Ernesto Von Beling, "acción típica, antijurídica, culpable, subsumible bajo una sanción penal adecuada y que satisfaga las condiciones de punibilidad".⁵²

Mientras Cuello Calón, sostiene que es "la acción humana antijurídica, típica, culpable y punible".⁵³

Con todo lo anterior observamos, que todos los autores citados, definen al delito en forma similar. Por ello encontramos otras definiciones que dentro de lo jurídico contienen el elemento formal del delito, lo cual se refiere al suministro de una pena, de una sanción.

Nuestra legislación penal se apega a este tipo de criterio y lo define en su artículo 7º al expresar:

"Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales..."

Sin embargo, para poder hablar de delito se requiere que exista plasmada en una ley, misma que debe de ser elaborada por el Poder Legislativo. Y para que éste pueda cumplir con su cometido, necesita observar todas y cada una de las conductas antisociales de la población, las que abarca a través del Proceso Legislativo.

⁵² Idem.

⁵³ Citado por Castellanos Tena, Fernando. Ob. cit., p. 129.

Es por ello de fundamental importancia, la existencia de una ley previa, lográndose de esta forma una concreta estructuración en la aplicación de una pena en un determinado delito. Dicho fundamento es denominado Principio de Seguridad Jurídica, cimentado en el artículo 14 constitucional que ya hemos examinado en el punto uno del segundo Capítulo del presente trabajo.

Así diremos que siguiendo la obra del maestro Castellanos Tena encontramos como elementos del Delito y sus aspectos negativos a:

Aspectos Positivos	Aspectos Negativos
a) Actividad	a) Falta de acción
b) Tipicidad	b) Ausencia de tipo
c) Antijuricidad	c) Causas de justificación
d) Imputabilidad	d) Causas de inimputabilidad
e) Culpabilidad	e) Causas de inculpabilidad
f) Punibilidad	f) Excusas absolutorias

Comenzaremos ahora a desarrollar cada uno de los elementos:

a) Actividad. Este elemento es el resultado de la apreciación que hace el maestro Castellanos Tena al manifestar que "el delito es ante todo una conducta humana".⁵⁴

"La conducta es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito".⁵⁵

⁵⁴ Ibidem. p. 147.

⁵⁵ Ibidem, p. 149.

A pesar de lo anterior, debemos comentar que en este elemento es importante considerar que la conducta humana, como lo establece el maestro Castellanos Tena, para la comisión del delito puede ser de acción u omisión. Así la acción, stricto sensu, es todo hecho voluntario, porque definitivamente en el delito de adulterio la actividad tiene que ser de acción, pues por su naturaleza resulta imposible pensar que se pueda cometer por omisión.

También debemos entender que la acción en el delito de adulterio consiste precisamente en la voluntad que pone el sujeto activo para tener acceso carnal o relaciones sexuales con persona ajena a su vínculo matrimonial, con el conocimiento de que se está casado.

Aún más, es de considerarse como lo menciona el maestro Francisco González de la Vega que "como la ley no distingue en cuanto al sexo de los casados infieles y se limita a usar la palabra adulterio, sin darle una definición o connotación específica, quiere decir que, en lo que concierne a este elemento, resulte a su significado general o vulgar, o sea el acceso carnal entre una persona casada, sea cual fuere su sexo, y una persona extraña a su liga matrimonial. Esta acción implica dos requisitos: 1) que por lo menos uno de los autores esté unido en matrimonio legítimo; y 2) que la conexión sexual se realice con persona ajena al vínculo".⁵⁶

⁵⁶ Ob. cit., p. 436.

Como lo mencionamos, en el punto tres del segundo Capítulo de este trabajo, es imprescindible para la existencia del delito de adulterio que por lo menos uno de los protagonistas en el momento del acto, esté unido en matrimonio legítimo que no esté disuelto por el divorcio, por muerte del otro cónyuge o que hubiere sido anulado.

La acción material de este delito consiste precisamente en el acceso carnal adulterino, que tiene por hipótesis: el ayuntamiento entre mujer casada y hombre libre; hombre casado y mujer libre y hombre y mujer casados en distintos matrimonios. Este último caso es el llamado adulterio doble, donde pueden resultar sujetos pasivos del delito, los dos cónyuges ofendidos, teniendo cada uno de manera individual la facultad de querellarse. Facultad concedida por el artículo 274 del Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal, al establecer:

"No se podrá proceder contra los adúlteros sino a petición del cónyuge ofendido, pero cuando éste formule su querrela contra uno solo de los culpables, se procederá contra los dos y los que aparezcan como codeincentes..."

El aspecto negativo de este delito lo constituye la falta de acción, misma que implicaría la no comisión del delito.

b) Tipicidad. La tipicidad es precisamente el segundo elemento positivo del delito, y el más importante en la elaboración de

este trabajo, por lo cual lo abordaremos de manera más amplia en el punto dos de este Capítulo.

c) Antijuricidad. Sobre este elemento el maestro Pavón Vasconcelos, afirma "que la antijuricidad es un concepto negativo, desaprobador del hecho humano frente al derecho".⁵⁷

El maestro Castellanos Tena comenta que "como la antijuricidad es un concepto negativo, un anti, lógicamente existe dificultad para dar sobre ella una idea positiva; sin embargo, comúnmente se acepta como antijurídico lo contrario al derecho".⁵⁸

Con respecto a este elemento únicamente cabe comentar que el delito de adulterio es una conducta típica y antijurídica, pues al cometerse esta conducta es contraria a derecho.

El elemento negativo de esta conducta es la ausencia de antijuricidad y aquí entran las llamadas causas de justificación, pudiendo ser en este delito por ejemplo el consentimiento del sujeto pasivo; es decir, que el cónyuge ofendido sepa y consienta el acto adulterino de su cónyuge.

⁵⁷ Ob. cit., p. 288.

⁵⁸ Ob. cit., p. 177.

En el adulterio el consentimiento puede ser expreso o tácito, es expreso, por ejemplo cuando el marido induce o faculta a su esposa para prostituirse, es tácito cuando consiente, tolera o lucra con el adulterio de su cónyuge del que ha tenido conocimiento.

Por lo anterior debemos considerar al adulterio como un delito de daño, ya que lesiona el bien jurídico objeto de la tutela, por lo cual su antijuricidad resulta manifiesta.

En el caso concreto de este delito el hecho de sostener acceso carnal o relaciones sexuales con persona distinta al cónyuge, y por su parte, la tercera persona que acepta ese contacto sexual con otra persona casada, violan la integridad familiar, que a nuestro criterio como ya ha quedado asentado es el bien jurídico que debería de tutelar.

d) Imputabilidad. "En pocas palabras, podemos definir la imputabilidad como la capacidad de entender y querer en el campo del Derecho Penal".⁵⁹

La imputabilidad para el Derecho Penal son las mínimas condiciones de salud y desarrollo mentales que debe reunir el sujeto activo del delito en el momento de llevarse a cabo el acto típico penal, que en este caso es el acceso carnal entre el sujeto activo y su

⁵⁹ Castellanos Tena, Fernando. Ob. cit., p. 218.

amante, que los capacitan para responder de sus actos, ante el Derecho Punitivo.

El elemento negativo de la imputabilidad lo es la inimputabilidad, circunstancia que nuestro Código Penal prevé en la fracción II del artículo 15.

En este caso debemos también mencionar que se puede presentar la inimputabilidad cuando el sujeto activo del delito sea menor de 18 años, ya que la propia ley lo reconoce con esta característica.

e) Culpabilidad. El maestro Porte Petit define a la culpabilidad "como el nexos intelectual y emocional que liga al sujeto con el resultado de su acto".⁶⁰

La culpabilidad en el delito de adulterio requiere necesariamente del dolo específico, que en este caso es la conciencia y voluntad de los sujetos activos de realizar el acceso carnal ilícito, a pesar de saber la existencia del vínculo matrimonial de uno o de ambos.

La infracción adulterina requiere, para el casado infiel la voluntad y conocimiento de que realiza el acceso carnal ilegítimo con persona ajena a su vínculo matrimonial, o sea con persona que no es su

⁶⁰ Importancia de la Dogmática Jurídico Penal, 3ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1954, p. 49.

cónyuge y, para su amante (copartícipe) voluntad y conocimiento de que lo realiza con persona casada civilmente con un tercero.

Si el acto adulterino no se verificara con los anteriores supuestos y mediara el empleo de la violencia en cualquiera de sus dos aspectos (física y moral) nos encontraríamos en la circunstancia excluyente de responsabilidad de incurrir el agente en actividad o inactividad involuntaria (artículo 15 fracción I, 265 y 266 del Código Penal para el Distrito Federal).

Otro aspecto negativo de este elemento es el error esencial de hecho a que se refiere el mismo artículo 15 fracción VI, en el caso de que el copartícipe del casado infiel desconozca la existencia del vínculo matrimonial, lo que acarreará que no subsista la responsabilidad penal para quien ignore esa circunstancia.

f) Punibilidad. "La punibilidad consiste en el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta. Un comportamiento es punible cuando se hace acreedor a la pena; tal merecimiento acarrea la conminación legal de aplicación de esa sanción".⁶¹

⁶¹ Castellanos Tena, Fernando. Ob. cit., p. 275.

Si incurren la conducta tipificada y los demás elementos del delito, y no median casos excluyentes de responsabilidad o inimputabilidad, el adulterio no será punible.

Nuestro delito en cuestión tiene una penalidad de hasta dos años de prisión y privación de Derechos Civiles hasta por seis años.

En este elemento vale la pena comentar lo que nos indica el maestro Mariano Jiménez Huerta al decir que "en la fijación de las citadas sanciones el juzgador deberá tener muy en cuenta las reglas establecidas en los artículos 51 y 52 y en cuanto fueren aplicables; y, especialmente, los datos que hagan colegir que el adulterio se produjo en parte por alguna causa o infortunio del cónyuge ofendido".⁶²

Cabe comentar aquí que en este delito no existen causas absolutorias si se han dado todos los elementos antes señalados.

2. TIPO Y TIPICIDAD.

Ya en este capítulo hablamos del delito y su concepto, así como los elementos que lo constituyen, al igual que hablamos de la Seguridad Jurídica.

⁶² Ob. cit., p. 32.

Para empezar debemos hacer notar que no debemos confundir el tipo con la tipicidad.

Tipo es la descripción legal de un delito, la abstracción plasmada en la ley de la figura delictiva. El término tipo es usado por los Doctrinarios del Derecho para aludir a la descripción de una conducta prohibida realizada por una norma jurídico-penal, en tanto que la tipicidad es entendida como la característica de un acción de adecuarse a una disposición legislativa; es decir, la tipicidad es la adecuación de la conducta al tipo, o sea, el encuadramiento real a la hipótesis legal.

"El tipo penal es un instrumento legal, lógicamente necesario y de naturaleza predominantemente descriptiva; que tiene por función la individualización de conductas humanas penalmente relevantes (por estar penalmente prohibidas)".⁶³

"La tipicidad es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto... es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley; la coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador. Es, en suma, la acuñación o adecuación de un hecho a la hipótesis legislativa".⁶⁴

⁶³ Zaffaroni, Eugenio Raúl. Manual de Derecho Penal. Parte general, 1ª reimposición, Edit. Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1991, p. 391.

⁶⁴ Castellanos Tena, Fernando. Ob. cit., pp. 167 y 168.

La adecuación típica de una conducta es un principio constitucional, ya que encuentra su razón de ser en la circunstancia de que, conforme al Derecho vigente, sólo son punibles las acciones humanas consideradas delictivas por una ley previa.

El tipo y la tipicidad constituyen el recurso técnico del que se vale el legislador para lograr la cabal vigencia y aplicación del principio Nullum Crimen nulla poena sine lege y cumple una triple función:

- 1.- Garantiza a los Ciudadanos contra toda clase de persecución penal que no esté fundada en una norma expresa dictada con anterioridad a la comisión del hecho, quedando excluidas las posibilidades de aplicar leyes penales por analogía o en forma retroactiva.
 - 2.- Fundamenta la responsabilidad criminal en sentido amplio, porque, tanto la imposición de una pena como la aplicación de una medida de seguridad, requieren que el agente (sujeto activo) haya realizado una acción adecuada a un tipo penal.
 - 3.- Sirve de soporte para establecer la participación criminal, porque dada la naturaleza de ésta, sólo podrá ser considerado partícipe punible quien ha colaborado con el sujeto activo de un comportamiento adecuado a un tipo penal.
-

Por lo anterior, en el Derecho Penal se dice que un comportamiento es típico cuando coincide con lo previsto en un tipo penal. Por ello es evidente que aun cuando las expresiones Tipo y Tipicidad son conceptualmente diversas, deben de ser analizadas conjuntamente, ya que son notoriamente interdependientes.

Tratando de interpretar lo antes escrito, podemos decir que la conducta adulterina deberá ser exactamente concordante con los requisitos y características que marca la ley. En el delito de adulterio el tipo está contemplado en el artículo 273, donde sólo se establece la penalidad en el caso de su comisión, así como las dos modalidades de su ejecución.

Pero es precisamente aquí donde de nueva cuenta surge la problemática que ya en temas anteriormente comentamos, relativa a que el Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal y otros códigos penales locales no definen o explican qué es lo que se debe entender por adulterio.

Las consecuencias jurídicas que se derivan de este tipo anormal encierra cuestiones diversas que hay que resolver al interpretar el sentido y alcance de este artículo, para no atentar impunemente contra la Garantía de Seguridad Jurídica.

Lo anterior lo podemos resumir en una ausencia o falta de precisión de tipo, que significa que en el ordenamiento legal no existe la descripción típica de una conducta determinada.

Si la ley no define un delito (tipo), nadie podrá ser castigado por ello; es decir, que aunque alguna persona casada civilmente con otra lleve a cabo la conducta adulterina, como la legislación penal correspondiente no señala qué es el adulterio y sus alcances, no podrá existir la tipicidad de esa conducta, y al no existir nos encontramos con la atipicidad que es la no adecuación de la conducta al tipo penal, por lo cual da lugar a la no existencia del delito.

"Cada vez que un determinado comportamiento humano no encuadre dentro de ningún tipo legal, por lesivo que parezca de intereses individuales y sociales, por inmoral que sea reputado, no es susceptible de sanción alguna; dicese en esta hipótesis que la conducta es atípica".⁶⁵

Aquí también debemos aclarar que tampoco es lo mismo la ausencia de tipo y la atipicidad; ya que la ausencia de tipo significa que en el ordenamiento legal no existe la descripción típica de una conducta determinada y punible; mientras que la atipicidad, como ya lo mencionamos, es el fenómeno en virtud del cual un cierto comportamiento

⁶⁵ Reyes Echandía, Alfonso. Tipicidad, 6ª ed., Edit. Temis, Bogotá, Colombia, 1989, p. 263.

humano positivo o negativo, en apariencia punible, no se adecua a ningún tipo legal, por lo cual no es susceptible de sanción alguna en el contorno del derecho punitivo.

Ejemplo claro de la ausencia de tipo lo es, en nuestro caso el artículo 273 del Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal.

3. ELEMENTOS DEL TIPO PENAL DEL DELITO DE ADULTERIO CONFORME EL ARTICULO 122 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Hasta antes de la entrada en vigor de las reformas del 10 de enero de 1994, el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, disponía:

"El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite la existencia de los elementos que integran la descripción de la conducta o hecho delictuoso, según la ley penal. Se atenderá para ello, en su caso, a las reglas especiales que para dicho efecto previene este Código".

A partir de esas reformas se denota que la expresión "cuerpo del delito", ahora usa el término "elementos del tipo penal".

Como ya lo hemos dicho el tipo penal es la creación legislativa; la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos penales.

Debido a lo anterior el tipo penal está constituido por el concepto de elementos físicos, materiales que se contienen en la definición normativa.

Por tanto los elementos del tipo penal son el conjunto de presupuestos y elementos del delito que están demostrados existencialmente y que nos permiten por una parte, definir exactamente el delito dado, y por la otra, establecer una nota definitiva.

Ahora bien, en nuestro Código de Procedimientos Penales, no encontramos, en el capítulo concerniente, manera especial de probar los elementos del tipo en el adulterio, por lo que será aplicable el mencionado artículo 122, que establece la regla general:

"El Ministerio Público acreditará los elementos del tipo penal del delito de que se trate y la probable responsabilidad del inculpado, como base del ejercicio de la acción; y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos. Dichos elementos son los siguientes:

I.- La existencia de la correspondiente acción u omisión y de la lesión o, en su caso, el peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico protegido;

II.- La forma de intervención de los sujetos activos; y

III.- La realización dolosa o culposa de la acción u omisión.

Asimismo, se acreditarán, si el tipo lo requiere: a) las calidades del sujeto activo y del pasivo; b) el resultado y su atribuibilidad a la acción u omisión; c) el objeto material; d) los medios utilizados; e) las circunstancias de lugar, tiempo, modo y ocasión; f) los elementos normativos; g) los elementos subjetivos específicos y h) las demás circunstancias que la ley prevea.

Para resolver sobre la probable responsabilidad del inculpado, la autoridad deberá constatar si no existe acreditada en favor de aquél alguna causa de licitud y que obren datos suficientes para acreditar su probable culpabilidad.

Los elementos del tipo penal de que se trate y la probable responsabilidad se acreditará por cualquier medio probatorio que señale la ley".

A lo largo del desarrollo de este trabajo, nos hemos percatado que el delito de adulterio es en demasía complejo; complejidad que se ve reflejada en los problemas a que hemos hecho referencia, pero la dificultad creada por el Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal en relación con el delito que nos ocupa, por la falta de precisión del tipo, no queda totalmente agotada; pues la práctica también nos señala que la estructura de éste como delito hace excepcional la integración del mismo.

Respecto del primer elemento que enumera el anterior precepto, en el caso del adulterio la acreditación de la Cópula, es en extremo difícil, llegando incluso algunos doctrinarios del Derecho; entre ellos destacando el maestro Demetrio Sodi, a afirmar "que en la generalidad de los casos esto es imposible. De verdad que resulta muy difícil la comprobación de las relaciones sexuales, pues los medios de

prueba que la ley reconoce poco ayudan y ello se debe más que nada a la naturaleza del delito"⁶⁶. Así tenemos que siguiendo lo establecido por el artículo 135 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, la Confesión Judicial es poco probable que se dé, ya que los presuntos responsables de la comisión de este delito acepten los hechos; es decir, rehusarán haber cometido tal conducta (acción) ilícita, por ser ésta la más eficaz forma de defensa para evadir su responsabilidad.

Ante la falta de confesión, podríamos pensar que se podría comprobar la acción adulterina de alguno de los cónyuges por medio de documentos públicos, sienta también esto poco probable, pues en este caso se tendría que sorprender a los activos del delito *in fraganti* y que un notario público diera fe de ello, o en el caso de la existencia de un acta de nacimiento de un hijo habido fuera de matrimonio, pues en este caso habría que comprobar si el presunto responsable compareció a registrarlo o reconocerlo como su hijo, ya que si no fuera así sólo se podrá estimar esta circunstancia como un mero indicio, y en estos casos además se tendría que comprobar que la acción adulterina se cometió en el domicilio conyugal o con escándalo. Con respecto a los documentos privados, lo único que pueden constituir son meros indicios si no son reconocidos judicialmente o no son objetados por los propios activos del delito.

⁶⁶ Nuestra Ley Penal, Tomo II, 2ª ed., Edit. Librería de la Viuda de Ch. Bouret, México, 1918, p. 470.

Los dictámenes periciales sólo tienen relevancia en este delito para la comprobación de las relaciones sexuales recientes, en donde también se tendrá que comprobar que las huellas que dejan estas relaciones son producto de la acción adulterina, y que además, tales relaciones se verificaron conforme lo establece la Ley penal. Respecto de la inspección sólo podrá ser utilizada para acreditar la existencia material de una casa (domicilio); es decir, de un lugar establecido de común acuerdo por los cónyuges donde conviven con sus hijos, disfrutando de la misma autoridad y consideraciones.

La prueba testimonial, al igual que las anteriores, es muy difícil que se pueda dar, ya que hay que reconocer que existirán testigos hábiles con los que se podrá acreditar la acción adulterina, pero hay que tomar en cuenta que pueden estar aleccionados.

Con todo lo anterior podemos observar claramente que no hay medio de prueba que ayude a comprobar la existencia de las relaciones sexuales adulterinas, entre los participantes en la comisión de este ilícito, siendo muy poco común en la generalidad de los casos acreditar la existencia de la correspondiente acción que causó lesión al bien jurídico protegido. En efecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reconocido la procedencia de la prueba indirecta (presuncional) para demostrar el acceso carnal ilegítimo, dada la imposibilidad de los casos para hacerlo en forma directa, como faculta el mismo artículo en cuestión en su párrafo último y el 124 del mismo ordenamiento legal, para que entre el hecho afirmado y aquél que se

trata de conocer haya un enlace preciso, al grado de que produzca en el Juzgador la certidumbre de la existencia de la correspondiente acción que causó lesión al bien jurídico que protege la norma penal.

Con respecto a la forma de intervención de los sujetos activos del delito, el artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal establece:

"Son responsables del delito:

I.-...

II.- Los que lo realicen por sí.

III.- Los que lo realicen conjuntamente.

IV.-

V.-

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

VII.- ..."

Como lo referimos en el tema cuatro del Capítulo primero de este trabajo. En este caso en concreto la forma de intervención del esposo adulterino y su amante es de realización conjunta, y en el caso de que su amante ignore su estado civil será de realización por sí y todo aquél que aparezca como auxiliar en la ejecución de la acción adulterina como codelincuentes o copartícipes.

La realización dolosa o culposa de la acción u omisión, que sobre el particular también hemos anotado que siempre será dolosa y de acción, por lo menos de uno de los adúlteros, ya que en este delito "se requiere la intención específica por parte de los sujetos que

realizan el acto o los actos sexuales"⁶⁷ excluyendo de esta forma la acción culposa.

Las calidades del sujeto activo y pasivo lo es, que el primero se encuentre casado civilmente con el pasivo, y/o que su amante sepa de la existencia de su vínculo matrimonial.

El resultado y su atribuibilidad a la acción u omisión radica en la afectación al núcleo familiar, a la dignidad del cónyuge ofendido que traerá también afectación a la sociedad en general por los innumerables divorcios.

El objeto material lo identificamos como los sujetos pasivos que en nuestro particular criterio lo son el cónyuge ofendido y los hijos del matrimonio.

Los medios utilizados, no son otra cosa que las condiciones objetivas de punibilidad, que en el caso de este delito son dos a saber: que el adulterio se verifique en el domicilio conyugal o que se presente con escándalo.

Circunstancias de lugar, tiempo, modo y ocasión, para la punibilidad de este delito exige la circunstancia de lugar necesaria

⁶⁷ Amuchategui Requena, Irma G., Ob. cit., p. 354.

que es el domicilio conyugal, como modo, en forma alternativa el escándalo, sin mencionar ninguna circunstancia de tiempo u ocasión.

Los elementos normativos "son aquéllos de tal forma expresados que su constatación sólo puede ser realizada por el intérprete por una valoración especial de la concreta situación de hecho".⁶⁸

Por lo cual estos elementos pueden ser de dos clases: de valoración jurídica, que es un proceso valorativo que hace el intérprete (Juez) con arreglo a determinadas normas y concepciones jurídicas y de valoración cultural, que también es un proceso valorativo que el intérprete ha de realizar conforme a normas y concepciones de índole ético-social que no pertenecen al campo del Derecho.

Finalmente los elementos subjetivos específicos son procesos psíquicos del autor (sujeto activo) que tendrán que ser valorados por el juzgador en la tipicidad para determinar en definitiva si la conducta es antijurídica o no.

Para el caso de resolver sobre la probable responsabilidad del inculcado, el Juzgador deberá constatar si no existe acreditada en favor de aquél alguna causa de licitud o excusas absolutorias que en

⁶⁸ Sáinz Cantero, José A. Lecciones de Derecho Penal. parte general, 3ª ed., Bosch Casa Editorial, S.A., España, 1990. p. 543.

este caso sólo se presenta cuando el amante del cónyuge adúltero ignora la situación de matrimonio civil de aquél.

4. CLASIFICACION DE LOS TIPOS.

Entraremos a comentar sobre la clasificación de los tipos. La clasificación que enseguida se detalla atiende a diversos criterios y varía de autor a autor, ya que la técnica empleada en la construcción de los tipos no es idéntica.

De tal modo, que siguiendo la clasificación que hace el maestro Castellanos Tena tenemos que los tipos se clasifican en:

a) Por su composición (Normales y Anormales). El tipo normal, se limita a realizar una descripción objetiva de la conducta punible; es decir la descripción legal sólo contiene elementos objetivos, ejemplo de éste es el homicidio.

El tipo anormal se integra con elementos objetivos, subjetivos o normativos, utilizando el ejemplo anterior, diremos que a veces el legislador considera que es necesario establecer una valoración sea ésta de tipo cultural o tipo jurídico, se estará en presencia de un tipo anormal, como es el caso del parricidio, que tiene como elemento subjetivo o normativo conocer el parentesco.

b) Por su ordenación metódica (Fundamentales o Básicos, Especiales y Complementados). Los tipos Fundamentales o Básicos son aquéllos que describen conductas lesivas de la integridad del bien jurídicamente tutelado y respecto de los cuales el proceso de adecuación típica es autónomo en cuanto se realiza sin sujeción ni referencia a otros tipos; es decir, sirven de eje o base y del cual derivan otros, con el mismo bien jurídico tutelado. El tipo fundamental o básico contiene el mínimo de elementos y son la conducta vertebral de cada grupo de delitos.

Los tipos Especiales, se derivan de los anteriores, pero incluyen otros elementos que le dan autonomía o vida propia.

Estos se caracterizan porque describen conductas referibles al tipo básico aunque diferenciables de él en cuanto agregan, suprimen, modifican, concretan o cuantifican elementos de aquél.

Estos tipos se forman o integran por el tipo fundamental o básico, agregándole otros requisitos, quedando absorbido o subsumido bajo el tipo especial.

Por último los tipos complementados, se trata de un tipo básico, pero adicionado de otros aspectos o circunstancias, que modifican su penalidad, de tal manera que lo pueden agravar o atenuar, además de que no tienen vida autónoma como el caso del tipo especial, como puede ser el robo en casa-habitación, ya que el tipo básico lo es

el robo sólo que agravado por haberse cometido en lugar cerrado destinado a casa habitación.

Existe gran diferencia entre los tipos especiales y complementados, y estriba en que los primeros excluyen la aplicación del tipo básico y los segundos presuponen su presencia a la cual le agregan como aditamento o accesorio alguna circunstancia singular o peculiaridad.

c) Por su Autonomía o Dependencia (Autónomos y Dependientes o Subordinados). Hay delitos que existen por sí solos; es decir, que estos tienen vida propia, sin depender de otro tipo.

"Denominamos autónomos aquellos tipos autosuficientes, en cuanto permiten adecuación directa e inmediata, de tal manera que el intérprete encuentra en ellos todo lo que necesita para su completo entendimiento y aplicación.

No solamente contienen precepto y sanción, sino que uno y otra aparecen de manera expresa e integral; la mayor parte de los tipos básicos y especiales son de esta categoría..."⁶⁹

Los tipos subordinados por otro lado sí dependen de otro tipo, es decir; "Hay tipos de relativa incompletud... y cuya característica es la de que en ellos la conducta no aparece

⁶⁹ Reyes Echandía, Alfonso. Ob. cit., p. 124.

completamente descrita en tanto el legislador se remite al mismo y otros ordenamientos jurídicos para actualizarla y concretarla".⁷⁰

d) Por su formulación (Casuística y Amplia). Los tipos de formulación casuística son aquéllos en los cuales el legislador no describe una modalidad única de la comisión del delito, sino varias formas, el tipo plantea diversas hipótesis o posibilidades para la integración del delito, éstos suelen dividirse a su vez en Alternativos y acumulativos, en los primeros basta con que concurra una de las alternativas que plantea, la norma; "así, para la tipificación del adulterio precisa su realización en el domicilio conyugal o con escándalo".⁷¹

En cambio los tipos acumulativos, se requiere que ocurran todas las hipótesis planteadas.

Los tipos de formulación amplia, no requieren un medio específico de comisión, de modo que puede serlo cualquiera, en ellos se describe una hipótesis única, pero caben cualquier medio comisivo o modos de ejecutar el delito.

e) Por el Daño que causan (De daño o lesión y De peligro). Los tipos de lesión son todos aquéllos respecto de los cuales la

⁷⁰ Idem.

⁷¹ Castellanos Tena, Fernando. Ob. cit., p. 172.

adecuación típica envuelve la destrucción o disminución del bien jurídico materia de la protección legal; es decir, el tipo protege cuando se afecta efectivamente el bien tutelado, en cambio el tipo de peligro funciona cuando no se daña o destruye el bien jurídico, sino sólo se pone en peligro. La ley castiga por el riesgo en que se coloca dicho bien.

Los tipos penales son de naturaleza tipos de peligro porque describen conductas que tienen por finalidad amenazar o poner en peligro el bien jurídico objeto de la protección.

Con todo lo anteriormente expresado, podemos afirmar que en Orden al Tipo, el delito de adulterio que es nuestro tema, se clasifica como un delito autónomo, porque no depende de otro; anormal, por ser de mera descripción subjetiva; de formulación casuística por las dos modalidades en que se puede verificar; fundamental o básico, ya que su proceso de adecuación típica es autónoma y no depende de otros tipos y de daño, por la destrucción del bien jurídico protegido que lo es la libertad y el normal desarrollo psicosexual, aunque ya hemos acentuado y criticado en el punto tres del primer capítulo de este trabajo que no estamos de acuerdo con el Título bajo el cual este delito se encuentra contemplado en nuestro Código Punitivo y lo discutible del bien jurídico que tutela.

CAPITULO CUARTO

EL ADULTERIO Y SU RELACION CON OTRAS FIGURAS

JURIDICAS Y LA FALTA DE PRECISION DEL TIPO PENAL

1. SIMILITUD Y DIFERENCIAS DEL ADULTERIO PENAL Y EL CIVIL.

Hemos venido observando que el adulterio es una figura jurídica, regulada tanto por nuestro Derecho Penal como por el Civil. Característica que lo enviste de similitudes y diferencias entre sí, que en este orden de ideas enumeraremos para su mejor comprensión y desarrollo.

Principiando por las similitudes:

a) Como ha quedado apuntado en el párrafo anterior el adulterio se encuentra regulado tanto en nuestra legislación penal como civil, es decir, es una figura jurídica contemplada doblemente por nuestro derecho positivo.

b) Ni la legislación penal ni la civil nos proporcionan lo que el derecho entiende por adulterio, es decir, no le dan una definición legal. Lo que nos lleva de nueva cuenta a la reflexión sobre la falta de precisión del tipo por lo que se refiere al Derecho

Penal, error que no puede ser subsanado por el derecho civil por la misma razón.

c) El adulterio como delito o como causal de divorcio es de acción personalísima. En el ámbito penal la única persona para requerir el ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, en contra del cónyuge adúltero, es el cónyuge inocente mediante querrela formulada con las formalidades que la ley exige para ello; por lo que la ley penal excluye la validez de la querrela formulada por un tercero extraño al vínculo matrimonial o sus ascendientes o descendientes, descartando a cualquier persona.

De igual manera, en el ámbito del derecho civil el cónyuge inocente que ha visto violado su derecho de fidelidad y exclusividad sexual por el cónyuge culpable es la única persona facultada para invocar la acción de divorcio por adulterio y no permite que ninguna otra persona la invoque, siempre y cuando el cónyuge que la solicita no haya dado causa a ella.

Lo anterior con fundamento en los artículos 269 y 278 del Código Civil para el Distrito Federal, que a la letra dice:

"Cualquiera de los esposos puede pedir el divorcio por el adulterio de su cónyuge..."

"El divorcio sólo puede ser demandado por el cónyuge que no haya dado causa a él..."

d) Tanto la acción penal como la acción de divorcio se extingue por perdón del cónyuge inocente. La acción penal se extinguirá por el hecho de que el cónyuge inocente otorgue el perdón al cónyuge culpable, sin que lo anterior implique que deba continuar la vida matrimonial. Siendo importante destacar que el perdón también opera para extinguir la acción de divorcio.

El perdón en la acción de divorcio es la conducta que el cónyuge inocente adopta, al no querer ejercitarla o desistirse de ella, sin que tenga o no la aceptación de su pareja.

El perdón sea expreso o tácito produce los mismos efectos que implican la reanudación de la vida en común. Como lo establece el artículo 279 del Código Civil para el Distrito Federal:

"Ninguna de las causas enumeradas en el artículo 267 puede alegarse para pedir el divorcio, cuando haya mediado perdón expreso o tácito..."

e) La acción penal y acción de divorcio se extingue por la muerte del sujeto activo o cónyuge culpable. En el caso en que el cónyuge culpable o adúltero muriera durante el procedimiento, se tendría por extinta la acción penal, pero aquí surge la incógnita de ¿qué pasará con el codelincuente?. Respuesta que encontramos en el segundo párrafo del artículo 274 del Código Punitivo para el Distrito Federal, en el cual se entiende que al morir el cónyuge culpable la acción penal continuará ejerciéndose en contra del codelincuente(s).

También la acción de divorcio se extingue por muerte del cónyuge que dé lugar a él, por la circunstancia de que rompe el vínculo matrimonial que une a los cónyuges, tal y como lo previene el artículo 290 del Código Civil para el Distrito Federal.

"La muerte de uno de los cónyuges, pone fin al Juicio de divorcio, y los herederos del muerto tienen los mismos derechos y obligaciones que tendrían si no hubiera existido dicho juicio".

f) El adulterio como delito o como causal de divorcio necesita como presupuesto sine cuannon el matrimonio civil previo de los cónyuges llevado a cabo con todas las formalidades que la misma ley civil exige para su validez.

g) Tanto la acción penal como la acción de divorcio están sujetas a un término para su ejercicio. Así el artículo 107 del Código Penal para el Distrito Federal, señala que el término para que el cónyuge ofendido pueda acusar a su cónyuge de adulterio es de un año, contado a partir del día en que tuvo conocimiento de la conducta ilícita y tres años cuando no conozca al tercero extraño al vínculo matrimonial (amante de su cónyuge) con el que sostiene relaciones sexuales o acceso carnal su cónyuge.

Al igual que la acción penal, la acción de divorcio debe hacerse valer dentro de un determinado tiempo establecido en el citado artículo 269 del Código Civil para el Distrito Federal cuando se trate

de pedir el divorcio por la causal de adulterio que es de seis meses, contados a partir de que el cónyuge inocente tuvo conocimiento del adulterio cometido por su consorte para entablar su demanda, debiendo manifestar la fecha exacta si se puede, en que se tuvo conocimiento del adulterio cometido por su consorte.

Con respecto a las diferencias entre el adulterio penal y civil son muy pocas, las cuales son:

a) Para el Derecho penal el adulterio es un delito que sanciona con pena corporal y privación de derechos civiles para él y los culpables de la realización ilícita de esta conducta.

Para el derecho civil, el adulterio es sólo una de las dieciocho causales para invocar la acción de divorcio, que sólo traerá como consecuencia la disolución del vínculo matrimonial que une a los cónyuges.

Cabe destacar en este plano que si un cónyuge fuere encontrado culpable del delito de adulterio, este hecho no disuelve el vínculo matrimonial que existe entre los cónyuges. Otro aspecto es el caso de que si se llegare al divorcio por la causal de adulterio, esto no significa que se constituya un delito, ya que para ello se necesita que el cónyuge inocente se querelle en contra de su cónyuge por este delito ante autoridad competente y que se demuestre en juicio.

b) El adulterio penal exige para su constitución que el mismo se verifique en el domicilio conyugal o con escándalo como lo prevé el multicitado artículo 273 del Código Penal para el Distrito Federal, ya que de no ser así, no puede ser sancionado como delito; en cambio el adulterio civil no exige ningún requisito esencial para su realización, sólo establece en el artículo 267 Fracción I del Código Civil para el Distrito Federal que el adulterio sólo debe ser debidamente probado, sin indicarnos ninguna circunstancia especial de tiempo, modo u ocasión, incluso ni siquiera se indica qué medios debemos utilizar para que el adulterio sea debidamente probado, hasta podemos llegar a pensar que la sentencia ejecutoriada que declare culpable a un cónyuge del delito de adulterio, puede llegar a ser el más eficaz medio de prueba para pedir la disolución del vínculo matrimonial por esta causal.

c) Si bien es cierto que tanto la acción penal como la acción de divorcio se extinguen por perdón del cónyuge que no dio lugar a cualquiera de ellas, también es cierto que en el ámbito del derecho penal el perdón opera antes o después de haberse dictado sentencia y debe hacerse en forma expresa ante la autoridad que conozca del delito, además de que éste también beneficia a todos los implicados en la comisión del mismo.

Circunstancia que es muy diferente en el campo civil, ya que el cónyuge que no haya dado causa al divorcio puede hasta antes de que se pronuncie la sentencia que pone fin al litigio, otorgar el perdón

respectivo a su cónyuge, como lo especifica el artículo 281 de la propia legislación civil.

2. CONSECUENCIAS Y EFECTOS DEL ADULTERIO COMO DELITO.

Ocasiona mayor perjuicio la desintegración familiar que la sanción penal al adulterio, esto por la dificultad para determinar el bien jurídico que protege y la grave publicidad del hecho.

Al respecto Eugenio Cuello Calón, nos dice "la pena señalada para la represión del adulterio en la mayoría de los Códigos es de tal suavidad, que a veces resulta ridícula semejante parodia de castigo".⁷²

Lo anterior es otra de las causas que originan lo discutible del delito de adulterio, ya que la sanción que le corresponde es hasta dos años de prisión y privación de derechos civiles hasta por seis años; de lo que se puede constatar que la penalidad que le corresponde a esta conducta ilícita es muy baja.

Según el maestro Eduardo García Máynez "las sanciones establecidas por las normas del derecho penal reciben la denominación

⁷² Derecho Penal. parte especial, Tomo II, 14ª ed., Edit. Bosch, Barcelona, 1975, p. 646.

específica de penas. La pena es la forma más característica del castigo".⁷³

Para el ya citado Eugenio Cuello Calón es "el sufrimiento impuesto por el Estado, en ejecución de una sentencia, al culpable de una infracción penal".⁷⁴

La pena es un castigo legalmente impuesto por el Estado a un delincuente, para conservar el orden jurídico en la Sociedad.

En este particular tenemos como mínimo tres días (artículo 25 Código Penal para el Distrito Federal) hasta dos años (artículo 273 Código Penal para el Distrito Federal) de pena privativa de libertad que es "un encierro en un establecimiento carcelario"⁷⁵ para la sanción penal del adulterio.

En tales condiciones, obtenemos que aunque se aplicará como pena de prisión el máximo de dos años, esta sanción se le podrá sustituir con fundamento en el artículo 70 del Código Penal para el Distrito Federal.

⁷³ Introducción al Estudio del Derecho, 41ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1990, p. 305.

⁷⁴ Citado por Castellanos Tena, Fernando. Ob. cit., pp. 317 y 318.

⁷⁵ Del Pont, Luis Marcó. Penología y Sistemas Carcelarios, Tomo I, Edit. Depalma, Buenos Aires Argentina, 1974, p. 14.

"La prisión podrá ser sustituida, a juicio del Juzgador, apreciando lo dispuesto en los artículos 51 y 52 en los términos siguientes:

I.- Por trabajo en favor de la comunidad o semilibertad cuando la pena impuesta no exceda de cuatro años.

II.- Por tratamiento en libertad, si la prisión no excede de tres años, o

III.- Por multa, si la prisión no excede de dos años.

La sustitución de la pena de prisión no podrá aplicarse por el juzgador cuando se trate de un sujeto al que anteriormente se le hubiere condenado por delito doloso que se persiga de oficio".

Según lo previene este artículo, la multa es la sanción que por lo general se impone en este caso, sólo con la restricción de no poder acogerse a este beneficio los adúlteros que cuenten con antecedentes penales.

Por lo que pagada una multa los culpables del delito de adulterio cumplen con ello, su pena por la comisión dolosa de esta conducta ilícita, evitando con ello la pena privativa de libertad que es muy corta.

La pena de multa "es una de las penas principales, y consiste en el pago de la cantidad de dinero que se fije en la sentencia, y que se hace al Estado o fisco, como retribución por el delito cometido"⁷⁶ como lo establece el artículo 27 del Código Penal para el Distrito Federal.

⁷⁶ *Ibidem.* p. 19.

Respecto a la privación de derechos civiles, que son los reconocidos por las leyes de carácter civil de los que goza todo habitante de un estado, que se encuentre en su sano juicio, es de hacer notar que únicamente se trata de una suspensión temporal de ciertos derechos como por ejemplo contratar, testar, contraer matrimonio, adquirir o transmitir bienes, ejercer la patria potestad sobre los hijos o el de ser tutor y demás facultades de índole civil, y que al paso del tiempo que se ha determinado como pena volverán a recuperar los adúlteros cuando hayan cumplido su sanción.

Todo lo anterior nos hace percatarnos que la sanción penal que le corresponde a los culpables del delito de adulterio es una multa, lo que a nuestro juicio no basta para intimidar a los adúlteros, y sí, por el contrario, esta pena motiva a los adúlteros para que sigan cometiendo este delito.

El adulterio es un delito netamente doloso y su penalidad es muy baja en comparación con otros delitos que son cometidos en forma culposa, son sancionados con mayor pena que al adulterio, por lo que se puede deducir que el legislador al otorgarle tan baja pena, no considera a este delito de grave comisión, y es por ello que permite a los culpables de adulterio obtener su libertad con el pago de una multa, que no tiene la finalidad de rehabilitación como se puede notar y en estas condiciones sería mucho mejor dejar de considerar al adulterio como un delito y empezar a verlo como una mera infracción.

Quizá lo anterior se deba a que el adulterio al no ser considerado como un delito grave por el legislador, no puede permitir que los adúlteros cumplan una pena de prisión larga reclusos o encarcelados con otros delincuentes con una conducta criminal más grave por la posible imitación de ésta al estar en contacto con criminales condenados y endurecidos por la segregación social.

El castigo penal para la conducta ilícita del adulterio resulta infructuosa, ya que el cónyuge ofendido al querrellarse por el adulterio de su cónyuge lo hace con el afán de que los culpables sean castigados con la mayor severidad por ver afectada su dignidad, su relación conyugal, su familia, etc., y al no lograrse esto, pierde la confianza en la ley y la justicia penal.

Por otro lado, tenemos que la represión penal del adulterio no soluciona positivamente las relaciones familiares; la publicidad del hecho adulterino de alguno de los cónyuges produce en el entorno del cónyuge inocente y la familia burlas, comentarios desagradables y compadecimientos que lastiman gravemente afectando su vida diaria creando con ello relaciones hostiles entre el propio matrimonio, la familia y la comunidad.

Los efectos secundarios provocados por la conducta adúltera del cónyuge culpable son de mayor gravedad que el hecho de la infidelidad conyugal que traerá sin lugar a duda, también daño a la sociedad por los múltiples divorcios.

Por lo cual también resulta muy difícil determinar cuál sería la sanción apropiada para los adúlteros, que pueda resarcir todo el daño causado o al menos logre la disminución de este ilícito.

El Código Penal para el Distrito Federal debe ajustarse a la realidad política, social y cultural del entorno social, como ya lo hacen los ordenamientos penales de algunos estados de la República, así como diversos países.

3. LA FALTA DE PRECISION DEL TIPO PENAL DEL DELITO DE ADULTERIO Y SU RELACION CON OTRAS FIGURAS JURIDICAS.

Como lo hemos venido destacando a lo largo de este trabajo, la falta de precisión del tipo penal del delito de adulterio en el Código Penal para el Distrito Federal, de acuerdo con la teoría del tipo y la tipicidad, el tipo cualquiera que sea la naturaleza del delito que se siga contiene siempre una descripción de la conducta que se prohíbe y para lo cual se establece una amenaza penal, y que la adecuación de la conducta al tipo (tipicidad) solamente puede establecerse si este último contiene una descripción de una conducta prohibida por la ley penal.

Esta es la principal objeción al tipo que describe el artículo 273 del Código Penal, pues de su texto se observa claramente

la falta de precisión de la definición legal, de lo que debe entenderse por adulterio limitándose única y exclusivamente a mencionar las dos condiciones objetivas para su penalidad.

Así, este artículo da origen a una discusión doctrinaria entre la corriente que estima que el artículo 273 del Código Punitivo del Distrito Federal no contiene la descripción exacta de la conducta prohibida por la ley penal, o sea, de la conducta adulterina y por consecuencia ello implica una ausencia de tipo que traerá una violación al principio de legalidad *Nullum crimen sine lege* y el otro sector de la doctrina que sostiene que siguiendo el criterio de nuestro Código Punitivo, el adulterio se configura precisamente con un adulterio realizado en el domicilio conyugal o con escándalo, por lo que no existe la falta de precisión aludida.

No nos parece acertado el criterio de los diversos doctrinarios que opinan que no existe violación a la Garantía de Seguridad Jurídica que consagra nuestra propia Constitución en su artículo 14, en razón de que éstos afirman que el tipo es una descripción de un comportamiento delictivo que hace el legislador. Pero en el caso que nos ocupa, que es el adulterio como ya ha quedado analizado no existe descripción de la conducta delictiva; es decir, no hay ninguna referencia de la que la legislación penal debe entender por adulterio, justificando esta situación en que existen otros delitos en los cuales tampoco se mencionan sus conceptos legales y ello sería como censurar al legislador por esta situación. Sin embargo el Juez en

cualquier otro caso puede acudir a todas las leyes dictadas para subsanar este hecho, como por ejemplo pueden extraerse del Código Civil, que en este caso en particular como ya se mencionó no es posible porque tampoco este ordenamiento jurídico nos da una definición de adulterio.

Otra cuestión será, si el Juzgador puede en este caso acudir a las fuentes extrajurídicas, como la doctrina o la jurisprudencia, o bien a los antecedentes legislativos.

Por tanto, analizando literalmente al artículo 273 del Código Penal para el Distrito Federal únicamente habla de los culpables de adulterio y de la pena que se les puede aplicar, lo que choca indudablemente con el principio de seguridad jurídica, ya que la tipicidad de una conducta se encuentra apoyada en nuestro sistema jurídico, por los principios generales de la tipicidad:

Nullum crimen sine lege	No hay delito sin ley
Nullum crimen sine tipo	No hay delito sin tipo
Nulla poena sine tipo	No hay pena sin tipo
Nulla poena sine crimen	No hay pena sin delito
Nulla poena sine lege	No hay pena sin ley

"Nuestra Constitución ampara dichos principios generales que garantizan al sujeto su libertad, en tanto no exista una norma o tipo

que establezca el referido comportamiento o conducta que se pudiere imputarle".⁷⁷

Por la polémica doctrinaria respecto a la falta de precisión del tipo penal de adulterio, la Jurisprudencia ha aportado diversos criterios en la interpretación del artículo 273 del Código Penal para el Distrito Federal, que en lo general aceptan que este artículo no contiene la descripción típica de la conducta adulterina sancionada por nuestra legislación Penal.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación reconoce al igual que la Jurisprudencia y gran parte de los doctrinarios mexicanos, que en el artículo en cuestión no existe una definición precisa del adulterio; esto es, no hay descripción de la conducta que se prohíbe y penaliza. Sin embargo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación no acepta la violación al principio de Nullum crimen sine lege, cuando se aplica una sanción por la realización de una conducta que la misma ley no expresa en qué consiste.

El criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación respecto al adulterio y a la adecuación típica que ella misma sostiene parece no corresponder, cuando ella misma manifiesta:

⁷⁷ Amuchategui Requena, Irma G., Ob. cit., p. 57

"La tipicidad consiste en que el comportamiento del acusado se encuentra adecuada al tipo que describe la Ley penal".

Semanario Judicial de la Federación. Tomo XXXIII p. 103.

"Para que una conducta humana sea punible conforme al derecho positivo, es preciso que la actividad desplegada por el sujeto activo, se subsuma en el tipo legal, esto es, que la acción sea típica, antijurídica y culpable,... Puede una conducta humana ser típica, porque la manifestación de voluntad o la modificación del mundo exterior, es decir, la producción del resultado lesivo, enmarquen dentro de la definición de un tipo penal".

Semanario Judicial de la Federación. Tomo CXVII, p. 73.

De acuerdo con lo anterior, para que una conducta sea típica, debe encuadrarse dentro de un tipo penal. Pero en el caso del artículo 273 del Código Penal para el Distrito Federal no existe definición legal del adulterio como la misma Suprema Corte de Justicia de la Nación lo acepta y recurre a la significación gramatical ordinaria del mismo, para concluir que adulterio son relaciones extramatrimoniales de los cónyuges o relaciones íntimas con persona ajena a la ligada por el vínculo conyugal, y por otro lado, la doctrina y la Jurisprudencia dicen que el adulterio consiste en la infidelidad de uno de los cónyuges sexualmente consumada.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación para tratar de enmendar la falla legislativa sobre la falta de precisión del tipo

penal del delito de adulterio recurre, como se mencionó, a la interpretación gramatical ordinaria, que es la interpretación que el común de las gentes entiende, o sea el lenguaje vulgar; y es aquí donde surge la duda de si el lenguaje vulgar puede ser fuente de la interpretación judicial. Siendo este lenguaje costumbre, podrá decirse entonces que la Suprema Corte de Justicia de la Nación acude a ésta, para interpretar el artículo 273 del Código Punitivo.

Si lo anterior fuere así, estaríamos en presencia de una flagrante violación al principio de estricta legalidad que consagra el ya citado artículo 14 Constitucional en donde se establece que la "Costumbre" no puede ser en el Derecho Penal fuente creadora de responsabilidad criminal en algún sujeto.

Al respecto al maestro Fernando Castellanos Tena aporta que en el "campo del Derecho Penal sólo es fuente del mismo directa, inmediata y principal, la ley.

Las costumbres no pueden ser fuentes del Derecho Penal en ningún sistema de tipo liberal y menos en el nuestro, porque la Constitución, en su artículo 14, establece la prohibición terminante de imponer pena alguna por simple analogía o aún por mayoría de razón si no está decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trate; luego para la existencia del delito se requiere una ley que lo establezca".⁷⁸

⁷⁸ Ob. cit. p. 78.

De verdad que la falta de precisión del tipo penal del delito de adulterio ha traído serios problemas en la práctica, ocasionando un sinnúmero de criterios encontrados al momento de interpretar el artículo 273 del Código Penal para el Distrito Federal. Y por si fuera poco la falta de definición legal, también existe la problemática sobre sus alcances referente al sexo de los sujetos activos, pues no podemos saber si las relaciones homosexuales o el lesbianismo constituyen adulterio o no. En efecto, los Códigos Penales de los Estados de la República Mexicana siguen dos criterios, los que admiten únicamente las relaciones heterosexuales y los que abren la posibilidad de admitir las relaciones heterosexuales, homosexuales y el lesbianismo.

En consecuencia, al no existir la descripción de la conducta adulterina y sus modalidades en el Código Penal para el Distrito Federal cabe la probabilidad de admitir los anteriores tipos de relaciones, dependiendo esto única y exclusivamente del criterio del Juezador, el cual podrá aplicar la postura que crea conveniente y esto a pesar que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido la cópula o ayuntamiento carnal normal que sólo se da entre un hombre y una mujer.

BIGAMIA Y CONCUBINATO

Debido a la naturaleza sexual del adulterio, suele confundírsele o asociársele con el delito de bigamia y el hecho del concubinato, siendo muy distintos entre sí.

Bigamia es toda alteración social del matrimonio por uno de los cónyuges, al contraer un segundo matrimonio civil con todos los elementos formales de la ley, sin haber disuelto conforme a derecho el primer matrimonio civil vigente, originando con ello la desintegración de la familia.

"La bigamia es el estado de un hombre casado con dos mujeres a un mismo tiempo o viceversa, una mujer casada con dos hombres en forma simultánea. Por tanto, el bigamo es el sujeto casado con dos, o bien, el que se casa por segunda vez sin que su primer matrimonio se encuentre disuelto".⁷⁹

El Código Penal para el Distrito Federal contempla este delito en el Título Decimosexto que lleva el rubro "Delitos contra el estado civil y la bigamia" precisamente en el artículo 279 que a la letra dice:

"Se impondrá hasta cinco años de prisión o de ciento ochenta a trescientos sesenta días multa al que, estando unido con una persona en matrimonio no disuelto ni declarado nulo, contraiga otro matrimonio con las formalidades legales".

El bien jurídico que protege este precepto es el carácter monogámico de la familia, a diferencia del bien jurídico que protege el

⁷⁹ Diccionario Jurídico Mexicano. Ob. cit.

precepto de adulterio que en este caso consideramos que es la institución del matrimonio y la familia.

El delito de bigamia es de resultado formal, y se integra por la celebración de un matrimonio civil posterior, sin que el anterior haya sido disuelto ya sea por divorcio, nulidad o muerte.

Requiere de la intención por no admitir culpa para su comisión por parte del sujeto activo (cónyuge) donde la ley no distingue sexo entendiendo que tanto el hombre como la mujer pueden ser sujetos activos de este ilícito, pero cuando el cónyuge del segundo matrimonio ignora el vínculo matrimonial subsistente de su consorte es considerado como sujeto pasivo teniendo a su favor una excluyente de responsabilidad.

Cuando por la naturaleza misma del matrimonio, llega a su consumación (acceso carnal) estando subsistente un matrimonio civil anterior de alguno de los cónyuges del segundo matrimonio, se puede establecer la causal de divorcio por adulterio.

"DIVORCIO. ADULTERIO COMO CAUSAL FUNDADA EN BIGAMIA. La bigamia, independientemente de originar una acción civil de nulidad absoluta del segundo matrimonio, también constituye el adulterio como causal de divorcio. La convivencia o cohabitación permanente del marido con mujer diversa de la esposa, se califica de concubinato o unión libre, por una parte y, por otra la celebración del segundo matrimonio forma evidente de escándalo en la Sociedad".

Amparo Directo Nº 5435/1965, Sala Tercera, Epoca Sexta, Volumen CXXVI, Año 1967, p. 19.

En este delito como en el adulterio se tiene como presupuesto básico indispensable para que pueda configurarse como delito la existencia y vigencia de un matrimonio civil, pues sin éste, imposible sería la integración de la bigamia como hecho ilícito.

Cabe destacar que el matrimonio al que hace alusión la ley penal, es el civil y no el religioso, quedando con ello al margen también el concubinato.

Concubinato es la unión sexual de un hombre y una mujer libres de matrimonio y sin impedimento legal para contraerlo, que viven en lo privado y públicamente como si fueran cónyuges (sin serlo) que tiene una temporalidad mínima de cinco años. Este plazo puede ser menor si han procreado hijos.

Manuel F. Chávez Asencio opina que "se trata de la vida que el hombre y la mujer hacen como si fueran cónyuges sin estar casados; de la cohabitación o acto carnal realizado por un hombre y una mujer, cuya significación propia y concreta no se limita sólo a la unión carnal no legalizada, sino también a la relación continua y de larga duración existente entre un hombre y una mujer sin estar legalizada por el matrimonio".⁸⁰

⁸⁰ La Familia en el Derecho. Relaciones Jurídicas Conyugales, Edit. Porrúa, S.A., México, 1985, pp. 265 y 266.

La existencia del concubinato se da sobre todo en las clases populares, siendo una forma peculiar de formar la familia, por lo cual el legislador de 1928 decidió tímidamente regular esta figura y le otorga la producción de algunos efectos jurídicos, ya bien en los hijos, ya en favor de la concubina, por ser madre y haber vivido como una esposa mucho tiempo al lado de un solo hombre. El concubinato es regulado como un grado inferior al matrimonio.

Sin embargo, existen algunos elementos que son requisitos indispensables para considerar como concubinos a un hombre y a una mujer que son: llevar una vida en común, como si fueran un verdadero matrimonio o tener hijos y estar los dos libres de matrimonio civil vigente, durante la existencia de esta figura, por consecuencia las uniones transitorias no son consideradas por el derecho.

Las relaciones sexuales entre concubinos se realizan sin que haya mediado de por medio un matrimonio civil previo, existe una convivencia marital permanente pudiendo formalizar su situación en cualquier tiempo a diferencia del adulterio que es la relación sexual o acceso carnal habido entre un casado civilmente y un tercero ajeno al vínculo matrimonial pudiendo ser ésta de manera transitoria o continua, donde no pueden formalizar su situación.

Y aunque el concubinato es reconocido por nuestra ley no se le atribuye eficacia jurídica matrimonial para poder solicitar el ejercicio de la acción penal en contra de su concubino y el tercero, por no existir como requisito previo el matrimonio civil.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El vocablo adulterio es la forma castellana de la voz *adulterium*, cuyo verbo *adulterare*, se refiere a la acción de viciar, falsificar alguna cosa.

SEGUNDA.- El adulterio es un delito cuyo origen es muy remoto. Las antiguas legislaciones de Roma y España proporcionan los datos más precisos sobre la regulación del adulterio como ilícito. Generalmente estos pueblos sancionaban al adulterio femenino con penas muy crueles, incluso se permitía la pena de muerte, excluyendo totalmente el adulterio masculino.

TERCERA.- En México, en el período precortesiano y la reforma no encontramos una definición del delito de adulterio ni de sus elementos constitutivos, aunque en el segundo de los períodos ya no se contemplaba la distinción de sexos en la comisión de este ilícito.

CUARTA.- Es en el período de la Reforma, cuando se crea el primer Código Penal netamente mexicano donde se regula jurídicamente por primera vez al adulterio como delito.

QUINTA.- Tanto la legislación Civil como Penal actual regulan al adulterio, con la diferencia que la primera lo hace como una de las diecisiete causales de divorcio que enumera el artículo 267 y la

segunda como un delito contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual en el artículo 273.

SEXTA.- El adulterio es un delito que se persigue por querrela de parte ofendida, que en este caso en concreto lo es el cónyuge que no ha dado motivo al adulterio, excluyendo a cualquier persona que se relacione o no con el matrimonio incluyendo a los hijos de éste.

SEPTIMA.- El sujeto(s) pasivo(s) de este delito es el cónyuge inocente, aquél que ha visto violado su derecho de exclusividad sexual.

Sujeto(s) activo(s) es el cónyuge culpable, el realizador de la conducta tipificada en la norma penal o sea el hecho carnal ilícito así como el tercero ajeno al vínculo matrimonial con quien se sostiene el hecho carnal ilegítimo y todo aquél que aparezca como cómplice.

OCTAVA.- La Seguridad Jurídica es una de las garantías individuales que consagra nuestra Constitución Política, en su artículo 14, donde se establece la clara y tajante prohibición que en los Juicios del orden criminal se impongan penas por simple analogía y aún por mayoría de razón, si éstas no están decretadas en una ley exactamente aplicable al delito de que se trate. Así el artículo 273 del Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal omite en forma errónea definir al delito de adulterio, es decir, no precisa con claridad el tipo y en nuestro sistema constitucionalista no hay tipicidad sin ley.

NOVENA.- Los Códigos Penales de los Estados de la República Mexicana siguen tanto la estructura y el fondo del Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal aunque algunos presentan profundas diferencias en materia de adulterio. Y es así como en algunos Estados la conducta adulterina sí es definida, en otros tantos ni siquiera es contemplada y otras más siguen fielmente el criterio del legislador del Distrito Federal, por tanto lo que se diga para el Código Penal para el Distrito Federal será también para estos Estados.

DECIMA.- Para la doctrina, los elementos constitutivos del delito de adulterio son: una acción de adulterio que el ayuntamiento carnal ilegítimo de un hombre con mujer siendo uno de ellos o los dos casados civilmente con un tercero realizado por voluntad propia y que ésta se cometa en el domicilio conyugal o con escándalo. Estas dos condiciones excluyen de manera tajante los adulterios verificados en hoteles de paso, prostibulos, bares, automóviles, etc., que son los lugares comunes y que generalmente se guardan en secreto, lo que origina que esta conducta no pueda ser sancionada al no poder constituirse como delito.

Por tanto, estas dos condiciones no deben ser consideradas como elementos constitutivos del delito de adulterio, sino como circunstancias cualificantes de éste, ya que el adulterio que se comete en el domicilio conyugal donde conviven los esposos y sus hijos es de mayor gravedad, así como la publicidad de los amores ilícitos de uno de los cónyuges que acarreará desórdenes, burlas, murmuraciones, etc.,

para el cónyuge inocente e hijos que los afecta moral y psicológicamente indudablemente.

DECIMA PRIMERA.- El adulterio es una conducta totalmente reprochable de cualquiera de los dos cónyuges, que viola el derecho de exclusividad sexual que se deben mutuamente que nace al momento que se celebra el matrimonio civil. Al no existir en la legislación penal para el Distrito Federal la definición legal exacta de adulterio es imposible precisar el bien jurídico que protege, el momento de su consumación y la clase de relación que deben sostener los adúlteros.

DECIMA SEGUNDA.- La figura delictiva del adulterio es inútil así como se encuentra regulada, porque tanto como su definición legal, el bien jurídico que tutela, los alcances de la conducta, la clase de relaciones que deben sostener los adúlteros y el momento mismo de su consumación son inciertos, por lo que viola flagrantemente el principio de Nullum crimen sine lege. Además de la escasa aplicación de las penas y lo complicado de su demostración procesal.

DECIMA TERCERA.- En orden al tipo, el delito de adulterio es un delito autónomo, anormal, de formulación casuística, fundamental o básico y de daño.

DECIMA CUARTA.- La Jurisprudencia ha establecido la prueba indirecta para la comprobación procesal de la conducta adulterina de algún cónyuge, ya que la prueba directa es casi imposible de aportar al Juez. Por lo que la prueba presuncional es la idónea para demostrar o acreditar las relaciones sexuales adulterinas de uno de los cónyuges,

ya que no se admiten pruebas de actos anteriores o posteriores a su realización, sino requiere del momento mismo del acceso carnal.

DECIMA QUINTA.- El Derecho Civil sanciona al adulterio con la disolución del vínculo matrimonial, asegurando con ello los derechos del cónyuge inocente y de los hijos si los hubiera.

El Derecho Penal establece como penalidad para el cónyuge adúltero, su amante y todo aquel cómplice, privación de libertad hasta por dos años y también la privación de derechos civiles hasta por seis años, resolución que no modifica la situación jurídica de la familia y mucho menos del matrimonio.

DECIMA SEXTA.- La sanción penal del delito de adulterio es totalmente infructuosa, pues mediante el pago de una multa y privación de derechos civiles como contratar, testar, ser tutor, adquirir o transmitir bienes, etc., no logra la rehabilitación del o de los sentenciados que es uno de los fines primordiales que persigue el Derecho Penal, así como la prevención del delito.

Las consecuencias de la conducta adulterina de uno de los cónyuges dentro del seno familiar además de ser irreversibles; no son de carácter privado como lo señala el legislador y algunos tratadistas del Derecho, pues al afectar precisamente a la base de la Sociedad -familia- afecta con ello el interés público, debido a los innumerables divorcios y problemas sociales que deriva de ello.

BIBLIOGRAFIA

- Almaraz, José. Algunos Errores y Absurdos de la Legislación Penal de 1931, 2ª ed., Edit. Trillas, México, 1981.
- Amuchategui Requena, Irma G. Derecho Penal, Curso Primero y Segundo, Edit. Harla, México, 1993.
- Burgoa Orihuela, Ignacio. Las Garantías Individuales, 17ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1983.
- Cabanellas, Guillermo. Enciclopedia de Derecho Usual. Tomo VII R-S, 21ª ed., Edit. Heliasta S.R.L., Buenos Aires, Argentina, 1989.
- Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal, 30ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1991.
- Carrancá y Trujillo Raúl, Carrancá y Rivas Raúl. Código Penal Anotado, 17ª ed., Edit., Porrúa, S.A., México, 1993.
- Carrara, Francesco. Programa de Derecho Criminal (parte especial) Volumen III, Edit. Temis, Bogotá Colombia, 1978.
- Colesteim, Raúl. Diccionario Penal y Criminología, Edit. Astrea, Buenos Aires, 1989.
- Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal (parte especial). Tomo II, 14ª ed., Edit. Bosch, Barcelona, 1975.
- Chávez Ascencio, Manuel F. La Familia en el Derecho Relaciones Jurídicas Conyugales, Edit. Porrúa, S.A., México, 1985.
- Del Pont, Luis Marcó. Penología y Sistemas Carcelarios, Tomo II, Edit. Depalma, Buenos Aires Argentina, 1974.
- Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil (primer curso), 5ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1982.
- García Máynez, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. 41ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1990.
- González Blanco, Alberto. Delitos Sexuales en la Doctrina y en el Derecho Positivo, 4ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1979.
-

-
- González de la Vega, Francisco. Derecho Penal Mexicano Los Delitos, 23ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1990.
- Jiménez Huerta, Mariano. Derecho Penal Mexicano, Tomo V, Edit. Porrúa, S.A., México, 1980.
- Martínez Roaro, Marcela. Delitos Sexuales, 3ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1985.
- Padilla, José R. Sinopsis de Amparo, 2ª ed. Edit. Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1978.
- Pallares, Eduardo. El Divorcio en México, 4ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1984.
- Pavón Vasconcelos, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano, parte general, 4ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1964.
- Porte Petit, Candaudap Celestino. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal, Tomo I, 8ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1983.
-
- Importancia de la Dogmática Jurídico Penal, 3ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1954.
- Reyes Echandía, Alfonso. Tipicidad, 6ª ed., Edit. Temis, Bogotá Colombia, 1989.
- S. Macedo, Miguel. Apuntes para la Historia del Derecho Penal Mexicano, Edit. Cultura, México, 1931.
- Sáinz Cantero, José A. Lecciones de Derecho Penal (parte general), 3ª ed., Edit., Bosch Casa Editorial, S.A., España, 1990.
- Severo, Catalina. La Mujer, 3ª ed., Edit. Espasa-Calpe, Madrid España, 1968.
- Sodi, Demetrio. Nuestra Ley Penal, Tomo II, 2ª ed., Edit. Librería de la Viuda de Ch. Bouret, México, 1918.
- Vaello Esquerdo, Esperanza. Los Delitos de Adulterio y Amancebamiento, Edit. Bosch Casa Editorial, S.A., España, 1973.
- Zaffaroni, Eugenio Raúl. Manual de Derecho Penal (parte general), 1ª reimpresión, Edit. Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1991.
-

L E G I S L A C I O N

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Colección de Textos Jurídicos, 98ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1996.

Código Civil para el Distrito Federal, Leyes y Códigos de México, 64ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1996.

Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal, Colección de Textos Jurídicos, 54ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1996.

Ley Federal del Trabajo, 14ª ed., Edit. Secretaría del Trabajo y Previsión Social, México, 1997.

Ley de Amparo y Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, 7ª ed., Edit. Delma, México, 1993.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, Leyes y Códigos de México, 4ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1992.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, Colección Jurídica Esfinge, 4ª ed., Edit. Esfinge, México, 1996.

O T R A S F U E N T E S

Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, Tomo I, Edit. Porrúa, S.A., México, 1989.

Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo I, Edit. Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1958.

Rofer, F. Diccionario de Sinónimos de la Lengua Castellana, 3ª ed., Edit. Editores Mexicanos Unidos, S.A., México, 1974.
