

119  
29



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

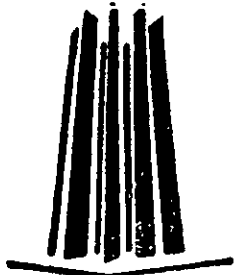
ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES  
CAMPUS ARAGON

LA NECESIDAD DE AMPLIAR EL ARTICULO 272 QUE  
REGULA EL DELITO DE INCESTO DEL CODIGO PENAL  
PARA EL DISTRITO FEDERAL

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

MARTIN VICTOR HUGO ESPINOSA LARRAÑAGA

ASESOR: LIC. RODOLFO MARTINEZ ARROYO



SAN JUAN DE ARAGON, EDO. DE MEX.

1998

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

271302



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTÓNOMA DE  
MÉXICO

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO  
CAMPUS ARAGÓN

SECRETARÍA ACADÉMICA

Dr. JUAN JOSÉ VIEYRA SALGADO  
Jefe de la Carrera de Derecho,  
Presente.

En atención a la solicitud de fecha 9 de noviembre del año en curso, por la que se comunica que el alumno MARTÍN VÍCTOR ESPINOSA LARRAÑAGA, de la carrera de Licenciado en Derecho, ha concluido su trabajo de investigación intitulado "LA NECESIDAD DE AMPLIAR EL ARTÍCULO 272 QUE REGULA EL DELITO DE INCESTO DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL", y como el mismo ha sido revisado y aprobado por usted, se autoriza su impresión; así como la iniciación de los trámites correspondientes para la celebración del Examen Profesional.

Sin otro particular, reitero a usted las seguridades de mi atenta consideración.

Atentamente  
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"  
San Juan de Aragón, México, 10 de noviembre de 1998

EL SECRETARIO

LIC. ALBERTO IBARRA ROSAS

c c p Asesor de Tesis.

c c p Interesado. ✓

AIR/vr

**A LA MÁXIMA CASA DE ESTUDIOS:  
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO  
E.N.E.P. CAMPUS ARAGÓN.**

**Gracias** por haberme acogido en su seno, permitiéndome ingresar a sus aulas, donde obtuve los conocimientos necesarios para formarme como profesionalista.

**A MI ASESOR DE TESIS:  
LIC. RODOLFO MARTÍNEZ ARROYO.**

**Porque** gracias a sus conocimientos pude elaborar satisfactoriamente el presente trabajo.

***AL H. JURADO, con respeto y admiración:***

***Dr. Elías Polanco Braga***

***Lic. Rodolfo Martínez Arroyo***

***Lic. José Ricardo Limón Pérez***

***Lic. J. Blas Velasco Zúñiga***

***Lic. Lilia Hernández Zúñiga***

***Gracias por su paciencia en la revisión de este trabajo y  
por su asistencia en este día trascendente para mi vida.***

***A MIS PADRES:***

***Por haberme hecho responsable  
en todo.***

**A MI TÍA ROSARIO PULIDO GÓMEZ Y  
CARLOS MUÑOZ SIERRA:**

Gracias a ustedes por ese apoyo moral e incondicional; porque sin ustedes no hubiera sido fácil la impresión del presente trabajo.

**A MI ABUELITA: TERESA GÓMEZ**

Por sus sabios consejos.

## ÍNDICE

### LA NECESIDAD DE AMPLIAR EL ARTÍCULO 272 QUE REGULA EL DELITO DE INCESTO DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

	Pág.
INTRODUCCIÓN.....	1
<b>CAPÍTULO 1 NOCIONES GENERALES DEL INCESTO</b>	
1.1. Marco Histórico.....	2
1.1.2. Epoca Precortesiana.....	3
1.1.3. Epoca Colonial.....	5
1.1.4. Epoca Independiente.....	8
1.1.5. Código Penal de 1871.....	9
1.1.6. Código Penal de 1929.....	13
1.1.7. Código Penal de 1931.....	16
1.2. Incesto.....	18
1.2.1. Etimología.....	19
1.2.2. Conceptos.....	20
1.2.3. Definición Jurídica.....	22
<b>CAPITULO 2 ANALISIS DE LOS ELEMENTOS DEL DELITO DE INCESTO</b>	
2.1. Aspectos Positivos.....	27
2.1.1. Conducta.....	28
2.1.2. Tipicidad.....	32
2.1.3. Antijuricidad.....	33
2.1.4. Imputabilidad.....	35
2.1.5. Culpabilidad.....	36
2.1.6. Punibilidad.....	40
2.2. Aspectos Negativos.....	42
2.2.1. Ausencia de Conducta.....	42
2.2.2. Atipicidad.....	49
2.2.3. Causas de Justificación.....	51
2.2.4. Inimputabilidad.....	52
2.2.5. Incapabilidad.....	56
2.2.6. Excusas Absolutorias.....	57
2.3. Elementos Generales.....	58
2.3.1. Sujeto Activo.....	59
2.3.2. Sujeto Pasivo.....	68
2.3.3. Bien Jurídico Tutelado.....	70
2.3.4. Objeto Material.....	71
2.3.5. Conducta.....	72
2.3.6. Resultado.....	73
2.4. Elementos Especiales.....	78
2.4.1. Referencias de Lugar.....	79
2.4.2. Referencias de Tiempo.....	79
2.4.3. Referencias de Ocasión.....	80

### **CAPITULO 3 CLASIFICACIÓN DEL DELITO DE INCESTO**

3.1.	En Cuanto a su Autonomía.....	82
3.1.1.	Básicos.....	82
3.1.2.	Complementarios.....	83
3.2.	En Cuanto a su Formulación.....	84
3.2.1.	Libre.....	84
3.2.2.	Casuística.....	85
3.3.	En Cuanto al Daño.....	86
3.3.1.	De Daño.....	86
3.3.2.	De Peligro.....	87
3.4.	En Cuanto al Número de Sujeto.....	88
3.4.1.	Unisubjetivos.....	88
3.4.2.	Plurisubjetivos.....	89

### **CAPITULO 4 LA NECESIDAD DE REGULAR TODAS AQUELLAS CONDUCTAS SEXUALES QUE SE DAN EN EL SENO FAMILIAR**

4.1.	Crítica al Tipo de Incesto.....	91
4.1.1.	Concepto de Familia.....	94
4.1.2.	Tipos de Parentesco Regulados por la Legislación Civil.....	99
4.2.	Motivos para que el Numeral 272 del Código Penal para el Distrito Federal sea reformado...	102
4.2.1.	Ausencia de una normatividad que regule las conductas sexuales entre los miembros de una familia en su sentido amplio.....	106
4.3.	Consecuencias de las relaciones incestuosas.....	112
4.3.1.	Entre individuos del parentesco de consanguinidad.....	113
4.3.2.	Entre individuos del parentesco civil.....	121
4.4.	Alternativas para reformar el tipo de incesto.....	123
4.5.	Derecho comparado.....	127
4.5.1.	Código Penal para el Estado de Guanajuato.....	127
4.5.2.	Código Penal para el Estado de Morelos.....	130
4.5.3.	Código Penal para el Estado de Veracruz.....	133
4.5.4.	Código Penal para el Estado de Puebla.....	135

CONCLUSIONES.....	138
-------------------	-----

BIBLIOGRAFÍA.....	143
-------------------	-----

LEGISLACIÓN.....	145
------------------	-----



## INTRODUCCIÓN

Entre los temas relevantes del campo del Derecho Penal, que a consideración del sustentante son muy poco analizados y tratados lo es el delito de incesto.

Este tema a tratar es de vital importancia no sólo para el delito en estudio sino para cualquier delito, ya que es necesario saber cuáles son los factores que originan o motivan a que los individuos cometan ilícitos; tales factores varían según el delito, pero de una forma muy general los más referidos en cualquier delito lo son la falta de educación, cultura y principios o valores morales aceptados por la sociedad, así como el desempleo, el alcoholismo y la drogadicción entre otros, señalando también los problemas como la falta de personalidad, la desintegración familiar, incluso la misma sociedad es un factor que influye para la comisión de los delitos.

En el delito de incesto influyen varios factores para su comisión siendo los siguientes:

*Educación.*- Dentro de ésta se encuentra la Educación Sexual, que es un factor determinante para la comisión del delito de incesto, ya que se ha comprobado que los integrantes de un núcleo familiar que tienen relaciones sexuales entre sí, son sujetos que tienen un nivel intelectual muy bajo, es decir, carecen de estudios, presentándose la característica de que son personas

aisladas, ya que sólo conviven con los miembros de su familia y no así con la sociedad.

*Cultural.*- Comprende ésta los valores, creencias, costumbres y normas de conducta comunes, este conjunto de fenómenos son heredados, aprendidos y practicados por los integrantes de la sociedad. Así pues, la falta de valores morales, religiosos en los integrantes del seno familiar dan origen a que se cometa el incesto e incluso otros delitos.

*Desempleo.*- Suele acontecer que aquellos sujetos al encontrarse sin ocupación u oficio, buscan la forma de entretenerse o pasar el tiempo libre, orillándolos a centros de vicio (billares, antros, revistas y películas pornográficas), ayudando dichos medios a que se realice la conducta típica en estudio.

*Promiscuidad.*- La sobrepoblación dentro de un espacio reducido sin elementales separaciones entre los distintos miembros de la familia, originan las practicas incestuosas y por ende el aislamiento que sufren los integrantes de ese núcleo familiar con el resto de la sociedad, de ahí que el delito de incesto sea considerado como un "delito de aislamiento", en razón de que la conducta ilícita se lleva a cabo en el seno familiar. Por tanto la promiscuidad puede producir el aislamiento al exterior, es decir, que no se tenga una relación social, no se tenga amistades.

Esta inquietud por investigar este tema, nace porque en el núcleo familiar (sentido amplio) suele a veces presentarse entre sus miembros conductas de índole sexual, que son reprobables tanto moral y socialmente, lesionando así los bienes jurídicos tutelados por la normatividad penal que son la "Salud de la Estirpe" el "Orden o Moral Sexual Familiar", tales conductas sexuales se dan entre ascendientes y descendientes consanguíneos sin limitación de grado, así como entre hermanos.

Sin embargo, la Legislación Penal Federal, no contempla las relaciones sexuales que se dan entre parientes unidos por lazos de consanguinidad en tercer y cuarto grado, de afinidad o político y civil, es decir, hay una ausencia legal que norme este tipo de conductas.

Para la realización de este trabajo de investigación fue necesario conocer los antecedentes histórico jurídico del incesto, así como aplicar la Teoría de Delito al tipo en estudio. Por otro lado, como un motivo más para la materialización de esta investigación, es el hecho de igualar la punibilidad a los sujetos activos del incesto (ascendientes, descendientes y hermanos), ya que como se anotará, éstos se encuentran en igualdad de condiciones y circunstancias; se hace notar también, la mala ubicación del delito de incesto dentro de los "Delitos Sexuales", que si bien es cierto la materialización es de índole sexual, no lo es en cuanto al bien jurídico que tutela el incesto, en virtud de que no se atenta contra la "Libertad Sexual y el Normal Desarrollo Psicosexual".

Finalmente, con base en la Legislación Civil Federal, en el Derecho Comparado Nacional y en la doctrina, se propone reformar el artículo 272 del Código Penal para el Distrito Federal de la siguiente manera:

- ❖ Definir y precisar el concepto de "Incesto", así como la frase "Relaciones Sexuales".
- ❖ Penalización a los parientes consanguíneos colaterales tercer y cuarto grado, así como a los de afinidad y civil; en virtud de que les está prohibido el matrimonio y por pertenecer a la familia extensa.
- ❖ Igualar la punibilidad a todos los miembros de una familia amplia que efectúen relaciones sexuales entre sí, en virtud de que es un delito bilateral.
- ❖ Ubicar en otro título independiente, al delito de incesto, habida cuenta de que es un ilícito contra la familia.

# **CAPÍTULO 1 NOCIONES GENERALES DEL INCESTO.**

## **1.1. Marco Histórico**

### **1.1.2. Época Precortesiana**

### **1.1.3. Época Colonial**

### **1.1.4. Época Independiente**

### **1.1.5. Código Penal de 1871**

### **1.1.6. Código Penal de 1929**

### **1.1.7. Código Penal de 1931**

## **1.2. Incesto**

### **1.2.1. Etimología**

### **1.2.2. Conceptos**

### **1.2.3. Definición Jurídica**

## 1.1. MARCO HISTÓRICO.

La historia, en general es la narración ordenada y sistemática de hechos importantes que han influido en el desarrollo de la civilización de la humanidad. Aplicando tal concepto a la disciplina del Derecho Penal, es también la narración ordenada y sistemática de las ideas que han determinado su evolución. La historia de esta rama del Derecho Público no se estudia por el afán de exhibir una supuesta erudición, vacía de sentido y de utilidad, sino por el beneficio que reporta para el mejor conocimiento de las instituciones actuales. En efecto, el conocimiento comparativo de sus orígenes y de sus antecedentes de ésta disciplina es con el propósito de aprovechar las experiencias pasadas para la solución de los problemas del presente.

La humanidad ha tenido un desarrollo histórico y va evolucionando, así como las ideas penales, puesto que actualmente los pueblos tienen un modo de pensar completamente distinto al de nuestros antepasados; es conveniente pues, conocer el desarrollo histórico del delito, porque de esa forma sabremos cuáles fueron los antecedentes por el que ha pasado el incesto a través de algunos pueblos de la antigüedad.

## 1.1.2. ÉPOCA PRECORTESIANA.

Antes de la llegada de los españoles, lo que ahora es México, se encontraba poblado por distintos núcleos aborígenes, mismo que en conjunto formaban reinos. Por tanto, no existía un sólo Estado y por ello había distintas reglamentaciones ya que no había unidad política.

Dentro del Derecho Penal, dos pueblos resaltan por sus respectivas reglamentaciones referente al delito de incesto:

Pueblo Mexica.

Pueblo Texcocano.

### **Pueblo Mexica.**

Los aztecas alcanzaron metas en materia penal, posiblemente porque esta civilización dominó militarmente la mayor parte de los pueblos del Altiplano Mexicano. Ahora bien, la fuente de la historia del Derecho Mexica, la encontramos en los códices, pinturas y en las disposiciones del soberano.

*En el pueblo azteca, el matrimonio se podía dar a los veintidós años en el hombre y diez o dieciocho años en la mujer; era ilícito el matrimonio entre ascendientes y descendientes y hermanos; pero no era rigurosa la prohibición con la madrastra, al igual que entre tío y sobrino y entre primos, sin embargo, las sanciones que se aplicaban a los contrayentes de un matrimonio*

*incestuoso era la pena de muerte puesto que afectaba el "orden de familias", que no sólo contemplaba las relaciones incestuosas sino también las injurias, las amenazas y lesiones a sus padres*<sup>1</sup>.

De lo anterior, se concluye que la civilización mexicana, sólo prohibía el matrimonio entre descendientes así como entre hermanos sanguíneos, ya que si se contravenían las disposiciones en cuanto al matrimonio se tipificaba como incesto.

#### **Pueblo Texcocano.**

Entre las legislaciones que sancionan al delito de incesto se encuentra las Leyes de los Indios de Anáhuac o México, que establece diversos castigos en caso de cometer incesto, así por ejemplo, el padre que pecaba con su hija moría ahogado, con garrote o echándole una soga al pescuezo; el que se echaba con su madre por fuerza era ahorcado, y si ella era consentidora de ello también la ahorcaban y era cosa muy detestable; al que se echaba con su suegra se le imponía pena de muerte.

Asimismo, Netzahualcōyotl estableció pena capital para todos los casos de incesto, entendiéndose éste como la cópula realizada con personas con los cuales estaba prohibido el matrimonio, estas personas eran los ascendientes y descendientes, los hermanos, los yernos, suegros y los entenados. Además se castigaba como especie de incesto a los esposos separados que contrajesen nuevamente matrimonio.

---

<sup>1</sup> Cfr. BRAVO UGARTE, José. "Compendio de Historia de México", Editorial Porrúa. (s.e.). México. 1986. PP 25 A 42.



Por tanto, el incesto en los texcocanos no solamente se castigaba a los ascendientes, descendientes y hermanos como solía suceder con los mexicas, sino también a otros parientes por afinidad, es decir, la prohibición para contraer nupcias era más estricta.

Se presume de que existieron leyes que rigieron a los tlaxcaltecas, estableciendo pena de muerte para el que faltara al respeto a sus padres, para el incestuoso en primer grado, la muerte consistía en ahorcamiento, lapidación, decapitación o descuartizamiento, o en su caso la pena de la libertad. No especificando esta Ley, quiénes eran los incestuosos en primer grado.

### **1.1.3. ÉPOCA COLONIAL**

Durante la época colonial estuvieron vigentes un sin número de leyes, las cuales se aplicaban indistintamente, por ende, durante los casi trescientos años de esta época hubo confusión en la aplicación de la ley, puesto que para los españoles fue fácil aplicar una u otra normatividad, ya que todas estuvieron vigentes.

Esas leyes, especialmente aplicables a las colonias españolas fueron: *“La Recopilación de las Leyes de los Reinos de las Indias”* de 1860, que

*constituyó el cuerpo principal de Leyes de la Colonia, cumplimentado con los Autos Acordados, hasta Carlos III (1759); a partir de este monarca comenzó una legislación especial más sistematizada, que dio origen a las Ordenanzas de Intendentes y a las de Minería<sup>2</sup>.*

La Recopilación se compone de IX Libros divididos en título integrados por un número de leyes cada uno.

Supletoriamente, rigieron en la Colonias Españolas todo el Derecho de Castilla, el Fuero Real (1255), las Partidas (1265), el Ordenamiento de Alcalá (1348), las Ordenanzas Reales de Castilla (1484), las Leyes de Toro (1505), la Nueva Recopilación (1567) y la Novísima Recopilación (1805).

Según Cuello Calón *"En el Derecho Español, penábase en el Fuero Juzgo, el casamiento y el adulterio con la mujer de los descendientes y con mujer del linaje de éstos, equiparándose este delito al yacimiento con las barraganas de los padres y hermanos (Libro III, Título V, Leyes 1ª y 7ª); asimismo el Fuero Real penó hechos análogos (Libro IV, Título VIII, Ley 3ª); en ambos códigos las penas establecidas eran de escasa dureza"*<sup>3</sup>. El incesto ya se define en la Novísima Recopilación: *"Grave crimen es el incesto, el cual se comete con pariente hasta el cuarto grado, o con comadre, o con cuñada, o con mujer religiosa profesada; y esto mismo es de la mujer que comete maldad con*

---

<sup>2</sup> Cfr. Ibidem. PP. 25-42.

<sup>3</sup> CUELLO CALÓN, Eugenio. "Derecho Penal". Parte Especial. Tomo 11. Editorial Bosch. 14ª Edición. España. 1975. P. 559.

*hombre de otra ley; y este crimen de incesto es de alguna manera herejía, y cualquiera que lo cometiere, allende las otras penas en Derecho establecidos, pierde la mitad de sus bienes para nuestra cámara (Nov. Libro XII, Título XIX, Leyes 1ª, 2ª y 3ª). Que lo extiende a la fornicación con religiosas, y por otra parte de los criados a la cometida con las parientes de sus señoras y con las criadas de la casa, estableciéndose para ciertos casos la pena de muerte (Novísima Recopilación, Libro XII, Título XIX, Leyes 2ª y 3ª )<sup>4</sup>.*

Por su parte, la Iglesia Católica Romana, en la época colonial, sostuvo con esencial rigor los impedimentos provenientes de parentesco dentro del primero y segundo grado colateral de la consanguinidad y primer grado de afinidad.

*Importa para comprender esto, saber que los grados del parentesco se cuentan de diferente forma en el Derecho Civil que en el Derecho Canónico, pues mientras en el primero el parentesco en la línea colateral se cuenta ascendiendo hasta el tronco común y luego descendiendo hasta el individuo de que se trata, en el Derecho Canónico solamente se cuenta una de las dos ramas, así por ejemplo, en el Derecho Civil los primos hermanos son parientes en cuarto grado, en el Derecho Canónico los son en segundo grado y el tío lo es en el primer grado <sup>5</sup>.*

---

<sup>4</sup> GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. "Derecho Penal Mexicano". Los delitos. Editorial Porrúa. 28ª Edición. México. 1996. P. 432.

<sup>5</sup> Cfr. Ibidem. PP. 25-42

Es de observarse que en esta época el incesto no solamente se sancionaba a los parientes sanguíneos, sino también a los no sanguíneos como es el caso de la mujer religiosa profesada o comadres, esto obedece a que los delitos sexuales en esos tiempos, y en general todos los ilícitos, eran castigados severamente y la mayoría con la pena de muerte atendiendo que la Corona Española era o es netamente católica.

Por tanto, si se contravinieran las disposiciones del fuero Juzgo y tanto las leyes de la colonia como las del Derecho Canónico la pena es la misma, es decir, privar de la vida a los infractores que cometieren incesto.

#### **1.1.4. ÉPOCA INDEPENDIENTE.**

Al consumarse la independencia, México heredó de España un sistema de legislación anárquico, de leyes aisladas y no de códigos completos, por lo que era de difícil aplicación sobre todo si se considera que eran propios de un gobierno monárquico y no para el naciente sistema republicano. Así pues, los tribunales siguieron aplicando las leyes de los fueros, las de partida, las de indias, las recopilaciones y aún los decretos de las Cortes de Castilla.

Una vez iniciada la independencia de México, se comenzó a legislar en materia penal, aboliéndose el 17 de noviembre de 1810 la esclavitud, se

crearon leyes a fin de reglamentar la portación de armas, combatir la vagancia y el robo. Por otra parte se decretó la aplicación de la pena de muerte para quien atentara contra el gobierno.

Cabe destacar, que el primer Código Penal que entró en vigor en un Estado de la República Mexicana fue en Veracruz el día 28 de abril de 1835, a diferencia, de que otros autores, erróneamente han señalado que el primer código que entró en vigor en un estado mexicano, lo fue el denominado "Bosquejo o Plan General del Código Penal del Estado de México", y que constaba de dos títulos denominados: los delitos contra la sociedad y los delitos contra los particulares; dicho bosquejo, como su nombre lo indica, quedó precisamente en eso, en un proyecto, mismo que no fue aprobado por la Legislatura Local y, por tanto, tampoco entró en vigor.

#### **1.1.5. CÓDIGO PENAL DE 1871**

Este fue el primer Código Penal que entró en vigor en el Distrito Federal por delitos de la Competencia del Fuero Común, y en toda la República por delitos de la Competencia del Fuero Federal y Baja California.

A la caída del imperio de Iturbide, el Congreso sancionó mediante la Base Sexta del Acta Constitutiva, la autonomía de los estados de la república

respecto a su régimen interno. La Constitución de 1857, en su artículo 40, consagró el mismo principio, por el que las entidades federativas empezaron a dictar sus leyes que tuvieron como base las mismas disposiciones coloniales.

*En lo referente al Distrito Federal, el 6 de octubre de 1862, siendo presidente de la República el licenciado Benito Juárez García, ordenó a Jesús Terán, quien era ministro de justicia, que formara una comisión para que se formulara un proyecto de Código Penal para el Propio Distrito Federal y para el Territorio de Baja California, designándose para ese efecto a los licenciados Urbano Fonseca, José María Herrera Izabala, Ezequiel Montes, Manuel Zamacona y Antonio Martínez de Castro. Dicha comisión trabajó desde ese año hasta 1863, interrumpiendo sus labores con motivo de la intervención francesa, empero vencida la contienda armada, al ocupar el presidente Juárez la capital de la República, el 28 de septiembre de 1868, por conducto del licenciado Ignacio Mariscal, ordenó que se integrara y reorganizara la comisión de referencia, con el objeto de continuar con los trabajos que se habían interrumpido, recayendo los nombramientos en los licenciados Antonio Martínez de Castro, quien fungió como presidente de la comisión, José María Lafragua, Eulario María Ortega e Indalencio Sánchez Gavito quien fungió como secretario. La comisión redactora inició sus labores el 5 de octubre de 1869<sup>6</sup>.*

Fue hasta el 7 de diciembre de 1871, cuando fue aprobado dicho proyecto por el Poder Legislativo, mismo que comenzó a regir el 1 de abril de

---

<sup>6</sup> Cfr. Ibidem. PP. 30-42

1872, para el Distrito Federal y Territorio de Baja California por los delitos del Fuero Común, y para toda la República Mexicana por delitos del Fuero Federal.

El Código Penal de 1871 es conocido también como "Código de 71" o también "Código Martínez de Castro", constando de 1152 artículos, en algunos delitos se impone la pena de muerte, dicho ordenamiento sustantivo se encuentra influenciado por los postulados de la Escuela Clásica, aunque con algunos rasgos de los postulados de la Escuela Positiva. Con base en este ordenamiento, las entidades federativas dictaron sus propias leyes, ya adoptándolos íntegramente o modificándolos, según el criterio de sus respectivas legislaturas.

El Libro Tercero de la Exposición de Motivos del Código Penal de 1871, al referirse a los delitos en particular, se hace referencia a que la comisión estimó que debían erigirse en delitos los actos que al mismo tiempo fueran contrarios a la justicia moral y a la conservación de la sociedad. Por lo tanto, en este Código, se eliminaron del catálogo de los delitos, aquellas conductas que aunque envuelven una grave ofensa a la moral, no perturban la paz pública. Por esa razón, no se consulta en el proyecto pena alguna contra el simple ayuntamiento ilícito, el estupro, la pederastia, ni contra la bestialidad, sino cuando ofenden al pudor, cuando causan escándalo o se ejecuten por medio de violencia, entonces si hay razón sobrada para castigarlos, ya porque se infiere

con ellas un agravio a las personas o a la sociedad. Pero faltando esas circunstancias, la persecución sólo sirve para causar escándalo y para ofender gravemente la decencia pública.

En virtud de las anteriores consideraciones, la exposición de motivos de este código no se considera al incesto como un delito autónomo sino como agravante de la penalidad de los delitos, que hoy se denominan sexuales. Con tal característica, el delito de incesto se encuentra regulado en el Capítulo III, bajo el rubro: "Atentados contra el pudor" que a su vez, pertenece al Título VI, denominado: "Delitos contra el Orden de las Familias, de la Moral Pública o la Buenas Costumbres".

Al respecto, veamos lo que en su parte conducente señalan los artículos 799 y 801 del código de referencia:

**Artículo 799.- "A las penas señaladas en los artículos 794 (estupro), 796 (delito que se equipara a la violación) 797 y 798 (violación), se aumentarán de dos años cuando el reo sea ascendiente, descendiente, padrastro o madrastra del ofendido; o la cópula sea contra el orden natural. Un año cuando el reo sea hermano del ofendido".**

**Artículo 801.- "Cuando los delitos de que se habla en los artículos 795 (violación), 796 (delito que se equipara a la violación) y 797 (violación), se comentan por un ascendiente o descendiente; quedará el culpable privado de**



***todo derecho a los bienes del ofendido y de la patria potestad respecto de todos sus descendientes. Si el reo fuere hermano, tío o sobrino del ofendido, no podrá heredar a éste”.***

Asimismo, este cuerpo normativo en los numerales 46 fracción XIV y 47 fracción XV, consideró como circunstancias agravantes de cualquier delito, el parentesco de consanguinidad en segundo grado de la línea colateral, el de afinidad en línea recta entre el delincuente y el ofendido o ser el reo ascendiente o descendiente del ofendido.

De la transcripción de las disposiciones anteriores, consideramos que la principal consecuencia que se deriva de este Cuerpo de Leyes es la falta de sustantividad del incesto, ya que este delito no estaba tipificado como tal, sino como agravante de otros ilícitos, y por tanto careció de sanción propia.

#### **1.1.6. CÓDIGO PENAL DE 1929**

En 1925, siendo presidente de la República el General Plutarco Elías Calles, por conducto de la Secretaría de Gobernación, designó una comisión para que redactara un nuevo Código Penal que tuviera vigencia y rigiera en el Distrito Federal, por delitos del Fuero Común, y en toda la República por delitos del Fuero Federal, recayendo los nombramientos a los licenciados Ignacio

Ramírez Arriaga, Antonio Ramos y José Almaraz.

El proyecto de Código Penal, que fundamentalmente se fundó en los postulados de la Escuela Positiva fue aprobado por el Congreso de la Unión, entrando en vigor el 15 de diciembre de 1929, abrogando el Código Penal de 1871; el Código Penal de 1929, es también conocido como "Código de 29", ó "Código Almaraz"; las innovaciones que se encuentran en este cuerpo normativo son que suprimió la pena de muerte y estableció mínimos y máximos en las sanciones, sin embargo, adoleció de muchos defectos debido a los principios de la Escuela Positiva, por lo que no duró ni dos años, ya que se abrogó el 16 de septiembre de 1931, constando de 1228 artículos y 5 transitorios.

En cuanto al ilícito de incesto, el "Código de Almaraz", lo dotó de sustantividad y vida propia, no considerándolo como circunstancia agravante de penalidad; al respecto el Capítulo III que versa del incesto, se encuentra en el Título Décimo Tercero, bajo la denominación: "De los delitos contra la Libertad Sexual". Los artículos 876 y 877 textualmente rezan:

**Artículo 876.- *"Los padres que tuvieran relaciones sexuales con sus hijos, perderán todos los derechos que sobre ellos ejercieren y se les aplicará segregación por más de dos años, según la temeridad revelada. Los hijos quedarán al cuidado del Consejo Supremo de Defensa y Prevención Social para su educación, corrección o regeneración".***

**Artículo 877.- "El incesto entre hermanos se sancionará con multa de quince a treinta días de utilidad y permanencia mínima de un año en establecimiento educativo o de corrección, si alguno o ambos fueren menores de edad. Al mayor se le aplicará segregación hasta por dos años".**

Como se dijo, este Cuerpo Legal, dio sustantividad al delito de incesto, considerándolo autónomo; sin embargo los numerales anteriores, sólo sancionan el incesto cometido por padres, hijos y hermanos, excluyendo a los abuelos, tíos, sobrinos, primos hermanos y al adoptante y adoptado; aunque de alguna manera éstos últimos parientes sí son sujetos activos del delito, pues así lo establecen los artículos 864 y 866, que a la letra dicen:

**Artículo 864.- "A las sanciones señaladas en los artículos 852, 853 (atentados al pudor), 856 (estupro) y 862 (violación), se aumentará: 1.- de 2 a 4 años, cuando el reo sea ascendiente, descendiente, padrastro, madrastra o hermano del ofendido, o cuando la cópula sea contra el orden natural".**

**Artículo 866.- "Cuando los delitos de que hablan los artículos 851 (atentados al pudor), 857 (estupro) y 860 (violación), se comentan por un ascendiente o descendiente, quedará el culpable privado de todo derecho a los bienes del ofendido y a la patria potestad respecto de todos sus descendientes, si el culpable fuere hermano, tío o sobrino del ofendido, no podrá heredar a éste ni ejercer en su caso, la tutela o curatela del ofendido. Lo prevenido en este artículo se entiende sin perjuicio de lo dispuesto en los**

***artículos 3293 y 3294 del Código Civil”.***

Es de resaltarse que, los tíos, sobrinos, padrastro y madrastra, se le aplica la pena agravante y no la contemplada en los artículos 876 y 877, por lo que el “Código de 29” todavía conserva el dictado de la cópula de estos parientes, es agravante de otros delitos de tipo sexual, asumiendo por lo tanto, un carácter mixto.

En cuanto a la sanción contemplada en el artículo 877, consideramos que es injusta en razón de que los menores de edad no tienen la capacidad de entender y querer dentro del campo del Derecho Penal.

### **1.1.7. CÓDIGO PENAL DE 1931**

Este código, es el que actualmente se encuentra vigente en el Distrito Federal, por delitos de la competencia del Fuero Común, y en toda la República Mexicana por delitos de la competencia del Fuero Federal.

El 13 de agosto de 1931, el Poder Ejecutivo Federal Pascual Ortiz Rubio, promulgó el Código Penal vigente, el cual fue publicado en el Diario Oficial de la Federación un día después, 14 de agosto de 1931, estableciéndose en el artículo primero transitorio que dicho ordenamiento jurídico entraría en vigor

el 17 de septiembre de 1931, dicho ordenamiento consta actualmente de 429 artículos.

La Comisión Redactora del actual Cuerpo de Leyes fue integrado por los licenciados Alfonso Teja Zabre, Luis Garrido, José Ángel Ceniceros, José López Lira y Carlos Ángeles. La exposición de motivos fue elaborada por Alfonso Teja Zabre, quien fungió como presidente de la comisión.

Es de mencionarse que, el 3 de octubre de 1974, se reformó el numeral 43 de la Constitución General de la República, erigiéndose en estados los territorios de Baja California y Quintana Roo, por ese hecho, al tener estos estados plena autonomía, el actual Código Sustantivo Penal sólo rige en el Distrito Federal por delitos del Fuero Común y para toda la República por delitos del Fuero Federal.

"El Código de Teja Zabre", ha sufrido diversas reformas, puesto que en éstas se han creado y derogado tipos penales, así como se han aumentado o disminuido sanciones, aunque la política del Estado Mexicano es la de aumentar la sanción en los tipos, esto atendiendo a las necesidades sociales, ubicarlo dentro de los intereses de los ciudadanos, para que dicha ley no sea obsoleta.

En cuanto al delito de incesto, el actual Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en materia de

Fuero Federal, lo incluye en el Título Décimo Quinto, bajo la denominación: "Delitos contra la Libertad y el Normal Desarrollo Psicosexual", Capítulo III Incesto.

Artículo 272.- ***"Se impondrá la pena de uno a seis años de prisión a los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes.***

***La pena aplicable a éstos últimos será de seis meses a tres años de prisión.***

***Se aplicará esta misma sanción en caso de incesto entre hermanos".***

Como se observa, el numeral anterior solamente describe y sanciona determinadas relaciones sexuales más no define lo que es propiamente el incesto. Además, de que en su redacción emplea la frase "Relaciones Sexuales", entendiéndose como tal, la unión carnal de ascendientes y descendientes sin limitación de grado, así como entre hermanos, excluyendo el parentesco consanguíneo en línea colateral desigual, así como el parentesco de afinidad y el civil.

## **1.2. INCESTO**

A partir del Código Penal de 1929, se le dio autonomía a la figura delictiva en estudio, aunque, con un carácter mixto dado que todavía se

manejaba como agravante en los delitos de violación, estupro y atentados contra el pudor, a aquellos parientes no comprendidos en los artículos 876 y 877 de ese Cuerpo Legal. Ahora en el actual Código Penal para el Distrito Federal, solo sanciona como incesto a los ascendientes y descendientes que tengan relaciones sexuales, así como a los hermanos, excluyendo otros familiares unidos por lazos consanguíneos.

### 1.2.1. ETIMOLOGÍA

Diversos autores difieren en cuanto a la etimología del vocablo incesto; algunos lo derivan del griego *anacestus cinsnables*, otros más de *incestare*: contaminar.

Guillermo Cabanellas señala: *"en latín, incesto proviene de in cestus, es según, algunas opiniones non castos; de acuerdo a otros tratadistas, tiene su origen en cestus, que antiguamente significaba la cintura de venus, que se daba a los casados cuando no había impedimentos para la boda; de tal suerte, que un matrimonio contraído a pesar del impedimento era una boda incestuosa. En la antigüedad, además de la relación sexual con parientes próximos, se comprendía en el incesto la realizada con sacerdotes"*<sup>7</sup>.

---

<sup>7</sup> CABANELLAS, Guillermo *"Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual"*. Tomo IV. Editorial Heliastar. (s.e.) Buenos Aires Argentina. 1980. P. 372.

## 1.2.2. CONCEPTOS

*Ya en la época colonial se definía al incesto como "pecado hecho contra la castidad, y cae en este pecado el que yace a sabiendas con su parienta hasta el cuarto grado o con cuñada que fuese la mujer de su pariente, hasta en ese mismo grado" (Partida VII, Título XVIII, Ley 1º) <sup>8</sup>.*

El párrafo anterior concibe al incesto como un ilícito en contra de la "castidad", dando lugar a posibles confusiones debido a que no solamente el incesto atenta contra la castidad de los parientes hasta el cuarto grado, sino también otros delitos de índole sexual, como es el caso de la violación.

Para el médico legista Pablo Bonnet, lo conceptúa en los siguientes términos: *"Constituye incesto el acceso carnal entre ascendientes y descendientes o entre colaterales directos"*<sup>9</sup>.

El término anterior da lugar a posibles confusiones toda vez que no especifica qué tipo de colaterales cometen incesto, ya que de conformidad con el Código Penal para el Distrito Federal los colaterales que cometen incesto son los hermanos, excluyendo a otros parientes en la línea transversal como es el caso de los tíos, sobrinos y primos.

---

<sup>8</sup> Cfr. GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. *Ibidem*. P. 432.

<sup>9</sup> BONNET, Pablo. *"Medicina Legal"*. Editorial López Libreros. (s.e.). Argentina. 1967. P. 162.



Dentro del ángulo jurídico, Carrara define al incesto "Como la unión carnal entre dos personas de diferente sexo, ligados por vínculos de parentesco, que impiden el matrimonio de las mismas"<sup>10</sup>.

La acepción de Carrara respecto al ilícito en cuestión, solamente abarca a aquellas personas unidas por lazos de parentesco y de distinto sexo que les está prohibido contraer justas nupcias, luego entonces, de acuerdo con el autor en comento, los parientes del mismo sexo que llegasen a tener relaciones sexuales entre sí no cometen incesto. Es de observarse pues, que la concepción de Carrara no es acorde a lo establecido por nuestra Legislación Penal toda vez que ésta no exige que la relación sexual tenga que ser "normal o anormal"; por tanto, y de acuerdo a la ley y algunos doctrinarios del Derecho Penal, el delito de incesto se puede cometer a través de relaciones heterosexuales u homosexuales. Tanto de una forma u otra, lo que se lesiona es el bien jurídico tutelado por la norma penal, que lo es el "Orden de Familias".

Rafael de Pina manifiesta que el incesto es el "*delito sexual consistente en el contacto carnal entre parientes dentro de los grados en que se encuentra prohibido el matrimonio*"<sup>11</sup>.

Tomando como referencia los conceptos transcritos con antelación,

---

<sup>10</sup> CARRARA, Francesco. "Programa del Curso de Derecho Criminal". Parte Especial. Vol. IV. Editorial Temis. 4ª Edición. Bogotá, Colombia. 1977. P. 400.

<sup>11</sup> PINA DE, Rafael. "Diccionario de Derecho". Editorial Porrúa. 2ª Edición. México. 1973. P. 203.

consideramos que el delito de incesto consiste en aquellas relaciones heterosexuales u homosexuales entre parientes consanguíneos en línea recta ascendente o descendente sin limitación de grado, y en la línea colateral hasta el cuarto grado.

### 1.2.3. DEFINICIÓN JURÍDICA

El actual Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal, en su numeral 272, reza: ***"Se impondrá la pena de uno a seis años de prisión a los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes. La pena aplicable a éstos últimos será de seis meses a tres años de prisión. Se aplicará esta misma sanción en caso de incesto entre hermanos"***.

De la redacción del artículo en comento, no se desprende la exigencia de que la relación sexual se deba efectuar necesariamente entre personas de distinto sexo, así como tampoco se reglamenta que el acceso carnal se actualice de la forma considerada "normal".

Ahora bien, cuando el citado artículo menciona la frase "Relaciones Sexuales", de acuerdo con algunos autores en la materia, significa "acceso

carnal", "cópula", "unión carnal", etc., para diferenciarlo de otros ilícitos sexuales, y como ya hemos reiterado, este acceso carnal entre parientes consanguíneos puede ser heterosexual u homosexual.

*Asimismo, el artículo en comento no señala limitación de grado a los ascendientes y descendientes, unos y otros coautores del ilícito; pero dados los orígenes históricos del mismo y el empleo en la ley de las expresiones "ascendientes y descendientes", con lo que se indica a los padres, abuelos, bisabuelos, etc., de quienes uno es descendiente de ellos, infiriendo que la línea de parentesco es solo la de consanguinidad recta o transversal y no la de afinidad y civil<sup>12</sup>.*

Respecto a la pena establecida por dicho artículo, esta se aplicará atendiendo a la jerarquía familiar en que el sujeto activo se encuentre, así tenemos que a los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes la sanción será mayor, mientras que éstos últimos tengan acceso carnal con sus ascendientes la pena será menor así como a los hermanos, este criterio obedece a que los ascendientes tienen el deber moral de educar, de guiar, a su descendencia, a diferencia de los descendientes y hermanos en que es castigo es menor. Sin embargo, es de considerarse que la sanción debe ser la misma tanto para ascendientes como para descendientes, en razón de que ambos tienen la capacidad de comprender dentro del campo

---

<sup>12</sup> Cfr. CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. CARRANCA Y RIVAS. "Código Penal Anotado". Editorial Porrúa. 21ª Edición. México. 1998. P. 716.

del Derecho Penal, es decir, el querer tener relaciones sexuales, a sabiendas de que son parientes consanguíneos; en cuanto a los hermanos el castigo deberá ser igual.

## **CAPÍTULO 2 ANÁLISIS DE LOS ELEMENTOS DEL DELITO DE INCESTO.**

### **2.1. Aspectos Positivos**

**2.1.1. Conducta**

**2.1.2. Tipicidad**

**2.1.3. Antijuricidad**

**2.1.4. Imputabilidad**

**2.1.5. Culpabilidad**

**2.1.6. Punibilidad**

### **2.2. Aspectos Negativos**

**2.2.1. Ausencia de conducta**

**2.2.2. Atipicidad**

**2.2.3. Causas de justificación**

**2.2.4. Inimputabilidad**

**2.2.5. Inculpabilidad**

**2.2.6. Excusas absolutorias**

## 2.3. Elementos Generales

### 2.3.1. Sujeto Activo

### 2.3.2. Sujeto Pasivo

### 2.3.3. Bien Jurídico Tutelado

### 2.3.4. Objeto material

### 2.3.5. Conducta

### 2.3.6. Resultado

## 2.4. Elementos Especiales

### 2.4.1. Referencias de lugar

### 2.4.2. Referencias de tiempo

### 2.4.3 Referencias de ocasión

## 2.1. ASPECTOS POSITIVOS

Muchos autores consideran que el delito es un bloque una entidad, el cual no se puede dividir en elementos, en contraste, para otros doctrinarios estudiosos de la materia penal, consideran que el delito es un todo, pero para estudiarlo se requiere dividirlo en sus propios elementos, los cuales están unidos entre sí. De ahí que el primer criterio se le haya denominado "*totalizadores unitarios*", y al segundo criterio se le haya llamado "*analíticos o atomizadores*", porque analizan el delito de acuerdo a sus elementos.

'Dentro de la Teoría Analítica o Atomizadora <sup>13</sup>, que es la más adecuada, se encuentran diversas concepciones, siendo las siguientes:

- a.- Bitómica o dicotómica (dos elementos)
- b.- Tritómica o triédica (tres elementos)
- c.- Tetratómica (cuatro elementos)
- d.- Pentatómica (cinco elementos)
- e.- Hexatómica (seis elementos)
- f.- Heptatómica (siete elementos)

De lo anterior, se pone de manifiesto que muchos autores y para efectos didácticos nos apoyaremos dentro de la concepción analítica hexatómica, es decir, que el delito se integra de seis elementos positivos, mismos que se

---

<sup>13</sup> Cfr. AMUCHATEGUI REQUENA, Irma G. "Derecho Penal". Editorial Harla. México. 1998. P. 45.

aplican al delito de incesto, aunado a los caracteres propios que precisamente son los que originan esta figura delictiva a analizar.

### 2.1.1. CONDUCTA

Los seres humanos realizamos conductas a través de manifestaciones de la voluntad, siendo ésta de acción u omisión. Cuando la conducta humana llega a infringir una norma de carácter penal, se está ante una conducta delictuosa.

*La conducta delictuosa consiste en un comportamiento humano positivo o negativo, es decir, de acción u omisión que viola una norma prohibitiva o dispositiva prevista en el Código Penal o en otros ordenamientos jurídicos distintos al mismo*<sup>14</sup>. Ciertamente, la conducta del individuo que infringe una norma penal, solamente puede manifestarse mediante una actividad o bien, mediante una inactividad; cuando la conducta se exterioriza mediante acción delictuosa el sujeto activo manifiesta su voluntad a través de un movimiento corporal, que viola un precepto penal de carácter prohibitivo. Por el contrario, la omisión delictuosa del sujeto activo, exterioriza su voluntad a través de una inactividad corporal que infringe una norma penal de carácter dispositivo.

---

<sup>14</sup> Cfr. GONZALEZ QUINTANILLA, José Arturo. "Derecho Penal Mexicano". Editorial Porrúa. 4ª Edición. México. 1997. PP. 193-198.



Para que se de la acción delictuosa es necesario que reúna los siguientes elementos:

a.- Voluntad o querer

b.- Actividad o movimiento corporal

c.- Violación de una norma penal de carácter prohibitivo

a.- Voluntad o querer.

Ésta constituye el elemento psíquico de la acción, que consiste en el deseo, idea o pensamiento de querer hacer algo; la simple voluntad o querer, es decir, el pensamiento, idea o intención de cometer un delito no lo constituye como tal debido a que le falta los otros elementos que la complementen, no teniendo trascendencia jurídica, toda vez que las ideas, pensamientos o deseos aún criminosos no constituyen delito.

En el incesto, el deseo de los ascendientes, descendientes y hermanos de tener relaciones sexuales entre sí, no constituyen esta figura delictiva ya que aún no se ha materializado el movimiento corporal y la violación al tipo en cuestión, independientemente de que la voluntad es un elemento que debe de estar en la conducta para llegar a la actividad.

b.- Actividad o movimiento corporal.

Para que exista delito mediante acción, se requiere que la actividad sea voluntaria y que infrinja una norma penal de carácter prohibitivo.

En el ilícito en cuestión, solamente puede realizarse en forma dolosa, así pues, el artículo 9 primer párrafo del Código Penal Federal para el Distrito Federal estatuye: ***"Obra dolosamente el, que conociendo los elementos del tipo penal, o previniendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley..."***.

Es decir, el tipo de incesto se actualiza en el momento en que los sujetos descritos por el injusto penal, despliegan el verbo, o sea, al momento de tener relaciones sexuales que se traduce como copular, ejecutar el acto carnal o acto sexual.

c.- Violación de una norma penal de carácter prohibitivo.

Para que una acción sea delictuosa se requiere que la actividad voluntaria viole una norma penal de carácter prohibitivo, así el tipo penal en estudio, será infringido cuando los individuos descritos en dicho injusto penal quieran y realicen relaciones sexuales.

En cuanto a la segunda forma de la conducta delictuosa que es la omisión delictuosa, consiste en una inactividad voluntaria o involuntaria que infringe una norma penal de carácter dispositivo, toda vez que, la misma norma ordena o ejecutar una determinada actividad.

Al igual que la acción delictuosa, es indispensable que la omisión delictuosa reúna los siguientes elementos:

a.- Voluntad o inactividad

b.- Inactividad

c.- Violación de una norma penal de carácter dispositivo

a.- Voluntad o inactividad.

Hay voluntad, habiendo inactividad, si se configura una omisión de tipo doloso.

b.- Inactividad.

Esta consiste en un no hacer y que infringe una norma penal de carácter dispositivo.

c.- Violación de una norma penal de carácter dispositivo.

Los preceptos dispositivos, son disposiciones jurídicas de carácter penal, que ordenan realizar el verbo descrito en tal precepto; en ese caso el sujeto debe desplegar o ejecutar el verbo, desde luego, a través de una actividad.

Por tanto, para cometer incesto, se requiere conducta de acción y no de omisión, puesto que el numeral que describe al tipo en estudio prohíbe y sanciona las relaciones sexuales entre ascendientes, descendientes y hermanos entre sí.

## 2.1.2. TIPICIDAD

Antes de mencionar el segundo elemento positivo del delito de incesto, es relevante señalar de manera global qué es el tipo penal.

El tipo penal es la descripción legal que prohíbe u ordena una conducta considerada por el Estado contraria a Derecho.

Los tipos penales se encuentran previstos en el Código Penal y Leyes Especiales, en ellos se hace una descripción de una conducta a través de un comportamiento que se considera delictuoso.

Así por ejemplo, el tipo penal de incesto contemplado en el artículo 272 del Código Penal para el Distrito Federal indica: ***"Se impondrá la pena de uno a seis años de prisión a los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes. La pena aplicable a éstos últimos será de seis meses a tres años de prisión. Se aplicará esta misma sanción en caso de incesto entre hermanos"***.

El tipo penal transcrito, establece una sanción privativa de libertad a los ascendientes, descendientes y hermanos que tengan relaciones sexuales entre sí, adoleciendo en señalar hasta qué grado de parentesco consanguíneo son sancionados.

Una vez estudiado el tipo en general, hacemos referencia a la tipicidad, que consiste en la adecuación o encuadramiento total de una conducta al tipo previsto en la norma penal, luego entonces, la tipicidad en el incesto consiste en la adecuación total de las conductas de acción descrito por el tipo establecido en el artículo 272 del Código Penal para el Distrito Federal.

### **2.1.3. ANTIJURICIDAD**

El tercer elemento positivo de la teoría analítica hexatómica lo constituye la antijuricidad, que es la oposición a las normas de Derecho creadas por el Estado. Cuando decimos oposición a las normas, nos estamos refiriendo a aquellas que ordenan o prohíben por las que una sociedad exige el comportamiento que corresponda a sus intereses. Se les denomina también "ilicitud".

*"Ahora bien la antijuricidad puede verse desde dos puntos de vista: una formal y una material.*

*Desde el punto de vista formal, la antijuricidad se da en el caso cuando la conducta es contraria al Derecho constituyendo una transgresión a la norma dictada por el Estado, contrariando el mandato o la prohibición del ordenamiento jurídico.*

*Desde el ángulo material, la antijuricidad se da en el supuesto cuando la conducta resulta contraria a la sociedad, porque viola intereses vitales de la organización social; intereses que al ser protegidos por la organización jurídica constituyen una institución, por eso se dice que una sociedad organizada jurídicamente o en un Estado, el antijurídico material consiste en la lesión de los bienes jurídicamente protegidos por la norma penal<sup>15</sup>.*

Consideramos la antijuricidad como un elemento indivisible, es decir, rechazamos la concepción dualista de lo antijurídico, pues al transgredir una norma penal, se lesiona también valores e intereses de la sociedad. Luego entonces, la antijuricidad es objetiva, atiende sólo a la conducta material, ahora bien, para establecer si una conducta es antijurídica, necesariamente se requiere un juicio de valor, o sea, una valoración entre la conducta y lo que la norma penal señala al respecto. Por ende, lo que hace de una conducta humana sea delictuosa es la valoración jurídica que de ella se hace.

Por tanto, habrá antijuricidad en el incesto, cuando se actualice el artículo 272 del Código Penal para el Distrito Federal, refiriéndose a ascendientes, descendientes y hermanos que tengan relaciones sexuales entre sí. Esta actualización del tipo atentaría al bien jurídico tutelado por la norma que lo es *"la salud de la estirpe"* y el *"orden moral familiar"*.

---

<sup>15</sup> Cfr. *Ibidem*. PP 299-309

#### 2.1.4. IMPUTABILIDAD

Este es el cuarto elemento positivo del delito, consistente en la capacidad de comprender en el campo penal. Así pues, si un sujeto, al realizar una conducta típica, antijurídica y tiene la capacidad de comprender, ello hará que se considere imputable. En el Distrito Federal y en algunas Entidades Federativas, la imputabilidad recae en los individuos mayores de dieciocho años, siempre y cuando no se encuentren afectados en su capacidad intelectual - de entender - o volitiva - de querer- o de ambos, de lo contrario el sujeto será inimputable si llegase a cometer un determinado delito.

En el delito de incesto, la imputabilidad nace cuando los ascendientes, descendientes y hermanos siendo mayores de edad tengan relaciones sexuales entre sí y además tengan la capacidad de comprender; en el hipotético caso de que uno de los coautores materiales sea menor de edad o esté disminuido en su capacidad psíquica, no se hará acreedor a la pena señalada por tal precepto por ser inimputable, y aquellos que teniendo tal capacidad y cometen acto carnal con sujeto inimputable se sancionará su conducta con otro ilícito sexual diferente al incesto.

## 2.1.5. CULPABILIDAD

No toda conducta humana imputable ya sea de acción u omisión es delictuosa, pues para que lo sea se requiere que la misma sea típica, antijurídica y culpable. *La culpabilidad como quinto elemento positivo del ilícito, consiste en la relación o juicio de reproche que liga al sujeto con el acto*<sup>16</sup>.

Por tanto, si se llega a demostrar el juicio de reproche de un individuo determinado con un acto específico, en ese caso existe culpabilidad del sujeto. Por el contrario, si se llega a probar la no relación entre el sujeto y el acto, habrá inculpabilidad.

De acuerdo con el actual Código Penal para el Distrito Federal, la culpabilidad se fundamenta en dos circunstancias:

- a.- Dolo y
- b.- Culposo.

Así, el artículo 8 del Código de la Materia reza: ***"Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente"***.

---

<sup>16</sup> Cfr. Ibidem. P. 349.



a.- Dolo.

La voluntad consiste en querer realizar la acción u omisión, o bien la voluntad de no inhibir el movimiento corporal o la inactividad. Ahora bien, la voluntad en el dolo rebasa el estrecho ámbito de la conducta para abarcar igualmente el resultado, de manera que si la voluntad en la conducta consiste en querer realizar la acción o la omisión, la voluntad en el dolo es querer también el resultado.

En el incesto, el coeficiente psíquico de la conducta consistirá en querer realizar relaciones sexuales = movimiento corporal, en tanto dicha voluntad en el dolo radicará en querer o aceptar tener relaciones sexuales con su pariente consanguíneo, consecuencia de la propia acción delictuosa.

Por ende, si un sujeto sabiendo que su conducta es delictuosa, aún así quiere o acepta el resultado será delito doloso; al efecto, el Código Punitivo Federal describe:

**Artículo 9.- *"Obra dolosamente el que conociendo los elementos del tipo penal, o previniendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley..."***

Para que se de el delito doloso, se requiere que la conducta sea típica, antijurídica y que reúna los siguientes requisitos:

- 1.- Que el sujeto tenga conocimiento de su actuar delictuoso y que prevea como posible el resultado típico, y

2.- Que aún así quiera o acepta el resultado.

En el delito en cuestión, puede cometerse dolosamente cuando los sujetos activos a sabiendas o conociendo que tener relaciones sexuales entre sí constituyen un delito, y aún así quieren o aceptan el resultado prohibido por la ley, tales conductas, siendo típicas, antijurídicas e imputables serán culpables, porque existe un juicio de reproche que los liga con su actuar delictuoso.

#### b.- Culposos

Las anécdotas diarias nos demuestran cómo en ocasiones la conducta humana, no proyectada voluntariamente a la producción de un daño, lo origina causalmente. En tales situaciones se afirma la existencia de culpa cuando el actuar de un individuo, enjuiciada a través de las reglas impuestas por la norma penal, es reprochable en virtud de la inobservancia de la prudencia, atención pericia, reglas órdenes, disciplinas, etc., necesarias para evitar la producción de resultados previstos en la ley como delictuosos.

Francisco Pavón Vasconcelos define la culpa *"como aquel resultado típico y antijurídico, no querido ni aceptado, previsto o previsible, derivado de una acción u omisión voluntarias, y evitable si se hubieran observado los deberes impuestos por el ordenamiento jurídico y aconsejables por los usos y costumbres"*.<sup>17</sup>

---

<sup>17</sup> PAVON VASCONCELOS, Francisco. "Derecho Penal Mexicano". Editorial Porrúa. 12ª. Edición. México. 1997. P. 445.

Lo anterior se explica en que todo acontecimiento culposo se incumple un deber, más no el deber de observancia de la norma prohibitiva que sanciona el resultado típico y antijurídico. El individuo debe limitar sus actos a las actividades o inactividades que no rebasen lo ordenado por la ley que conduce a la creación de un delito, pues con ello está infringiendo un especial deber de cuidado.

El artículo 9 en su párrafo segundo del Código Penal Federal reza: ***"Obra culposamente el que produce el resultado típico que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales"***.

El concepto legal anterior, se entiende, cuando un sujeto actúa culposamente, cuando lo hace con negligencia, impericia, falta de precaución, produce el resultado típico y antijurídico expresado por la norma penal, pudiéndose haberse evitado, por haber sido previsible y estar al alcance común de las personas; de tal suerte existe el juicio de reproche entre el actuar de ese sujeto y el resultado; cuando ese resultado causado haya sido imprevisible o inevitable se estará ante inculpabilidad.

El delito de incesto sólo puede cometerse dolosamente, descartándose, por tanto, la culpa o imprudencia en los ascendientes, descendientes y hermanos, por las razones anteriormente expresadas en el primer elemento positivo del ilícito en cuestión.

## 2.1.6. PUNIBILIDAD

Aunque algunos autores estiman que la punibilidad es una consecuencia del delito, y otros como elemento; es de considerarse a aquella como elemento positivo del delito.

Así tenemos que para Sebastián Soler *"la punibilidad es una consecuencia de la reunión de esos elementos, de modo que toda la tarea sistemática consiste en examinar el contenido de éstos"*<sup>18</sup>. Esto es, que el doctrinario argentino excluye la punibilidad de los elementos esenciales del delito, no considerando a la punibilidad como parte integrante del ilícito.

Ignacio Villalobos sosteniendo el punto de vista anterior, se encarga de hacer hincapié en que *"el delito es oposición al orden jurídico, tanto objetiva (antijuricidad) como subjetiva (culpabilidad), mientras la pena es la reacción de la sociedad y por ello externa a aquél, constituyendo su consecuencia ordinaria"*<sup>19</sup>. Infiriendo por tanto que un acto es punible porque es delito; pero no es delito porque es punible debido a la existencia de delitos no punibles conforme a la ley, cuando ésta otorga una excusa absolutoria.

A diferencia de lo anterior, consideramos a la punibilidad como elemento positivo del delito toda vez que la *"punibilidad y pena"* son términos distintos,

<sup>18</sup> SOLER, Sebastián. *"Derecho Penal Argentino"*. Tomo I. Editorial Buenos Aires. 14ª Edición. Argentina. 1951. P. 240

<sup>19</sup> VILLALOBOS, Ignacio. *"Derecho Penal Mexicano"*. Editorial Porrúa. (s.e). México. 1960. PP. 203 Y 204.

que los autores antes citados los emplean como sinónimos, siendo totalmente erróneo, habida cuenta de que la *"punibilidad"* es la sanción en abstracto la establecida en la ley penal, la que es fijada por el legislador; en cambio la *"pena"* es la sanción en concreto, la fijada por el juzgador al responsable de un ilícito, la señalada en la sentencia condenatoria.

De ahí que, la punibilidad sí es parte integrante del delito, puesto que está señalada en el mismo; lo que no es elemento integrante y sí una consecuencia del delito es la pena dictada por el juez al sentenciado.

En el delito de incesto, la punibilidad se encuentra señalada en el artículo 272 del Código Penal para el Distrito Federal, la fijada por Alfonso Teja Zabre quien redactó la exposición de motivos de ese Ordenamiento Jurídico, al imponer de uno a seis años de prisión a los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes; y de seis meses a tres años de prisión a los descendientes que tengan relaciones sexuales con sus ascendientes, así como entre hermanos. Considero que esta dualidad en las sanciones no debe de existir en virtud, de que como más adelante veremos, el ilícito en estudio es de bilateralidad forzosa.

## 2.2. ASPECTOS NEGATIVOS

*Al inicio de este segundo capítulo, hemos mencionado que hay dos corrientes que analizan la figura delictiva del delito, una que la considera como un bloque, y la otra que para poderlo analizar o estudiar es menester dividirlo en elementos. Siguiendo el segundo criterio, el delito es estudiado por la Teoría Analítica Hexatómica, que señala que el ilícito se compone de seis elementos positivos y de seis elementos negativos. Estos últimos que analizaremos, no se aplican al delito de incesto, dada la naturaleza propia que presenta <sup>20</sup>.*

A continuación, estudiaremos los aspectos negativos del delito, de manera general, para que posteriormente aplicarlos a la figura delictiva en cuestión, haciendo hincapié, que no todos los seis elementos negativos corresponden al incesto, esto es, que en éste no se aplica la Teoría Hexatómica, sino la Teoría Tetratómica (cuatro elementos).

### 2.2.1. AUSENCIA DE CONDUCTA

La volición constituye el elemento o coeficiente psíquico indispensable para integrar una acción o una omisión, esto es, una conducta. El movimiento corporal sin voluntad, como la inactividad involuntaria, no conforman una

---

<sup>20</sup> Cfr Lo citado en el Capítulo II. P. 27.

conducta, considerada como tal por el Derecho, pues la expresión puramente física o material faltaría el coeficiente necesario para atribuir la acción o la omisión a un sujeto y decir que tal conducta "es *suya*". De ahí que la conducta delictuosa con sus tres elementos ya estudiados al inicio de este capítulo, constituye el "*soporte naturalístico del ilícito penal*", pues faltando alguno de sus elementos, esencialmente la voluntad o querer, habrá ausencia de conducta e imposibilidad de integración del delito, cuando la acción u omisión son involuntarias.

Al respecto el artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal, estatuye: "***El delito se excluye cuando: 1. El hecho se realice sin intervención de la voluntad del agente***".

Dicha disposición prevé genéricamente la ausencia de conducta, al contemplar que no habrá delito el hecho que se realice sin intervención de la voluntad del agente.

La doctrina, así como la Suprema Corte de Justicia de la Nación, han considerado que las causas que motivan la ausencia de conducta, son las siguientes:

- 1.- Fuerza física exterior e irresistible, denominada también, fuerza absoluta (*vis absoluta*).

- 2.- Fuerza de la naturaleza, también denominada, fuerza mayor (vis mayor).
- 3.- Fuerza de los seres irracionales.
- 4.- Movimientos reflejos.
- 5.- Sueño.
- 6.- Hipnotismo.
- 7.- Sonambulismo.

En todas ellas, se encuentra ausente la voluntad, por el cual, ante la falta de la misma, no habrá conducta y por ende, no habrá delito, a pesar de las apariencias.

#### 1.- Fuerza física exterior e irresistible.

Denominada también, fuerza absoluta (vis absoluta), consiste en una fuerza proveniente del ser humano de carácter irresistible, esto es, si un sujeto es impulsado por una fuerza física (proveniente del hombre), que desde luego, es exterior y también irresistible de esa forma infringe una norma penal, aún cuando en apariencia se vea como delictuoso, penalmente no lo es toda vez que dicho sujeto, al ser impulsado, actuó como mero instrumento de la fuerza, o sea, involuntariamente.

#### 2.- Fuerza de la naturaleza.

La vis mayor consiste en una fuerza proveniente de la propia naturaleza invencible, así pues, un sujeto mediante una fuerza mayor como



puede ser un huracán, inundación, derrumbes, etc., infringe una norma punitiva, ese hecho no puede considerársele delictuoso en virtud de que fue un acto involuntario.

### 3.- Fuerza de los seres irracionales.

Como su denominación lo dice, proviene de entes irracionales y consiste en que éstos (por lo regular animales salvajes) impulsan a un individuo, y éste con ese impulso infringe una norma prohibitiva penal, descartándose por tanto, el hecho delictuoso por estar ausente su voluntad.

### 4.- Movimiento reflejo.

Edmundo Mezger señala: *"Los movimientos corporales en lo que la excitación de los nervios motores no están bajo el influjo anímico, sino que es desatada inmediatamente por un estímulo fisiológico corporal, esto es, en los que un estímulo, subcorticalmente y sin intervención de la conciencia, pasa de un centro sensorio a un centro motor y produce el movimiento"*.<sup>21</sup>

Lo anterior nos quiere decir, que a veces, el cuerpo humano realiza actividades que no son ordenadas por el cerebro, y al no haber tal orden no habrá voluntad, y si no hay voluntad no hay conducta ni delito.

---

<sup>21</sup> MEZGER, Edmundo. "Tratado de Derecho Penal I". Trad. José Arturo Rodríguez. Editorial Madrid. 2ª Edición. España. 1955. PP. 215 y 216.

## 5.- Sueño.

Este es un estado fisiológico normal de descanso del cuerpo y de la mente consciente, que puede originar movimientos involuntarios del individuo con resultados dañosos. Cuando ese sujeto estando dormido realiza movimientos corporales infringiendo una norma prohibitiva, aún cuando tal movimiento, parezca delictuoso, jurídicamente no lo es, debido a que se encuentra ausente la voluntad o querer.

## 6.- Hipnotismo.

Consiste en una serie de manifestaciones del sistema nervioso producidos por una causa artificial. Tales manifestaciones pueden ir, desde un simple estado de somnolencia, hasta uno sonambúlico, pasando por diversas fases en las cuales se acentúa, en sus características externas, el grado de hipnotismo.

El estado sonambúlico del hipnotizado se identifica por la ausencia del dolor y el olvido de lo acontecido durante el sueño hípnico, cuando se despierta de él. Durante el sueño hípnico el sujeto, animado de vida ajena obra por mandato del hipnotizador.

Por lo tanto, la hipnosis se caracteriza por la supresión artificial de la conciencia del hipnotizado; considerado por la ley penal como exclusión del delito que se apoya en la ausencia de conducta (acción) y en el supuesto de que causa daños el hipnotizado, en virtud del mandato imperativo por el

hipnotizador, la responsabilidad de éste surge como autor mediato, por no ser aquél sino por un mero instrumento de éste, a través de la sugestión hipnótica.

La responsabilidad penal del hipnotizador se encuentra fundamentada en el Código de la materia, que a la letra reza.

Artículo 13.- ***"Son autores o partícipes del delito: IV. Los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro;"***

#### 7.- Sonambulismo.

Este es una causa de exclusión del delito semejante al sueño, diferenciándolo de éste en que el individuo deambula dormido; para Jiménez de Asúa el sonambulismo *"es una enfermedad nerviosa"*.<sup>22</sup>

Para otros autores expertos en la materia, el sonambulismo es una manifestación parcial de otras neuropatías, por ejemplo histerismo, o de epilepsia, estimado por la fracción VII del artículo 15 del citado Cuerpo de Leyes, como un trastorno mental transitorio debido a la ausencia de voluntariedad de los movimientos corporales.

*La Psiquiatría descubre en numerosas psicosis y psicopatías, por ejemplo, la cleptomanía, la piromanía, el delirio de persecución y la locura moral, ésta generadora de delitos contra la libertad o la seguridad sexual,*

---

<sup>22</sup> JIMENEZ DE ASUA, Luis. *"Tratado de Derecho Penal"*. Tomo III. Editorial Buenos Aires. 2ª Edición. Argentina. 1995. PP. 696 Y 697.

*síndromes de psicopatías generalizadas, como lo son todos los síntomas comunes: ilusiones, alucinaciones, obsesiones, impulsos, etc., el sujeto que se encuentre en alguno de estos estados psíquicos y comete delito será inimputable toda vez que el delito es ajeno al delirio* <sup>23</sup>.

Concluido el estudio relativo de la ausencia de conducta y sus causas excluyentes de responsabilidad penal, es pertinente analizar si es factible la ausencia de conducta en el delito de incesto, al respecto, y con la intención de resolver el problema, con apoyo en las causas excluyentes de responsabilidad penal y de las transcripciones anteriores, consideramos que sí se puede presentar ausencia de conducta en el tipo de incesto en virtud de que las conductas de los coautores pueden encontrarse bajo la presión de una hipnosis, toda vez que se encuentran ausente las voluntades de los agentes, aunque actualicen el supuesto penal, esto de conformidad con el numeral 15 del Código Penal para el Distrito Federal en sus fracciones I y VII; la primera fracción alude a que el hecho se realice sin intervención de la voluntad del agente; el segundo, en el momento de realizar el hecho típico el sujeto no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél, o por padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiere provocado su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible.

---

<sup>23</sup> Cfr. GONZALEZ BLANCO, Alberto. "Delitos Sexuales". En la doctrina y en el Derecho Positivo Mexicano. Editorial Porrúa. 4ª Edición. México. 1979. PP. 62-64

## 2.2.2. ATIPICIDAD

También conocido como ausencia de tipicidad, *constituye el aspecto negativo de la tipicidad, y consiste en la no adecuación de la conducta a un determinado tipo penal, por estar ausente alguno o algunos de los requisitos constitutivos del tipo* <sup>24</sup>.

Aplicando la concepción anterior al delito en estudio, la atipicidad aparece cuando no existe adecuación de las conductas a lo exigido en el artículo 272 del Código Punitivo Federal.

El aspecto negativo de la tipicidad en el incesto se presenta en los siguientes aspectos:

1.- Por falta del sujeto exigido por la ley. El tipo de incesto requiere la relación de parentesco a que alude el numeral 272 del Código de la Materia. Cuando falta la calidad en el sujeto exigido por el tipo, nos encontraremos con una atipicidad de incesto, el tipo exige que los sujetos deben ser exclusivamente ascendientes, descendientes y hermanos consanguíneos.

2.- Por falta del bien jurídico. Hipótesis que consideramos como la conservación de la estirpe y la moral sexual familiar como bien jurídico tutelado

---

<sup>24</sup> Cfr. LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. "Delitos en Particular". Editorial Porrúa. 3ª Edición. México. 1997. P- 227.

en el ilícito de incesto, pues al faltar este elemento del tipo, estaremos frente a un supuesto negativo de tipicidad.

3.- Por falta de consentimiento. Cuando nos enfrentamos a una hipótesis de falta de consentimiento, se tipificará como delito de violación, si el acceso carnal se lleva a cabo mediante violencia física o psicológica. Esto también se traduce como falta de dolo específico, es decir, el querer tener relaciones sexuales con alguno de los parientes a que se refiere el artículo 272 del Código de la Materia.

4.- Por consentimiento viciado. El acceso carnal pudo haberse obtenido por engaño, es decir, mediante un consentimiento viciado y, por lo tanto, no habrá adecuación al tipo que requiere un consentimiento puro y viciado.

Las consecuencias de la atipicidad en el ilícito de incesto son.

- 1.- La inexistencia del delito de incesto es causa por la no integración del tipo.
- 2.- Traslación del tipo de incesto a otro tipo penal, por ejemplo, el tipo de violación.

### 2.2.3. CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN

De conformidad con lo que dispone las diversas fracciones del artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal, existen cuatro causas de justificación, siendo las siguientes:

- 1.- Legítima defensa.
- 2.- Estado de necesidad.
- 3.- Cumplimiento de un deber.
- 4.- Ejercicio de un derecho.

Si un sujeto realiza una conducta típica, y ésta se encuentra amparada por alguna de las cuatro causas de justificación, tal conducta, aún siendo típica, es lícita toda vez que la propia ley lo ampara.

En el delito de incesto se busca comprobar si a los sujetos activos los protegen alguna causa de licitud, al respecto, consideramos que en este delito no se da el aspecto negativo de la antijuricidad, porque no se presenta el caso de un interés preponderante que pudiera originar la licitud, es decir, no es posible, dada la naturaleza del ilícito en cuestión que haya acceso carnal en virtud de una legítima defensa, del ejercicio de un derecho, del cumplimiento de un deber, etc., no se pueden presentar como norma de licitud.

## 2.2.4. INIMPUTABILIDAD

La inimputabilidad aparece cuando se demuestra que el sujeto, al momento de realizar la conducta, se encontraba afectado de su capacidad intelectual (capacidad de comprender), siendo por ende, no delictuosa.

De acuerdo con el numeral 15 de la Legislación Penal, existen tres causas de inimputabilidad, en tanto que otra se encuentra contemplada en la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, por lo que son cuatro causas de inimputabilidad, siendo las siguientes:

- 1.- Trastorno mental permanente.
- 2.- Trastorno mental transitorio.
- 3.- Desarrollo intelectual retardado.
- 4.- Minoría de edad.

- 1.- Trastorno mental permanente.

Quien se encuentra trastornado permanentemente de sus facultades mentales, es obvio que se encuentra disminuido de su capacidad intelectual, o sea, de entendimiento; por tal circunstancia, no tiene libre albedrío capacidad de decisión, y por ello no puede responder penalmente de sus actos.



El delito de incesto puede ser cometido por un sujeto que se haya encontrado en su capacidad intelectual un trastorno mental permanente como puede ser un loco, orate, a quien no se le puede reprochar la conducta típica y antijurídica por haber actuado inimputablemente.

## 2.- Trastorno mental transitorio.

Como su nombre lo indica, es pasajero y es causa de inimputabilidad debido a quien realiza una conducta típica, antijurídica en el momento del hecho estaba afectado en su capacidad de entendimiento de su capacidad intelectual, por lo que el Estado no le puede, ni le debe reprochar su actuar. Ahora bien, ese trastorno mental transitorio, no debe ser provocado, ni intencional, ni culposo, debe ser accidental e involuntario. Si el sujeto se provocó el trastorno mental intencional o culposamente, será considerada por la Suprema Corte como *"Acción Libre en su Causa"*, y por ello mismo no le favorece tal causa de inimputabilidad.

En el ilícito de estudio puede operar como caso de inimputabilidad el trastorno mental transitorio.

Ciertamente si los sujetos activos o uno de ellos tienen acceso carnal, pero se llega a comprobar mediante un dictamen pericial, en materia de psiquiatría, que en el momento de realizar la conducta, se encontraban trastornados permanentemente o transitoriamente de sus facultades mentales y si también se demuestra que ese estado psicofísico no se lo provocó ni dolosa

ni culposamente, dicha conducta, aún cuando sea típica y antijurídica no le puede ser reprochada por el Estado, puesto que al realizarla se encontraban afectados de su capacidad de entendimiento; esto con apoyo en la fracción VII del artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal.

### 3.- Desarrollo intelectual retardado.

Este recae en sujetos que padecen, por ejemplo, el Síndrome de Down, los idiotas o imbeciles, mismos que por su capacidad mental no pueden comprender el carácter delictuoso de su conducta, porque están afectados de su capacidad de entendimiento.

En el incesto puede operar como causa de inimputabilidad el desarrollo intelectual retardado, cuando un sujeto o sujetos tienen acceso carnal, dichas conductas aún siendo típicas y antijurídicas no pueden ser sancionadas por el juzgador por haber actuado inimputablemente, pues se encuentran disminuidos en su capacidad de entendimiento; esto con fundamento en la fracción VII del citado numeral 15 de la Legislación Penal.

### 4.- Minoría de edad.

En la mayoría de los Estados de la Unión Mexicana, así como en el Distrito Federal, los menores de 18 años de edad son inimputables; en muy pocas entidades federativas, entre ellas, el Estado de Michoacán los menores de 16 años son inimputables.

En el Distrito Federal sin un menor de 18 años de edad realiza una conducta típica y aún antijurídica, no se le aplica la sanción que contempla la ley penal, puesto que está fuera del campo del Derecho Penal, en todo caso, será remitido al Tribunal para el Tratamiento del Menor, en donde se le sujetará a un tratamiento, que tiene por finalidad readaptar socialmente al menor, a través de medidas de orientación, de protección tanto externo como interno, previstas en la ley que los regula.

En efecto, si un menor de edad tiene relaciones sexuales con su hermano o con su padre o madre, tal conducta, no obstante que sea típica y antijurídica, no es delictuosa, sino una infracción al artículo 272 del Código Sustantivo Penal para el Distrito Federal, que sin embargo, será sujeto a lo que dictamine el Tribunal para el Tratamiento del Menor para el Distrito Federal, imponiendo alguna de las medidas para su readaptación social.

A manera de comentario, la minoría de edad en el Distrito Federal y en otras entidades federativas es una cuestión relativa, puesto que hay menores de 18 años de edad que tienen la capacidad intelectual de discernir entre lo correcto e incorrecto, según la moral familiar que les hayan inculcado. Y que en muchas ocasiones y en estos tiempos la mayoría de la comisión de los delitos, aún graves, han estado involucrados los menores de edad, dejando a las víctimas a la suerte de las autoridades que imparten justicia.

## 2.2.5. INCULPABILIDAD

*Habrá inculpabilidad cuando se demuestre que no existe la capacidad de entender entre el sujeto que realizó la conducta típica, antijurídica y el resultado* <sup>25</sup>.

De acuerdo con el numeral 15 del Código Penal para el Distrito Federal en las fracciones VIII y X son causas de inculpabilidad:

- 1.- El error de hecho invencible y
- 2.- Por caso fortuito.

- 1.- El error de hecho invencible.

El error, genéricamente hablando, es la falsa creencia de la realidad; el sujeto cree pero lo que no es, por lo que quien cree una cosa que no es, está en un error. El error se produce por muchas circunstancias que motivan una falsa apreciación de la realidad; así tenemos el caso del error en la persona y en el acto, en donde el individuo no puede vencer su error.

---

<sup>25</sup> Cfr. GONZALEZ QUINTANILLA, José Arturo. Ob. Cit. PP. 384-386.

## 2.- Caso fortuito.

En el caso fortuito, el sujeto realizando una conducta lícita sin dolo y sin culpa alguna, causa un resultado que está prohibido por la ley.

En el delito de incesto no se pueden presentar el error invencible ni el caso fortuito dada su naturaleza jurídica.

### 2.2.6. EXCUSAS ABSOLUTORIAS

Las excusas absolutorias son disposiciones jurídicas que se encuentran contenidas en la ley penal, las cuales establecen la no imposición de la sanción correspondiente por la comisión de un delito. Todas ellas tienen un denominador común, dejar exento de sanción a quien comete el delito por ser innecesario e irracional.

Es necesario aclarar, que las excusas absolutorias, no son facultades del juzgador, porque éste no tiene poder para dejar sin sanción un delito, sino solamente cuando lo disponga la ley.

Como ejemplos de excusas absolutorias tenemos lo que dispone el artículo 333 del Código Penal para el Distrito Federal, que reza: ***"No es punible***

***el aborto causado sólo por imprudencia de la mujer embarazada, o cuando el embarazo sea resultado de una violación”.***

Ahora bien, el numeral 55 de ese Cuerpo Normativo establece una excusa absolutoria genérica que estatuye: ***“Cuando por haber sufrido el sujeto activo consecuencias graves en su persona o por su senilidad o su precario estado de salud, fuere notoriamente innecesaria e irracional la imposición de una pena privativa o restrictiva de libertad, el juez, de oficio o a petición de parte motivando su resolución, podrá prescindir de ella o sustituirla por una medida de seguridad. En los casos de senilidad o precario estado de salud, el juez se apoyará siempre en dictámenes de peritos”.***

Por lo anterior, es difícil que se de una excusa absolutoria en el ilícito de estudio, dada la naturaleza de aquéllas y del mismo delito.

### **2.3. ELEMENTOS GENERALES**

Todas las descripciones legales de carácter penal, contienen seis elementos, a los que se denomina Elementos Generales del tipo y son: el sujeto activo, el sujeto pasivo, bien jurídico tutelado, objeto material, conducta y resultado. Todos ellos se aplicarán al delito en estudio.

### 2.3.1. SUJETO ACTIVO

El ser humano solamente es el sujeto activo del delito, porque únicamente él se encuentra provisto de capacidad y de voluntad, y puede con su acción u omisión, infringir el ordenamiento jurídico penal. El sujeto activo es aquel que a través de su conducta realiza el verbo típico, antijurídico, culpable y punible, en cualquiera de las formas de participación del delito que establece el artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal.

Existen dos clases de sujetos activos:

- 1.- Sujeto activo común o indiferente y,
- 2.- Sujeto activo propio o exclusivo.

1.- Sujeto activo común o indiferente.

Si en la descripción penal no se precisa alguna calidad específica del sujeto que debe realizar el verbo o verbos señalados en esos preceptos, ese tipo será de sujeto activo común o indiferente, esto es, que en el verbo típico que se describe en el injusto penal puede desplegarlo o ejecutarlo cualquier persona.

Ahora bien, en relación con el sujeto activo, existen dos clases de tipos referentes a ese punto, siendo los siguientes: tipos monosubjetivos (un solo

sujeto activo) y tipos plurisubjetivos (dos o más sujetos activos). En el primero, como su nombre lo indica, son aquéllos que en su descripción basta que un solo sujeto intervenga para cometer el ilícito; en los segundos, la descripción penal se establece la pluralidad necesaria de dos o más sujetos activos, ya que con la conducta de uno sólo no se podría cometer el delito, por ende, los tipos plurisubjetivos son aquéllos en los que se requiere la intervención de dos o más individuos para que se cometa el injusto penal.

## 2.- Sujeto activo propio o exclusivo.

Muchos de los tipos exigen en su redacción, una calidad específica del sujeto activo, mismo que necesariamente tiene que realizar el verbo, pues en su caso, de que no tenga esa calidad específica, ese individuo no podrá actualizar el supuesto penal. Tales calidades específicas que debe investir el sujeto para actualizar el tipo son: sexo, puesto, cargo o comisión, estado civil, profesión parentesco, etc.

Cabe resaltar, que para cometer incesto es necesario que los sujetos activos sean propios o exclusivos en virtud de que la ley exige, que sean ascendientes, descendientes y hermanos, dada la naturaleza del ilícito. Aunque se piensa que los sujetos activos de este delito deben de ser de distinto sexo, se considera este razonamiento no aceptable, debido a que el acceso carnal puede ser por la vía heterosexual u homosexual, en razón del bien jurídico tutelado. Ahora bien la calidad específica que debe reunir los sujetos activos en el incesto es que deben estar unidos por el lazo de parentesco, pero la pregunta



es, ¿a cuál de ellos se refiere el Código Penal?, al respecto, se citan las opiniones de algunos doctrinarios nacionales.

Antonio de P. Moreno, estima que *"la ley no hace distinciones, por lo que el incesto puede llevarse a cabo entre ascendientes consanguíneos o afines; y tratándose de los hermanos, podrían ser hermanos de padre y madre denominados "germanos"; los hermanos solamente de madre o sea los uterinos y los consanguíneos o sea los hijos de un mismo padre y de distinta madre"*<sup>26</sup>.

González Blanco afirma que *"por lo que hace a la calidad de los sujetos, consideramos que es indiferente que el parentesco o sea legítimo o natural, ya que en ambos supuestos existe consanguinidad por lo que resulta inconcuso que se lesiona por igual, la finalidad eugenésica"*<sup>27</sup>.

Por lo que respecta al número de sujetos, el incesto es un delito plurisubjetivo porque para concretar el hecho que lo constituye es necesario el concurso de dos personas.

#### Formas de participación del sujeto activo.

La participación consiste en la voluntaria cooperación de varios sujetos en la realización de un ilícito penal, sin que el tipo requiera esa pluralidad.

---

<sup>26</sup>MORENO P. DE, Antonio. "Curso de Derecho Penal Mexicano". Parte Especial. Editorial Porrúa. 2ª Edición. México. 1980. P. 260.

<sup>27</sup> GONZALEZ BLANCO, Alberto. Ob.cit. P. 185.

Así como se reconoce que el hombre, con su conducta, puede vulnerar varias normas, dando origen al concurso de delitos, igualmente, se acepta que varios sujetos, con su actuar pueden infringir una sola disposición: en el primer caso hay pluralidad de delitos; en el segundo, unidad en el delito con concurso de autores.

Se deja aclarado, que se está en presencia de participación propia o de concurso eventual, cuando el tipo no requiera la pluralidad de sujetos en la comisión del delito; porque si la naturaleza misma del ilícito, o la figura legal de éste, exige como condición indispensable la intención de dos o más individuos, como presupuesto para que el delito exista, se estará frente al concurso necesario o participación necesaria.

Para la fijación de la naturaleza de la participación existen varios criterios, entre los que se citan: el de causalidad, el de la accesoriedad y el de la autonomía.

El primer criterio dice el maestro Castellanos Tena: *"identifica la participación con el problema de causalidad, ya que la intervención activa de varias personas, será directa o indirecta, en la producción del delito, coloca su particular actuar en el rango de condiciones productoras del resultado, la actividad del autor constituye causa eficiente de éste, destacando de las de los partícipes por cuanto a su eficiencia causal"*<sup>28</sup>.

---

<sup>28</sup> CASTELLANOS TENA, Fernando. "Lineamientos elementales de Derecho Penal". Parte general. Editorial Porrúa. 2ª Edición. México. 1959. P. 296.

La segunda teoría, afirma el mismo profesor: *"partiendo de la concepción monista o unitaria enfoca el problema de la participación como concurso de sujetos en un delito único; pretende encontrar el autor en quien ejecuta los actos descritos por el tipo penal; los demás actos ejecutados por distintos sujetos, están en relación accesoria con aquél, que es el principal, pero están unidos a él en virtud del querer común, del propósito idéntico, para esta teoría no puede concebirse la participación con relevancia de autonomía; lo accesorio adquiere importancia en cuanto se adhiere al hecho realizado por el autor del delito; de ahí que autores son los que participan en la comisión de los actos ejecutivos; partícipes los que se adhieren mediante actos diversos a la actividad de aquéllos. Tal enlace mediante el cual se identifican los actos accesorios al principal, no ser sino de naturaleza psíquica y consiste precisamente en la identidad de la intención. De acuerdo con la tesis de accesoriidad, será autor el que realiza la acción principal, que se identifica con la descrita en el tipo penal; los partícipes verifican actos de naturaleza accesoria que se ligan con la conducta principal mediante el querer común o propósito colectivo<sup>29</sup>".*

El último criterio o sea el de la autonomía, *"según el cual todos los partícipes realizan una conducta eficiente productora del resultado y, por lo tanto, todos deben ser responsables sin distinguir entre autores y cómplices, lo que equivale a sostener la pluralidad de sujetos en la actividad delictuosa, pero*

---

<sup>29</sup> CASTELLANOS TENA, Fernando. Ob.cit. P. 296

*sin establecer distinciones en grados de responsabilidad*<sup>30</sup>, afirma el citado catedrático. Doctrinalmente se distingue, el grado de participación en el delito, entre autores, coautores, cómplices y encubridores. Se dice que es autor el que contribuye con una causa eficiente para la producción del delito; es todo aquél que realiza un comportamiento físico o psíquico relevante. Nadie se opone, sin embargo, a que se separen las dos actividades y que un sujeto aporte el elemento físico y otros el psicológico, surgiendo así los autores materiales y los autores intelectuales. Cuando varios ejecutan el ilícito, reciben el nombre de coautores. Se llaman cómplices a los que auxilian para que se produzca el delito.

Los encubridores, propiamente no son partícipes del delito, amenos que exista acuerdo previo, intervienen una vez consumado el hecho delictuoso y, por ende, no puede atribuírseles. El Código Penal para el Distrito Federal considera al encubrimiento como delito autónomo (Artículo 400) de ahí que este ilícito no reúne las características de la participación, porque ésta, como ya se vio, es una contribución a la producción del resultado y aquélla aparece cuando el evento criminoso ya se produjo, amenos que preceda previamente.

La participación en el incesto, dada su naturaleza, requiere que haya pluralidad de sujetos, es decir, la intervención de dos o más personas, que es una condición indispensable para que el tipo se configure, por lo que su

---

<sup>30</sup> *Ibidem*. PP. 296-297

existencia está a merced de la voluntad de dos o más entes de efectuar la conjunción carnal.

Ya en el campo de la participación propia o concurso eventual, el numeral 13 del Código Penal para el Distrito Federal, señala las personas responsables de los delitos:

1.- Los que acuerden o preparen su realización. También como autoría intelectual. Es autor intelectual de un delito el que idea, delibera y resuelve realizar una conducta delictuosa, y ya concebida esa idea la trasmite a otro con el que acuerda, prepara y conviene en la forma de realizar tal conducta. Si el sujeto con el que acordó cometer el delito correspondiente, el otro, o sea el que tuvo la idea, será autor intelectual del delito cometido.

2.- Los que lo realicen por sí. Atendiendo a tal disposición, es autor material el que lo realice por sí, el que actualiza el verbo típico.

3.- Los que lo realicen conjuntamente. Denominado también como coautoría material y son cuando dos o más personas en forma conjunta violan el precepto penal; en el incesto es típico la coautoría material, toda vez que el injusto penal exige que dos o más individuos unidos por lazos de parentesco, en forma conjunta, tengan acceso carnal.

4.- Los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro. Bajo el rubro de autoría mediata, consiste en cometer un delito por medio de un inimputable.

5.- Los que determinen dolosamente a otro a cometerlo. El inductor coaccionador, es quien emplea la violencia moral, consistente en amagar o amenazar a otro, con un mal presente o inmediato, que es capaz de intimidarlo para cometer un delito. En ese caso, el responsable del delito lo es el inductor coaccionador, o sea, el que amagó con el mal grave, no así el intimidado, ya que a éste le favorece la causa de inculpabilidad denominada *"coacción sobre la voluntad"* o *"no exigibilidad de otra conducta"*.

En el delito de incesto no es dable esta forma de participación toda vez que se requiere el consentimiento bilateral de los sujetos sin mediar violencia alguna.

6.- Los que dolosamente presten ayuda o auxilien a otro para su comisión. El cómplice o auxiliador es quien presta ayuda, ya sea moral o material a otro sujeto, para que éste último realice el verbo típico y con ello cometer el delito. Esa ayuda que brinda el sujeto, debe ser eficaz para cometerse el delito. En el incesto no se configura esta forma de participación.

7.- Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente en cumplimiento de una promesa anterior al delito. El inductor auxiliador es el que promete a otro ayuda o auxilio después de que éste último cometa un delito

determinado, y una vez cometido, cumpliendo con su promesa lo auxilia. En el ilícito de incesto no se da esta forma de participación.

8.- Los que sin acuerdo previo, intervengan con otros en su comisión, cuando no se pueda precisar el resultado que cada quien produjo. Este precepto prevee la forma de participación denominada complicidad o responsabilidad correspectiva; cuando en el hipotético caso, dos o más parientes consanguíneos (hermanos) tienen acceso carnal con su hermana, si esta resulta embarazada, pero se ignora quién produjo el resultado, por ese motivo ellos son responsables correspectivamente.

De acuerdo con la ley penal los autores o partícipes a que se refiere el numeral 13 del Código Punitivo Federal, responderán cada uno en la medida de su propia culpabilidad.

La autoría mediata, el inductor auxiliador y la complicidad, les será aplicada la punibilidad señalada en el artículo 64 del citado Cuerpo de Leyes, que son las tres cuartas partes de la correspondiente al delito de que se trate.

## 2.3.2. SUJETO PASIVO

Por tal se conoce al titular del derecho o interés lesionado o puesto en peligro por el delito, esto es, el sujeto pasivo es el titular del bien jurídico protegido. La Legislación Penal tutela tanto bienes personales como bienes colectivos.

Atendiendo al sujeto pasivo, los delitos se clasifican en: personales e impersonales, en los primeros la lesión recae sobre una persona física; y en los segundos la lesión recae sobre una persona moral, el Estado, la familia o la sociedad en general.

Tomando como referencia la calidad y cantidad en el sujeto activo; la calidad en el sujeto pasivo puede ser:

- 1.- Sujeto pasivo común o indiferente y,
- 2.- Sujeto pasivo propio o exclusivo.

- 1.- Sujeto pasivo común o indiferente.

Se da cuando el tipo penal no señala calidad específica alguna del sujeto pasivo.



## 2.- Sujeto pasivo propio o exclusivo.

Si en la descripción penal, se señala alguna calidad específica del titular del bien jurídico tutelado, como puede ser sexo, edad profesión, parentesco, etc., dicho tipo es de sujeto pasivo propio o exclusivo.

La calidad del sujeto pasivo en el incesto es propio o exclusivo, atendiendo de que el ilícito en cuestión es impersonal, esto es, el sujeto pasivo es la familia y la sociedad porque se afecta la moral familiar y la moral pública.

Ahora bien, en cuanto a la cantidad, el sujeto pasivo puede ser:

1.- Monosubjetivo y,

2.- Plurisubjetivo.

1.- Monosubjetivo.

En éstos, el esquema legal permite que la comisión de la conducta o del hecho lesione a una persona.

2.- Plurisubjetivo.

En estos, la figura legal exige que la comisión de la conducta o hecho delictuoso lesione a un determinado grupo social. En el delito de incesto, el sujeto pasivo es la familia como grupo social.

### 2.3.3. BIEN JURÍDICO TUTELADO

Todos los tipos penales contienen uno o más bienes que protegen o tutelan. De ahí que el bien jurídico tutelado sea el valor que protege el Estado en todas las descripciones penales.

La estimativa del bien jurídico objeto de la tutela en el delito de incesto, ha sido muy controvertida. Siendo para algunos autores *la salud de la estirpe*<sup>31</sup> y para otros *la integridad familiar*<sup>32</sup>. Al respecto, los que están por la integridad familiar, manifiestan que la objetividad consiste en la defensa del orden moral, que sufre una grave lesión a causa de las relaciones sexuales entre personas ligadas por vínculos de cercano parentesco.

El delito se justifica, al margen de los motivos eugenésicos que prohíben en el interés de la raza, el matrimonio entre consanguíneos por la repugnancia moral familiar y social que suscita, las uniones sexuales entre personas ligadas por vínculos de sangre. Considerando que con el incesto se provee a la tutela de la moral familiar; es decir, de la moral relativa a la vida sexual de los individuos en la sociedad parental, afirmando la asexualidad de las relaciones parentales como un bien moral protegido por la ley civil y penal.

Los autores observan que las relaciones incestuosas siempre han suscitado un profundo sentimiento de repugnancia y reprobación, en cuanto

---

<sup>31</sup> Cfr. CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl. CARRANCÁ Y RIVAS. Ob cit. P 717.

<sup>32</sup> Cfr. AMUCHATEGUI REQUENA, Irma G. Ob cit. P. 343.

remueven las bases morales de la institución de la familia. Por lo que se estima que el objeto jurídico del delito es "*la integridad familiar y la salud de la estirpe*", por lo que las razones que justifican el castigo del incesto son, en primer término, la lesión del orden familiar y jurídico familiar, cuya conservación requiere de la abstención de tener acceso carnal entre individuos ligados por vínculos de sangre. Invocan los autores también, las consideraciones eugenésicas basadas en investigaciones biológicas que demuestran que las uniones entre parientes próximos pueden originar seres anormales y de íntimo o nulo valor social.

De los argumentos expuestos con antelación, y por la relación que el bien jurídico tutelado representa en el presente trabajo, es de considerar que el objeto específico de la tutela penal en la figura legal descriptiva del incesto, debe ser la "*integridad familiar*", sin desconocer, desde luego, la "*salud de la estirpe*", que también merece la tutela legal.

#### **2.3.4. OBJETO MATERIAL**

Los autores distinguen entre bien jurídico y objeto material. Al primero se le conoce también como objeto jurídico a través de la ley penal mediante la amenaza de sanción; el segundo es la persona o cosa que sufre el peligro o daño derivado de la conducta delictiva, no debiéndose confundir con el sujeto

pasivo, aún cuando en ocasiones éste último puede al mismo tiempo constituir el objeto material del delito.

En el ilícito en cuestión, el objeto material recae en la familia, en virtud de que sufre un daño o peligro derivado de la conducta delictuosa de los sujetos activos del delito, como lo son: los ascendientes, descendientes y hermanos que tienen relaciones sexuales entre sí.

### 2.3.5. CONDUCTA

La conducta en el delito de incesto, de conformidad con el numeral 272 del Código Penal para el Distrito Federal, consiste en el acceso carnal, pero a condición que se sujete a todos los requisitos exigidos por el tipo, esto es, que medie consentimiento pleno para el acto, lo que permite solucionar el problema relativo al concurso entre el incesto y los otros delitos sexuales; y el consentimiento por parte de ambos sujetos de la existencia de un parentesco en línea consanguínea directa o fraternal.

Es menester adelantarse un poco, con respecto a las relaciones sexuales señaladas en el injusto penal en estudio, toda vez que constituye la conducta en el incesto. La frase "*Relaciones Sexuales*" es una acepción más amplia que la "*Cópula*", habida cuenta de que en la primera, los parientes

consanguíneos practican conductas erótico sexuales, sin llegar necesariamente a la introducción del miembro viril en el cuerpo del otro sujeto.

### 2.3.6. RESULTADO

El resultado consiste en el obrar u omitir del individuo que producen un conjunto de efectos en el mundo natural. Al respecto, Maggiore, afirma que el resultado *"es el efecto del acto voluntario en el mundo exterior, o más precisamente, la modificación del mundo exterior como efecto de la actividad delictuosa"*<sup>33</sup>.

A pesar de lo anterior, se considera que el resultado en el tipo es de naturaleza material, debido a que la conducta delictuosa de los sujetos activos trasciende al mundo de la naturaleza, o sea, hay un cambio en el mundo exterior al jurídico. Así por ejemplo, será resultado formal cuando un sujeto tiene relaciones sexuales con su hermana o con su hija; empero si de esas relaciones incestuosas procrean un ser mermado en sus facultades físicas o psíquicas, entonces ese resultado trasciende de lo jurídico a la naturaleza material, en virtud de que hay un cambio en el mundo exterior, que recae en el infante con tales deficiencias.

---

<sup>33</sup> MAGGIORE, Giuseppe. "Derecho Penal I". Editorial Temis. 5ª Edición. Bogotá. 1954. P. 357.

Dentro del resultado, un solo sujeto es autor de varias infracciones penales; a tal situación se le da el nombre de "concurso", sin duda porque en la misma persona concurren varias autorías, esto es, existe una sola conducta con varios resultados. El concurso de delitos, puede dividirse en concurso ideal o formal y concurso material o real.

Cuando hay unidad de acción y pluralidad de resultados, es decir, cuando con una sola conducta se infringen varias disposiciones penales, aparece el concurso ideal, por ejemplo, el caso de un sujeto que viaja a bordo de un vehículo automotor se impacta frente a un bien inmueble, lesionando algunos transeúntes y daña la propiedad ajena.

Al respecto, los numerales 18 y 64 párrafos primero del Código Sustantivo Penal para el Distrito Federal, contempla este tipo de concurso en forma expresa, además, el último de los mencionados artículos indica la regla para la aplicación de la pena; para el efecto se transcribe:

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

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

El concurso material o real, aparece cuando hay pluralidad de conductas y de resultados, es decir, si un individuo comete varios delitos mediante actuaciones independientes sin que haya recaído una sentencia por alguno de ellos. Al respecto:

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

El concurso real produce la acumulación de sanciones al señalar el artículo 64 párrafo segundo, lo siguiente: ***"En caso de concurso real, se impondrá la pena del delito que merezca la mayor, la cual podrá aumentarse con las penas que la ley contempla para cada uno de los delitos restantes, sin que exceda del máximo señalado en el Título Segundo del Libro Primero. Cuando el concurso real se integre por lo menos con un delito grave, la autoridad judicial impondrá la pena del delito que merezca la mayor, la cual deberá aumentarse con cada una de las penas de los delitos restantes, sin que exceda del máximo señalado antes mencionado".***

Como se ha hecho notar, el incesto requiere para su existencia la voluntad de ambos sujetos para tener acceso carnal, por lo tanto, el incesto será compatible con todos aquellos delitos sexuales que, como él, se caracterizan por la voluntad o el consentimiento de ambos agentes; por tal motivo, el incesto es compatible con el adulterio toda vez que éste requiere del consentimiento de los sujetos. El caso apropiado sería cuando el padre tiene acceso carnal con su hija, siendo ésta casada. Si se satisfacen los demás

requisitos del delito de adulterio, o sea, que se cometa en el domicilio conyugal o con escándalo, se configurarían dos delitos, se violarían dos disposiciones penales con una sola actuación, configurándose el caso anterior como concurso ideal.

Sin embargo, el delito de incesto, no es compatible con la violación, pues en ésta no hay consentimiento del sujeto pasivo en perpetrar el acto sexual.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido jurisprudencia referente a los ilícitos de violación e incesto:

**“El delito de violación y el de incesto son figuras autónomas, sin que”  
“una de ellas rehace a la otra, aunque ambos ilícitos se ejecuten en  
un” “solo hecho verificado en un solo acto”.**

(Segundo Tribunal Colegiado del Segundo Circuito. Jurisprudencia 2037.  
Séptima Época. Tomo XI .Mayo de 1993. Página 423.)

Por su parte, el maestro Antonio P. Moreno, señala sobre el mismo caso anterior: *“El delito de incesto no coexiste con el de violación. Si la relación sexual (cópula), se logra por medio de la violencia física o moral, el hecho configuraría un delito de violación, en el que el ofendido será sujeto pasivo, desapareciendo la bilateralidad del hecho delictuoso”<sup>34</sup>.*

---

<sup>34</sup> MORENO P, Antonio. Ob. cit. P. 351.



De las posturas anteriores, es de considerarse, que efectivamente el delito de incesto y de violación, son figuras legales totalmente independientes, toda vez que en el primero se requieren de las voluntades de los sujetos; y en el segundo sólo hay voluntad en una de las partes, independientemente de que se emplee la violencia física o psíquica en la otra parte para ejecutar el acceso carnal.

El incesto es incompatible también con el delito de estupro, pues aunque en éste el consentimiento del sujeto pasivo existe, se haya viciado por el empleo de la seducción o el engaño. En este sentido, se está de acuerdo, con el mismo profesor al señalar: *"puede emplearse la seducción como medio para la relación sexual (cópula). Pero el delito cometido será el de estupro y no el de incesto, cuando se trate de mujer menor de dieciocho años que sea seducida"*<sup>35</sup>.

En lo referente al concurso real o material en el incesto, se puede presentar el supuesto de que un individuo que haya actualizado el verbo, vuelve a cometerlo con otros parientes, dándose así incestos análogos. Por otro lado, es viable el caso de que se cometan violaciones a tipos sexuales diversos, como por ejemplo, una persona que con diferentes parientes consanguíneos cometa incesto, adulterio y estupro.

---

<sup>35</sup> Ibidem. P. 351

El concurso material, produce la acumulación de sanciones, siempre y cuando se trate de penas de diversa especie, ya que cuando los son de la misma, se aplicará la correspondiente al delito que merezca la mayor, la cual podrá aumentarse en una mitad, de acuerdo con lo previsto en el artículo 64 párrafo segundo del Código Penal Federal; por lo que en el hipotético caso de que los accesos carnales a los que se han ya señalado deben de ser mediante actuaciones independientes y con distintas personas, ya que de no ser así, se estará en presencia de lo que doctrinalmente se conoce con el nombre de delito continuo, esto es, varios incestos con la misma persona.

## **2.4. ELEMENTOS ESPECIALES**

Como ya se afirmó anteriormente, todo los tipos penales contienen seis elementos generales, pero algunos otros, independientemente de contener esos seis elementos, contienen uno o más de los denominados "*Elementos Especiales*".

#### 2.4.1. REFERENCIAS DE LUGAR

Algunos tipos penales, además de contener en su descripción los seis elementos generales, en su redacción señalan una referencia espacial, o sea, que se refieren a un lugar específico en donde necesariamente debe realizarse la conducta, en donde debe ejecutar el verbo, ya que de no ser así, tal conducta será atípica en esa descripción. Así verbigracia, el artículo 273 del Código de la Materia, que tipifica al delito de adulterio, el tipo señala una disyuntiva que para cometer ese ilícito, deberá ser en el domicilio conyugal. Sin embargo, la redacción del numeral 272 del Código Punitivo que tutela al incesto, no señala ninguna referencia de lugar para ejecutarlo, esto es, que en cualquier lugar se puede actualizar el tipo en estudio.

#### 2.4.2. REFERENCIAS DE TIEMPO

La referencia temporal consiste en un tiempo en que se debe cometer el ilícito penal, por lo que si la conducta se realiza antes o después del tiempo que señala, esa conducta será atípica en esa descripción normativa, pudiendo ser típica en otra. Así por ejemplo, el derogado artículo 325, que versó del infanticidio, que consistía en la muerte causada a un infante dentro de las setenta y dos horas de su nacimiento, por alguno de sus ascendientes

consanguíneos. Por tanto, y dada la naturaleza del tipo en estudio, el incesto no requiere de referencia temporal para actualizarlo.

### **2.4.3. REFERENCIAS DE OCASIÓN**

Algunos injustos penales exigen en su descripción un elemento especial como puede ser el referirse a una ocasión determinada en que debe realizarse la conducta, ya que si no se actualiza el verbo en su ocasión, la conducta será atípica en esa disposición legal, pudiendo ser típica en otra; la ocasión es pues, el momento que precisa el precepto el cual debe efectuarse la conducta. De acuerdo a la redacción del artículo 272 del Código Citado, el incesto no necesita una referencia de ocasión para cometer relaciones sexuales entre parientes consanguíneos.

## **CAPÍTULO 3 CLASIFICACIÓN DEL DELITO DE INCESTO**

### **3.1. En cuanto a su autonomía**

#### **3.1.1. Básicos**

#### **3.1.2. Complementarios**

### **3.2. En cuanto a su formulación**

#### **3.2.1. Libre**

#### **3.2.2. Casuística**

### **3.3. En cuanto al daño**

#### **3.3.1. De daño**

#### **3.3.2. De peligro**

### **3.4. En cuanto al número de sujetos**

#### **3.4.1. Unisubjetivos**

#### **3.4.2. Plurisubjetivos.**

### **3.1. EN CUANTO A SU AUTONOMÍA**

Los autores han clasificado a los delitos de acuerdo al orden del tipo, resultado entre ellos los tipos fundamentales o básicos y los tipos complementarios.

#### **3.1.1. BÁSICOS**

También denominados, tipos fundamentales, autónomos o independientes, son todos aquellos que no dependen de ningún otro, su existencia es autónoma. Son tipos fundamentales porque sirven de fundamento o base para otros tipos como los complementados y especiales.

Así por ejemplo, el ilícito de incesto es un tipo básico o fundamental, puesto que su existencia no depende de otro tipo penal. Esa autonomía, como bien se sabe, fue dotada de sustantividad a partir del Código Penal de 1929, conservándolo el actual Código de 1931.

### 3.1.2. COMPLEMENTARIOS

Estos denominados también tipos subordinados o circunstanciados. La circunstancia que se adiciona es el complemento, de ahí su nombre, dicho complemento tiene la función de agravar o atenuar la sanción para el delito previsto en el tipo básico. Por lo tanto, atendiendo a la circunstancia adicionada el tipo complementado es de dos clases: calificados, que agravan la sanción; y privilegiados que atenúan la sanción.

Así por ejemplo, el artículo 323 del Código Penal para el Distrito Federal, versa sobre "El homicidio en razón del parentesco o relación", es un tipo penal calificado complementario del tipo básico del homicidio contemplado en el artículo 302 del mismo Ordenamiento Legal.

Cabe resaltar, que "el Código Penal de 1871" equiparaba al incesto como circunstancia agravante del delito de violación, cuando éste era cometido por un ascendiente, descendiente, padrastro, madrastra, hermano o tío del ofendido.

Sin embargo, el artículo 266 Bis del actual Código Penal para el Distrito Federal, maneja aún como agravante del incesto en los delitos de abuso sexual y violación al aumentar hasta en una mitad en su mínimo y máximo las penas

previstas por dichos ilícitos cuando éstos sean cometidos por ascendientes contra sus descendientes, éstos contra aquéllos, el hermano contra su colateral, el tutor contra su pupilo, o por el padrastro o amasio de la madre del ofendido en contra del hijastro.

De lo anterior, es de considerarse, que el delito de incesto, es un tipo autónomo, toda vez que el Capítulo III, Artículo 272 del Código Penal para el Distrito Federal, otorga al incesto plena autonomía como tal.

## **3.2. EN CUANTO A SU FORMULACIÓN**

Los ilícitos se pueden clasificar en tipos de formulación libre o casuística, véase en que consisten cada uno de ellos.

### **3.2.1. LIBRE**

Si en la descripción jurídico penal no precisa el medio comisivo para desplegar el verbo típico, ese tipo es de formulación libre o amplia, ya que por cualquier medio idóneo se puede realizar la conducta.



Atendiendo a la redacción del numeral 272 del Código Penal para el Distrito Federal, el delito de incesto no es un tipo de formulación libre o amplia, en virtud de que para que se cometa dicho ilícito los sujetos activos deben de estar unidos por lazos de parentesco consanguíneo.

### **3.2.2. CASUÍSTICA**

A diferencia de los tipos de formulación libre o amplia, en los tipos de formulación casuística sí se precisa la forma o formas en que deben efectuarse la conducta o conductas descritas en el precepto penal.

Por tanto los tipos de formulación libre y casuísticos, se distinguen en que los primeros, ante la falta de precisión, se puede efectuar la conducta, se puede realizar el verbo por cualquier medio; en tanto los segundos, se debe desplegar la conducta por los medios comisivos que señala tal disposición.

Así el delito de incesto, es un tipo de formulación casuística en virtud de que la descripción del numeral 272 del citado Cuerpo de Leyes señala que solamente los ascendientes, descendientes y hermanos consanguíneos, que tengan relaciones sexuales entre sí serán sancionados.

### **3.3. EN CUANTO AL DAÑO**

Los delitos se pueden agrupar, en tipos de daño y de peligro, véase a continuación en qué consisten en cada uno de ellos.

#### **3.3.1. DE DAÑO**

Como su nombre lo dice, son aquéllos que dañan o destruyen el bien jurídico tutelado por la norma penal. Ahora bien, ese daño puede recaer sobre el mundo material y no solamente jurídico, pues la privación de la vida, en el homicidio, implica la destrucción de la existencia como bien personal protegido en la ley penal; en tales casos, el daño tiene una doble proyección: una enfocada a la protección penalística, mientras la otra implica el efecto natural de la conducta en su proceso causal, al cual expresamente ha querido referirse la ley, constitutivo a la vez, del objeto de la protección jurídica. En el ejemplo del homicidio, la privación de la vida es el resultado material, efecto natural reconocido por la ley como consecuencia de la conducta y al mismo tiempo, desde el punto de vista de la tutela legal, el resultado jurídico, por lesionar el bien de la vida, objeto de la protección penalística.

*'En el delito en cuestión, el daño se da cuando se afecta la moral sexual familiar y la salud de la estirpe, en virtud de que si de la relación sexual entre hermano y hermana o padre e hija, por citar un ejemplo, nace un ser con deficiencias psíquicas y físicas, el resultado es material, efecto natural reconocido por la norma, como consecuencia de las conductas de los sujetos activos; y de resultado jurídico cuando se lesiona la salud de la estirpe y la moral sexual familiar, objeto de la protección penal'*<sup>36</sup>.

### **3.3.2. DE PELIGRO**

Partiendo de que el efecto de la conducta delictuosa es una situación de peligro constituido por el resultado de la actividad o inactividad voluntarias del sujeto; el peligro es el hecho que lleva consigo la probabilidad de un acontecimiento que pueda resultar dañoso.

Los tipos de peligro son disposiciones jurídicas de carácter penal que describen un comportamiento, el cual considera delictuoso porque pone en peligro bienes jurídicos tutelados por otros tipos penales. Entre los tipos de peligro que señala el Código Punitivo para el Distrito Federal son:

---

<sup>36</sup> Cfr. GONZALEZ QUINTANILLA, José Arturo. Ob cit. P. 782.

1. Art. 160 Portación de arma prohibida.
2. Art. 282 Amenazas.
3. Art. 12 Tentativa.
4. Art. 171 Ataques a la vías de comunicación.

Atendiendo a lo anterior, el delito de incesto no es un ilícito de peligro toda vez que el bien jurídico que tutela no pone en peligro otros bienes jurídicos tutelados por otros tipos penales.

### **3.4. EN CUANTO AL NÚMERO DE SUJETOS**

Los tipos penales también se pueden clasificar en tipos unisubjetivos y tipos plurisubjetivos, véase en que consisten cada uno de ellos.

#### **3.4.1. UNISUBJETIVOS**

Los tipos unisubjetivos son aquéllos que en su redacción legal, exigen que para poder desplegar el verbo sólo se necesita de un solo sujeto activo<sup>37</sup>,

---

<sup>37</sup> Cfr. ANUCHATEGUI REQUENA, Irma G. Ob. cit. P. 59

aunque eventualmente puedan intervenir dos o más individuos en el ilícito unisubjetivo.

Tipos de esta naturaleza, verbigracia, el homicidio simple, la violación, el estupro, hostigamiento sexual, etc., pues ya que sólo se necesita la participación de un solo ente para cometer esos ilícitos, aunque pueden intervenir dos o más para su comisión.

Por tanto, el incesto no es un tipo unisubjetivo, sino plurisubjetivo.

### **3.4.2. PLURISUBJETIVOS**

"Los tipos plurisubjetivos son aquéllos que en su descripción normativa exigen que para poder ejecutar el verbo se requieren de las voluntades de dos o más personas"<sup>38</sup>. De tal manera, que la redacción del numeral 272 del Código de Teja Zabre, exige la bilateralidad de voluntades de los parientes en cometer relaciones sexuales para que así se actualice el supuesto de incesto. Además de éste, lo es también el adulterio.

---

<sup>38</sup> Ibidem. P. 59.

## **CAPÍTULO 4 LA NECESIDAD DE REGULAR TODAS AQUELLAS CONDUCTAS SEXUALES QUE SE DAN EN EL SENO FAMILIAR.**

### **4.1. Crítica al tipo de incesto**

#### **4.1.1. Concepto de familia**

#### **4.1.2. Tipos de parentesco regulados por la Legislación Civil**

### **4.2. Motivos para que el numeral 272 del Código Penal para el Distrito Federal sea reformado**

#### **4.2.1. Ausencia de una normatividad que regule las conductas sexuales entre los miembros de una familia en su sentido amplio**

### **4.3. Consecuencias de las relaciones incestuosas**

#### **4.3.1. Entre individuos del parentesco por consanguinidad**

#### **4.3.2. Entre individuos del parentesco civil**

### **4.4. Alternativas para reformar el tipo de incesto**

### **4.5. Derecho Comparado**

#### **4.5.1. Código Penal para el Estado de Guanajuato**

#### **4.5.2. Código Penal para el Estado de Morelos**

#### **4.5.3. Código Penal para el Estado de Veracruz**

#### **4.5.4. Código Penal para el Estado de Puebla**

#### 4.1. CRÍTICA AL TIPO DE INCESTO

En el primer capítulo del presente trabajo de investigación, se ha mencionado que el concepto de incesto ya era definido desde la etapa colonial, asimismo ha sido conceptualizado por múltiples autores en la materia; sin embargo el término "incesto" no ha sido definido cabalmente por el Código Penal para el Distrito Federal, sólo hace una descripción de aquél, llevando como efecto a que los doctrinarios discrepen sobre el término, pues mientras que algunos tratadistas interpretan esta falta de definición legal como acto fallido, otros le restan trascendencia alguna, considerándolo no práctico e impreciso.

De esta manera, se considera que, resulta indiscutible el hecho que si se entiende por tipo: la descripción que el legislador hace de una conducta en los preceptos legales, luego entonces, el legislador debió definir la conducta concreta que ha de efectuarse para que ésta, al ser contraria a Derecho, encuentre su adecuación en el precepto respectivo y lo descrito en él.

Ahora bien, entrando a la descripción del artículo 272 del Código Penal para el Distrito Federal, cabe analizar que dicho injusto punitivo impone dos sanciones diferentes:

1. Una mayor, que va uno de seis años de prisión para los ascendientes y,
2. Una menor, que va de seis meses a tres años de prisión tanto para los descendientes como para los hermanos.

Se entiende que esta graduación en la punibilidad se motiva por la calidad jerárquica de los ascendientes y su inherente responsabilidad moral sobre sus descendientes, esto es, al ascendiente le está encomendado los sagrados deberes de protección, educación y vigilancia de la prole, siendo de presumirse que para cometer el delito haya abusado de la posición jerárquica y moral en que lo coloca el parentesco de consanguinidad regulado por el Derecho Civil, debiéndose por ende, considerar aplicarles una sanción mayor que a los descendientes y hermanos.

Sin embargo, no se está de acuerdo en que se sancione con mayor gravedad a los ascendientes que a los descendientes o hermanos, en virtud de que el ilícito es plurisubjetivo, es de forzosa bilateralidad, no aceptándose por tanto, el motivo por el cual la ley haga una distinción ya que puede resultar injusta, por lo que debería igualarse la punibilidad a los agentes activos del delito.

Por otro lado, el tipo en estudio en su redacción emplea la frase "Relaciones Sexuales", leyenda que ha acarreado múltiples confusiones, habida cuenta de que se le ha relacionado con el verbo "Cópula",



cuestiones totalmente distintas, toda vez que como más adelante se analizará, la primera es una expresión general, mientras que la segunda es especie de la primera, aunado de que la cópula es definida por la ley penal, mientras que la frase relaciones sexuales no las conceptualiza la ley punitiva.

Asimismo, el tipo penal de incesto, sólo contempla y sanciona el parentesco de consanguinidad en línea recta ascendente o descendente sin limitación de grado, y en la línea transversal o colateral hasta el segundo grado; cuestión que debería ampliarse en virtud de que existen otros parentescos regulados por el Derecho Civil Mexicano, tales como el parentesco de consanguinidad en línea colateral tercer y cuarto grado, el parentesco de afinidad y el parentesco civil. Todos los miembros que integran esos parentescos integran un núcleo familiar amplio, y que si esos integrantes tienen relaciones sexuales entre sí, obviamente que habrá una afectación moral, social y jurídica de sus componentes.

Por último, es de resaltarse que el ilícito de incesto no debería estar dentro del Título Decimoquinto: "Delitos contra la Libertad y el Normal Desarrollo Psicosexual" , en virtud de que este título tutela la "Libertad Sexual, y el Normal Desarrollo Psicosexual" , bienes jurídicos tutelados en los delitos de Hostigamiento Sexual, Abuso Sexual, Estupro y Violación.

#### 4.1.1. CONCEPTO DE FAMILIA

Antes de abordar el concepto de familia, no se puede dejar de referirse aunque sea brevemente, a la evolución histórica que tuvo aquélla.

Todos los seres vivos son impulsados por dos instintos fundamentales: la conservación y la reproducción. Los entes racionales cumplen con el instinto de reproducción a través de la unión sexual de hombre y mujer procreando hijos y por ende el surgimiento de la familia como primera forma de organización social.

La pareja humana, por sí sola, es considerada como familia, cuando se reúne a la unión sexual: la permanencia y la cohabitación. Aunque de su unión no resulte la procreación, la mujer y el hombre que cohabitan en forma permanente configuran la familia.

*Algunos autores expresan acerca de los orígenes remotos de la familia, la existencia de una primitiva promiscuidad sexual, basan sus razonamientos en la condición humana anterior a toda civilización, como un primate guiado más por sus instintos que por otras consideraciones de raciocinio; ya que antes de que existiera alguna organización social, el ser humano convivía con los de su especie. El totemismo, primera forma de*

*religión, contiene una serie de preceptos y prohibiciones que no son otra cosa que: la adoración del totem, la exogamia, la renuncia a la madre y a las hermanas de la horda*<sup>39</sup>.

El precepto de la exogamia, cuya expresión negativa es el horror al incesto, respondía a la voluntad del padre y la perpetuaba una vez eliminado éste. Al paso del tiempo, se dieron otras organizaciones familiares, como: la familia matriarcal, patriarcal, la familia poligamia y la familia monogamia.

Así pues, el estudio de la familia significa remontarse al origen mismo del ser humano, en virtud, de que es el soporte de la creación, lo es, la unión del hombre y la mujer, que se conjugan para dar nacimiento a la especie, misma que a través de agrupaciones ha creado comunidades y sociedades.

Ahora bien la palabra familia etimológicamente tiene como origen el vocablo latino "hambre" (fames), que J. Corominas sostiene que: *"la voz familia descende de la palabra familia, y ésta a su vez descende del antiguo latín "famulus" (esclavo). Esta última voz latina tuvo su origen en la palabra "osca famel" que también significó esclavo"*<sup>40</sup>

<sup>39</sup> Cfr. GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. Ob. cit. P. 430.

<sup>40</sup> COROMINAS. "Diccionario Crítico Etimológico de la Lengua Castellana". Editorial Gredos. (s.e.) Madrid. 1954. P. 111.

Por otro lado, son variados los conceptos que se han dado para determinar este núcleo de personas; hay autores que conciben a la familia en su sentido amplio y en su sentido estricto, así pues, el Diccionario Jurídico del Instituto de Investigaciones Jurídicas define a la familia como *"el grupo de personas entre quienes existe un parentesco de consanguinidad por lejano que fuere"*<sup>41</sup>.

El concepto anterior es amplio, en virtud de que abarca a todos los miembros de una familia consanguínea, empero desde el ángulo del parentesco, es restringido, toda vez que desconoce los otros parentescos regulados por el Código Civil para el Distrito Federal.

Baqueiro Rojas afirma que debe entenderse por familia: *"como el grupo constituido por la primitiva pareja y sus descendientes, sin limitación. La familia como hecho biológico involucra a todos aquéllos que por el hecho de descender unos de los otros o de otro progenitor común, generan entre sí lazos de sangre"*<sup>42</sup>.

La acepción anterior, alude de igual manera, al parentesco consanguíneo tanto en línea recta como transversal o colateral, desconociendo, desde luego, el parentesco civil y de afinidad.

---

<sup>41</sup> INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. *"Diccionario Jurídico Mexicano"*. Tomo D-H. Editorial Porrúa. 2ª Edición. México. 1987. P. 1428.

<sup>42</sup> BAQUEIRO ROJAS, Edgar. *"Derecho de Familia y Sucesiones"*. Editorial Harla. 2ª Edición. México. 1990. P. 8.

La familia en sentido estricto, comprende exclusivamente a los cónyuges y a sus hijos, que viven bajo un mismo techo. *"En este sentido se está hablando de la familia nuclear, que es la integrada por el padre, la madre y los hijos cuando están bajo la esfera de la autoridad de los progenitores, por edad y convivencia"*<sup>43</sup>.

De Ibarrola, describe que *"el parentesco es la única base que determina la institución familiar, siendo el matrimonio el único origen de las relaciones familiares; si la casa se compone de padre, madre e hijos, la familia en su más vasta significación, era en un principio una reunión de casas procedentes de dos troncos y cuyos miembros vivos se hallaban entre sí en determinadas relaciones jurídicas por la posición de sus respectivos jefes en relación al tronco común"*<sup>44</sup>.

De los dos conceptos anteriores, se deduce que la familia nuclear, también llamada primaria o conyugal es la compuesta por el esposo (padre), esposa (madre) e hijos (hermanos). Éstos últimos pueden ser de descendencia biológica de la pareja o personas adoptadas por la pareja matrimonial. La familia nuclear es básicamente un grupo transitorio, está formada en su inicio por el matrimonio, aumenta a medida que nacen los

---

<sup>43</sup> BOSSERT, Gustavo. *"Manual de Derecho de Familia"*. Editorial Astrea. Buenos Aires. 1990. P 5.

<sup>44</sup> IBARROLA DE, Antonio. *"Derecho de Familia"*. Editorial Porrúa. 2ª Edición. México. 1984. P 5.

hijos, disminuye cuando éstos se casan y forman sus propias familias y desaparece cuando muere la pareja de consortes o se divorcian. De ahí que la familia primaria es por tanto, la unidad básica de la procreación.

La familia extensa, se compone de más de una unidad nuclear y se extiende más allá de dos generaciones, que a diferencia de la familia nuclear es de larga duración y se renueva constantemente, persiste y continúa, aunque ocurra el deceso de sus miembros más viejos o la separación de aquéllos que la abandonan para casarse.

Con apoyo en lo anterior, es de considerarse, que el término familia no debe recaer exclusivamente en los padres e hijos, esto es, en un parentesco consanguíneo en línea recta, sino que debe de abarcar también en línea colateral, así como los parentescos de afinidad y civil. Por ende, la familia es un conjunto de individuos unidos por lazos de parentesco, que tienen como características la permanencia, la cohabitación y que desempeñan funciones de índole biológica, económica, educativa, religiosa, afectiva y recreativa entre todos sus miembros.

La relevancia de haber abundado sobre el concepto amplio de familia, sirve de soporte para que el numeral 272 del Código Penal para el Distrito Federal sea reformado, ya que solamente el tipo penal en estudio contempla y sanciona aquellos individuos que tengan relaciones sexuales entre sí, y

que pertenezcan al parentesco consanguíneo en línea recta y en la línea transversal hasta el segundo grado. Dejando sin sanción alguna aquellos sujetos unidos por los lazos de parentesco de afinidad y civil, que tengan relaciones sexuales entre sí, así como al consanguíneo en línea colateral tercer y cuarto grado.

#### **4.1.2. TIPOS DE PARENTESCO REGULADOS POR LA LEGISLACIÓN CIVIL.**

En el punto anterior se mencionó, los tipos de parentesco dentro de la familia, que no es otra cosa que el vínculo jurídico o relación jurídica que se establece entre los sujetos en razón de la consanguinidad, de la afinidad y civil.

Al respecto, el Título Sexto, Capítulo I del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, en sus artículos 292, 293, 294 y 295 describen los diferentes tipos de parentesco.

Artículo 292. ***"La ley no reconoce más parentesco que los de consanguinidad, afinidad y el civil".***

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

El concepto jurídico anterior es señalado por los civilistas como un término biológico, esto es, la relación jurídica que surge entre las personas que descienden unas de otras (línea recta), por ejemplo, padre o madre e hijo, abuelo y nieto; o de progenitor o tronco común (línea transversal o colateral), por ejemplo, hermanos, tíos y sobrinos, primos, etc.

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

El parentesco de afinidad o político es la relación jurídica surgida del matrimonio entre un cónyuge y los parientes consanguíneos del otro. Los parientes consanguíneos de cada uno de los esposos con respecto unos de otros no son parientes por afinidad, es decir, que el matrimonio no crea lazos de parentesco jurídico entre dos familias, la de ella y la de él como cónyuges.

**Artículo 295. *"El parentesco civil es el que nace de la adopción y sólo existe entre el adoptante y el adoptado"*.**

Esto es, el parentesco civil es el vínculo jurídico que se establece entre adoptante y adoptado. Se le llama civil porque es creación exclusiva del



Derecho y nace con autonomía de la consanguinidad. Asimismo el adoptado no entra a la familia de quien lo adopta.

Al igual que en el concepto de familia en su amplio sentido, los tipos de parentesco regulados por el Código Civil para el Distrito Federal, servirá de base para los apartados siguientes del presente trabajo de investigación, en virtud de que el artículo 272 del Código Penal para el Distrito Federal comprende y sanciona solamente a los sujetos consanguíneos en línea recta, y transversal hasta el segundo grado que tengan relaciones sexuales entre sí. En cuanto a los hermanos, se considera que el precepto no hace especificación alguna, entendiéndose que se incluye tanto a los hijos de los cónyuges, como a los hijos de parte de uno solo de los progenitores, esto es entre medios hermanos.

Al respecto, Carrancá y Trujillo manifiesta que aunque el Código Penal Federal no señala la limitación de grado entre los ascendientes y los descendientes, la línea de parentesco *"es solo la de consanguinidad y no la de afinidad y civil"*<sup>45</sup>.

Asimismo es de adherirse a lo expuesto por González Blanco y Martínez Roaro, que consideran que el ilícito de incesto en línea recta es

---

<sup>45</sup> CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. CARRANCA Y RIVAS. "Código Penal Anotado". Editorial Porrúa. 21ª Edición. México. 1998. PP. 716-717.

exclusivamente el habido entre ascendientes y descendientes por consanguinidad, en la línea transversal se extiende hasta los hermanos.

#### **4.2. MOTIVOS PARA QUE EL NUMERAL 272 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL SEA REFORMADO.**

Entre uno de los principales motivos, que a juicio del sustentante, por el cual se debe reformar el numeral 272 del Código Penal para el Distrito Federal, es que en su redacción emplea la frase "Relaciones Sexuales".

Dicho término ha originado confusión con el verbo "Cópula" empleado en los delitos de Hostigamiento Sexual Abuso Sexual, Estupro y Violación. Carrancá y Trujillo expone que *"El delito se consuma por el hecho de la verificación de coito o cópula, así se trate de uno solo, no obstante, que la ley está construida con el plural "relaciones sexuales"<sup>46</sup>.*

De acuerdo con Carranca, la expresión "Relaciones Sexuales", constituye el género; la cópula o el coito son la especie, de ahí que nazcan las confusiones de interpretación y aplicación de esos términos, ya que la cópula, de conformidad con el numeral 265 párrafo segundo del Código de la

---

<sup>46</sup> Ibidem. P. 677.

Materia, reza: ***"...se entiende por cópula, la introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima por la vía vaginal, anal u oral, independientemente de su sexo"***. Y por coito, la introducción del miembro viril en la vagina, recto, terminando con el orgasmo de ambos participantes.

González Blanco afirma: *"El acceso carnal en el incesto, a diferencia de lo que sucede en el estupro y la violación requiere para nosotros la seminatio intra vas"*<sup>47</sup>. Esto es, la eyaculación, para dicho autor, la eyaculación en la vagina lesiona el objeto jurídico que tutela el incesto que es la "Organización exogámica de la familia" o la "Salud de la estirpe", razonamiento que no se contradice pero no se comparte del todo, ya que existe el otro bien jurídico tutelado por el injusto en estudio, el cual es *la moral sexual familiar o el orden de familias, y que es lesionado con o sin la eyaculación en el cuerpo del sujeto femenino o masculino*<sup>48</sup>.

Por ende, la frase "Relaciones Sexuales" vertida en el tipo de incesto encierra tanto a la cópula como el coito, es decir, es una frase mucho más amplia, y es por ello que debe de definirse para que se le de una interpretación correcta para no dejarlo a interpretaciones de índole subjetiva, que solo tiene como efectos múltiples confusiones. Por ello, dentro de las relaciones sexuales en el injusto penal de incesto comprende desde los

---

<sup>47</sup> GONZÁLEZ BLANCO, Alberto. Ob.cit. P. 184.

<sup>48</sup> Cfr. GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. Ob.cit. P. 432.

actos eróticos y lúbricos, tales como: besos húmedos, masturbación mutua, que en ocasiones, se llega hasta la penetración del miembro viril en el cuerpo del sujeto por la vía vaginal, anal u oral, independientemente de su sexo. Esto es, el tipo de incesto no especifica la clase de relaciones sexuales a que hace mención, lo cual obliga a efectuar su interpretación para arribar a la idea de que tal expresión es más amplia que la cópula tipificada en otros ilícitos sexuales.

Es por eso que, tampoco se está de acuerdo con muchos autores y algunos Códigos Punitivos de la República, que describe al incesto como la cópula habida entre sujetos que les está prohibido el matrimonio, en virtud de que aquélla empleada en el numeral 265 párrafo segundo señala: **"..., se entiende por cópula, la introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima..."** Esto quiere decir, que en la cópula existen dos sujetos: el activo, que es el que introduce el pene por diferentes vías, y el otro: el pasivo que es la víctima en los delitos de abuso sexual, estupro y violación, en donde no hay consentimiento mutuo de los agentes que intervienen, se habla pues, de bilateralidad, la víctima en todo caso es la "familia", de ahí que no se debe de emplear el término cópula en el incesto, independientemente como más adelante se verá, que hay Estados de la Unión Mexicana que en sus legislaciones punitivas señalan erróneamente el verbo "cópula".

Asimismo, no se debe utilizar tampoco el vocablo "coito", toda vez que constituye el orgasmo de los que intervinieron en él, sea heterosexual u

homosexual. Por lo que se dejaría aun lado los actos eróticos y lúbricos, tales como: besos húmedos, masturbación mutua (manoseos en zonas internas y externas), que indiscutiblemente sin llegar a ese coito se ofende a la "integridad familiar" .

Es evidente pues, que la voluntad del legislador en el injusto penal de incesto fue la establecer como acción típica no sólo a la cópula, sino a las diversas relaciones sexuales algunas de ellas ya ejemplificadas con antelación.

Otro de los motivos por el cual debe reformarse el artículo 272 del Código de la materia, como ya se mencionó anteriormente, es que el tipo en estudio sancionó también a aquellos sujetos que efectúen relaciones sexuales entre sí, unidos por lazos de parentesco de consanguinidad en línea transversal tercer y cuarto grado, parentesco de afinidad y el parentesco civil, en virtud de que el Código Civil para el Distrito Federal los regula como tal, y prohíbe el matrimonio entre dichos sujetos; aunado de que forman parte de una familia en su expresión amplia, tal y como acontece con los primos hermanos, los tíos y sobrinos, los cuñados, los suegros, el adoptante y el adoptado, etc.

Por otro lado, ya se hizo hincapié en que el Capítulo III, artículo 272, que regula el delito de incesto, debe ser extraído del Título Decimoquinto, toda vez que éste regula a los delitos sexuales, como los son: Hostigamiento

Sexual, Abuso Sexual, Estupro y Violación, ya que en todos ellos se atenta contra el bien jurídico que los tutela que lo es: "*La Libertad Sexual y el Normal Desarrollo Psicosexual*", cuestión que no sucede con el incesto, ya que el bien jurídico que tutela es "*La Salud de la Estirpe y la Integridad Familiar*".

#### **4.2.1. AUSENCIA DE UNA NORMATIVIDAD QUE REGULE LAS CONDUCTAS SEXUALES ENTRE LOS MIEMBROS DE UNA FAMILIA EN SU SENTIDO AMPLIO.**

Este apartado que se va analizar, forma parte de los motivos para que el injusto penal en estudio sea reformado.

Ya se ha aludido de que el concepto de familia ha sido entendido y definido desde dos ángulos: en un sentido amplio y en un sentido restringido. El primero abarca a todos los miembros que están unidos por lazos de parentesco, que de acuerdo a la Legislación Civil Mexicana son: consanguíneo, de afinidad o político y civil; mientras que en el segundo sólo comprende el parentesco consanguíneo en línea recta ascendente o descendente, y transversal o colateral hasta el segundo grado (hermanos).

Ahora bien, los doctrinarios Carranca y Trujillo, González Blanco, González Quintanilla y Martínez Roaro, afirman que el parentesco señalado como prohibido penalmente para tener relaciones sexuales en el incesto es el consanguíneo en línea recta sin limitación de grado y en la línea colateral se extiende exclusivamente a los hermanos, y no el de afinidad ni civil, en virtud de que así lo señala claramente el artículo 272 que regula ese tipo penal. Esto se traduce, que ese injusto penal tutela originariamente el *"principio exogámico de la familia"* o *"La Salud de la Estirpe"* en su sentido restringido.

Sin embargo, es de considerarse que el incesto contemplado en la Código Penal para el Distrito Federal, debe reformarse en el sentido de que también se penalice a los otros miembros que integran el núcleo familiar en su sentido amplio, unidos por los lazos de parentesco de afinidad y civil, en virtud de que también se viola el otro bien jurídico tutelado por la norma penal que es la *"Integridad Familiar"*.

Al respecto, el maestro González de la Vega afirma: *"..., aún cuando en el incesto entre suegros y yernos o entre el padre o la madre adoptantes y el hijo o hija adoptivos no puede temerse el posible riesgo de descendencia degenerativa, de todas maneras en estas ilícitas uniones carnales se viola gravemente el orden familiar"*<sup>49</sup>.

---

<sup>49</sup> Ob.cit. P. 422.

Para dicho autor, también el incesto comprende las uniones carnales con parientes unidos por afinidad en línea recta: suegros y yernos; y a los parientes civiles: adoptantes y adoptados, habida cuenta de que el Código Civil para el Distrito Federal señala como impedimentos para contraer matrimonio lo siguiente:

Artículo 156. ***"Son impedimentos para celebrar el contrato de matrimonio:***

***"III. El parentesco de consanguinidad legítima o natural, sin limitación de grado en la línea recta, ascendente o descendente. En la línea colateral desigual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos, siempre que estén en el tercer grado y no hayan obtenido dispensa;***

***"IV. El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación alguna;"***

Artículo 157. ***"El adoptante no puede contraer matrimonio con el adoptado o sus descendientes, en tanto que dure el lazo jurídico resultante de la adopción".***

Es de analizarse lo siguiente:



#### PRIMERO:

Que aquellos individuos ligados por el parentesco consanguíneo en línea recta ascendente o descendente, tales como los padres e hijos, abuelos y nietos, etc., civilmente les está impedido contraer justas nupcias, penalmente cometerían incesto, en virtud de que traería como efecto la degeneración física o psíquica de la estirpe y el desorden familiar.

#### SEGUNDO:

De igual manera, aquellos sujetos ligados por el parentesco consanguíneo en línea colateral o transversal igual, esto es, a los hermanos y medios hermanos, civilmente no pueden matrimoniarse, penalmente cometerían incesto, toda vez que traería como consecuencia la degeneración física o psicológica de la estirpe y el desorden familiar. Cabe destacar que los hermanos son aquellos que provienen de un mismo padre y de una misma madre, a diferencia de los medios hermanos, que proceden de una sola madre (uterinos) pero de diferente padre; de un solo padre (sanguíneo) pero de madre distinta.

#### TERCERO:

En principio, el matrimonio está impedido para los parientes consanguíneos en línea transversal desigual, extendiéndose exclusivamente a los tíos y sobrinos y que no hayan obtenido dispensa. Esto quiere decir, que aquellos parientes sí pueden contraer justas nupcias, siempre y cuando hayan obtenido dispensa de la autoridad competente; sin embargo el tipo

penal de incesto no contempla a estos parientes en tercer grado, toda vez que la ley civil permite hasta cierto momento tal unión entre tíos y sobrinos, por lo que no habría incesto. No obstante lo anterior, es de considerarse que también debe reformarse la fracción III del numeral 156 de la Legislación Civil, en el sentido de que se deje sin efecto la dispensa otorgada por autoridad competente a los tíos y sobrinos, atendiendo al concepto de familia en su expresión extensa, asimismo se violaría la *"Integridad Familiar"*.

Así también, dentro del parentesco consanguíneo colateral, la misma fracción III del artículo 156 excluye a los primos hermanos, infiriéndose entonces, que pueden casarse y no infringen el artículo 272 de la Ley Penal, sin embargo, aquéllos también forman parte de "la familia extensa".

#### CUARTO:

La afinidad en línea recta comprende a los suegros y yernos, que les está impedido para contraer matrimonio. Esto obedece a que es un parentesco nacido del matrimonio entre un cónyuge y los parientes consanguíneos del otro, luego entonces, les está prohibido celebrar justas nupcias; la contravención a lo anterior, traería como consecuencia la violación del artículo 279 del Código Penal para el Distrito Federal, que estatuye: ***"Se impondrá hasta cinco años de prisión o de 180 a 360 días multa al que, estando unido con una persona en matrimonio no disuelto ni declarado nulo, contraiga otro matrimonio con las formalidades legales"***.

Y aunque no lo celebren, si se llevan a cabo las relaciones sexuales, cometerían incesto, porque infringen la "Integridad Familiar ", habida cuenta del lazo de afinidad o político perteneciente a la familia amplia.

QUINTO:

A través del acta de adopción, se crea el parentesco civil entre el adoptante (padre o madre o ambos) y el adoptado (hijo). Al respecto, el artículo 395 párrafo segundo del Código Civil para el Distrito Federal señala:

***"El adoptante podrá darle nombre y sus apellidos al adoptado, haciéndose las anotaciones correspondientes en el acta de adopción".***

Asimismo, el numeral 396 de ese Ordenamiento Legal reza: ***"El adoptado tendrá para con la persona o personas que lo adopten los mismos derechos y obligaciones que tiene un hijo".***

Es por eso, que el Derecho Civil no permite el matrimonio entre sujetos ligados por ese parentesco, toda vez que la ley está igualando al parentesco civil con el parentesco consanguíneo, con la distinción de que el primero es creación del Derecho y el segundo es de naturaleza biológica o sanguínea.

Por tanto, si adoptante y adoptado efectúan relaciones sexuales, se estaría actualizando el injusto penal, a que a redacción de aquél no hace

distinción entre padres biológicos o hijos adoptivos, habida cuenta de que el Derecho Civil los equipara como tal, de ahí que civilmente exista ese impedimento que los adoptantes y adoptados no puedan contraer justas nupcias; penalmente cometerían incesto, en virtud de que se viola la *"Integridad Familiar"*.

### **4.3. CONSECUENCIAS DE LAS RELACIONES INCESTUOSAS**

La familia ha sido continúa siendo la célula básica de la sociedad, y en ella radican los derechos más nobles y las virtudes que hacen grande a un Estado. Y por esa razón la ley tiende a proteger su unidad e integridad. De ahí que si la familia crece envilecida traerá como consecuencia que también se envilezca la sociedad; por ello dentro de la familia deben protegerse los aspectos que la mantienen normalmente sana, unida, respetuosa y buscando el apoyo mutuo de sus componentes para soportar las cargas de la vida.

Ahora bien, estos aspectos no se logran si los miembros de la familia entre sí no se presten el respeto y consideración debida mediante actos de promiscuidad que llegan a los extremos de cualquier relación sexual incestuosa; estas conductas indudablemente degeneran y desintegran a las

familias en el orden material y moral, y en su caso, también enferman a la sociedad y al Estado.

Las consecuencias de las prácticas de las relaciones sexuales incestuosas traen aparejada múltiples efectos, según el tipo de parentesco a que pertenecen los sujetos, aunado a los bienes jurídicos que tutela el ilícito de incesto, que son: *"La Salud de la Estirpe y la Integridad Familiar"*.

#### **4.3.1. ENTRE INDIVIDUOS DEL PARENTESCO DE CONSANGUINIDAD**

Los efectos de las relaciones sexuales incestuosas cometidas por los sujetos ligados por el parentesco por consanguinidad, se puede analizar desde cuatro ángulos:

1. Orgánico.
2. Psicológico.
3. Social.
4. Jurídico.

## 1. Orgánico.

Por la vía vaginal se corre el riesgo de un embarazo, que según investigaciones de varios autores en la materia jurídica y médica, se teme a que el producto de la concepción nazca genéticamente con deficiencias fatales somáticas o psíquicas incurables debido a los factores hereditarios.

De acuerdo a lo anterior, el maestro González de la Vega señala esas diferencias fisiológicas en el producto, que son: *"la ceguera, enfermedades mentales, albinismo, sordomudez, taras psicopatológicas, etc."*<sup>50</sup>. Véase en qué consisten cada una de ellas:

Ceguera.- Es la incapacidad total o parcial para la visión.

Albinismo.- *"Es una alteración congénita (presente desde el momento del nacimiento) que se caracteriza por falta de melanina, el pigmento que da color a la piel, al cabello a los ojos. Los individuos afectados padecen problemas visuales y tienen tendencia a padecer cáncer de piel. En el albinismo oculocutáneo (el tipo más común) están afectados el pelo, la piel y los ojos; sus causas son los defectos genéticos responsables de las dos formas principales de albinismo oculocutáneo siguen un tipo de herencia autosómica (trastornos genéticos)"*<sup>51</sup>.

<sup>50</sup> GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. "El Código Penal Comentado". Editorial Porrúa. 12ª Edición. México. 1996. P. 380.

<sup>51</sup> SMITH, Tony. "Enciclopedia de la Salud". Tomo I. Editorial Enteramericana. Mc.Graw Will. 4ª Edición. México. 1979. P. 79.

Sordomudez.- Es una deficiencia de origen hereditario o por traumatismo de carácter prenatal que tiene como efecto la pérdida del sentido de oír y hablar.

Dentro de las taras psicopatológicas, se tiene a la idiotéz, que se caracteriza porque el sujeto es incapaz de aprender y que carece de inteligencia. La imbecilidad consiste en un déficit de desarrollo mental en que el sujeto posee una edad mental definitiva comprendida entre los tres y siete años de edad.

Como se observó, éstas son algunas de las manifestaciones probables que puede presentar el sujeto, producto de las relaciones incestuosas entre parientes consanguíneos.

## 2. Psicológico.

Paralelamente a los defectos físicos, un individuo que presenta clínicamente idiotéz o imbecilidad, suele padecer demencia, que son alteraciones de las funciones intelectuales, por ejemplo: la memoria y la inteligencia.

Así pues, el sujeto que presenta alteraciones intelectuales, sufre de alucinaciones, que pueden ser variadas: oír voces imaginarias, tener visiones, percibir sensaciones como de corriente eléctrica o como si la piel

estuviese invadida por diminutos animales, experimentar sensaciones gustativas u olfatorias desagradables.

Por otro lado, la conciencia, es decir, el estado normal de lucidez, se altera cuando en el sujeto se reduce las actividades psíquicas, especialmente de la capacidad de fijación.

Cuando se altera la memoria, la persona olvida una serie de hechos, normalmente, después de haber sufrido un traumatismo del cráneo, otras veces los sujetos inventan recuerdos totalmente inverosímiles.

Sobre lo anterior, Manuel Marín señala: *"La inteligencia se trastorna en muchas enfermedades mentales. Hoy se dispone de diversas pruebas o tests, mediante las cuales puede precisarse si la inteligencia corresponde a la edad del sujeto calculando su "cociente intelectual". Cuando la cifra del mismo sobrepasa 70, estamos dentro de los límites de normalidad. Los genios alcanzarían 180. Los individuos con cifras entre 50 y 70, son calificados de débiles mentales, entre 20 y 49, imbéciles y, los que no alcanzan 20, idiotas. Cuando en un individuo con inteligencia previa más o menos normal, a parece, en el transcurso de una enfermedad mental, una deficiencia de la misma, hablamos de demencia, mientras que si ésta se presenta ya desde el nacimiento, se trata de oligofrenia"<sup>52</sup>.*

---

<sup>52</sup> MARIN CORREA, Manuel. *"El Mundo de la Lectura"*. Vol. III. Editorial Marín. España. 1979. P. 126.



Es de resaltarse que el nuevo ser, producto de la relación sexual incestuosa, nazca ya con "oligofrenia", es decir, trastornos mentales, o en su caso, durante el proceso de desarrollo intelectual del sujeto, éste sea alterado por los factores genéticos de sus ascendientes.

Dados los efectos con antelación, en el ser humano se puede presentar una variedad de defectos somáticos fatales o psíquicos incurables en virtud de los factores hereditarios. Por ello, no puede eludirse las consecuencias del nacimiento de un infante malformado, idiota o imbecil que a la postre sea totalmente lleno de complejos y se le lastime y discrimine.

Bajo este contexto de ideas, todo ente racional debe luchar y pregonar porque se instaure el derecho a nacer normal y bien dotado biológicamente para nuestro desarrollo ulterior físico o psíquico.

Ahora bien, los sujetos activos del ilícito de incesto, también pueden sufrir alteraciones psicológicas, como la histeria, que se manifiesta de diferentes formas: disgustos, miedos, decepciones morales, problemas relacionados con la muerte, odio, ansiedades, preocupaciones. Todos éstos con motivo de haber procreado a un ser anormal física o mentalmente que está sufriendo por la ausencia de sentido crítico de sus ascendientes.

La familia como sujeto pasivo, sufre en sus integrantes algunos efectos histéricos, principalmente odio y rencor.

### 3. Social.

Como la familia es un grupo social, los efectos de las relaciones sexuales incestuosas son diversas, principalmente, el reproche de la sociedad a todos los miembros de la familia, tanto a los activos del delito como a los miembros restantes de la familia como sujeto pasivo, ya que aquélla empieza a sufrir el rechazo de los vecinos, de otros parientes no consanguíneos y en general la misma sociedad.

### 4. Jurídico.

La comisión del delito de incesto no sólo trae efectos físicos, psicológicos y sociales a los integrantes del núcleo familiar, sino también legales. Así pues, civilmente habría lugar, por ejemplo, al divorcio.

Al respecto, el artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal estatuye:

Artículo 267. ***"Son causas de divorcio":***

***"I. El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges;"***

En la fracción primera del artículo anterior, cabría la posibilidad de que alguno de los consortes cometa incesto con cualquier integrante de la familia dentro del domicilio conyugal o con escándalo, lográndose tipificar así dos delitos: incesto y adulterio, esto es, un concurso ideal.

Asimismo, el numeral 444 del Código Civil para el Distrito Federal reza:

Artículo 444. ***"La patria potestad se pierde":***

***"I. Cuando el que ejerza es condenado expresamente a la pérdida de ese derecho o cuando es condenado dos o más veces por delitos graves;***

***"II. En los casos de divorcio, teniendo en cuenta lo que dispone el artículo 283."***

Es de mencionarse que el ascendiente cuando cometa relaciones sexuales con su descendiente, las consecuencias serán la pérdida de la patria potestad, esto es, a la pérdida de facultades conferidas, destinadas a la protección de los menores no emancipados en cuanto a su persona y bienes, así como a los mayores de edad que están todavía bajo la tutela del ascendiente; asimismo, se pierde la honra, respeto y consideración hacia su ascendiente, en virtud, del confuso rol o función que el progenitor desempeña frente a la familia.

Por otro lado el nuevo ser, disminuido en sus respectivas capacidades, producto de las relaciones sexuales incestuosas, jurídicamente es incapaz, toda vez que carece de la aptitud necesaria para la realización, disfrute o ejercicio de derechos, o para adquirirlos por sí mismo.

Al respecto, el numeral 450 del Código Civil para el Distrito Federal, señala:

Artículo 450. ***"Tienen incapacidad natural y legal":***

***"II. Los mayores de edad disminuidos o perturbados en su inteligencia, aunque tengan intervalos lúcidos; y aquellos que padezcan alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial o por la adicción de sustancias tóxicas como el alcohol, los psicotrópicos o los estupefacientes; siempre que debido a la limitación o la alteración en la inteligencia que esto les provoque no puedan gobernarse y obligarse por sí mismo, o manifestar su voluntad por algún medio."***

Ahora bien, penalmente, el artículo 272 del Código Penal para el Distrito Federal, tutela dos bienes jurídicos a saber: *"La Salud de la Estirpe y la Integridad Familiar"*.

Es de resaltarse, que solamente se atenta contra *"La Salud de la Estirpe"*, cuando:

1.- El nuevo ser es producto de la relación sexual incestuosa entre ascendientes (abuelo, padre; abuela, madre, etc.) y descendientes (nieto, hijo; nieta, hija, etc.), así como entre hermanos o medios hermanos (hombre-

mujer). No se descarta la posibilidad de infantes anormales a causa de incesto entre parientes colaterales cercanos.

En tratándose del otro bien jurídico "*La Integridad Familiar*", solamente es infringido cuando:

- 1.- En caso del punto anterior.
- 2.- Las relaciones sexuales entre parientes consanguíneos efectuadas por la vía heterosexual (vaginal, anal u oral) y por la vía homosexual (anal y oral).

Aunque la redacción del numeral 272 del Ordenamiento Legal antes citado no menciona a los parientes consanguíneos, en línea colateral en el tercer y cuarto grado, es de considerarse, que con apoyo en la Ley Civil si sostienen relaciones sexuales entre sí, constituirían también incesto, toda vez que se viola gravemente la "*Integridad Familiar*".

#### **4.3.2. ENTRE INDIVIDUOS DEL PARENTESCO CIVIL**

Las consecuencias de las relaciones sexuales incestuosas cometidas entre adoptante y adoptado, se pueden observar desde dos puntos de vista:

- 1.- Psicológico y social.
- 2.- Jurídico.

### 1.- Psicológico y social.

Las afectaciones que podrían sufrir adoptante y adoptado no son las mismas que en los parientes consanguíneos, habida cuenta de que no hay temor de que el infante nazca con deficiencias físicas o psíquicas. Lo más probable es que adoptante y adoptado sufran de decepciones por su actuar, trayendo como efectos el repudio social, y la crítica.

### 2.- Jurídico.

Penalmente y atendiendo a la equiparación que hace el Derecho Civil al parentesco civil con el parentesco consanguíneo en línea recta, es de considerarse, que si bien es cierto no se viola uno de los bienes jurídicos tipificados por el incesto que es la "*Salud de la Estirpe*", si se viola el otro bien jurídico tutelado por el mismo injusto que es la "*Integridad Familiar*".

De igual manera, y con las razones anteriormente expuestas, la "*Integridad Familiar*", también es infringido por los miembros que integran el parentesco de afinidad cuando efectúan relaciones sexuales entre sí.

#### 4.4. ALTERNATIVAS PARA REFORMAR EL TIPO DE INCESTO

De alguna manera, las alternativas ya vienen diseminadas en los apartados anteriores; se concreta pues, las propuestas para reformar el numeral 272 del Código Penal para el Distrito Federal:

1.- A fin de evitar confusiones en su interpretación, es menester que se incluya la definición de "incesto", considerándolo de la siguiente manera: ***"Incesto es la relación sexual voluntaria, normal o anormal habida entre ascendientes y descendientes consanguíneos en línea recta sin limitación de grado, y en la línea transversal hasta el cuarto grado; entre adoptantes y adoptados, así como entre el cónyuge y los parientes de su consorte."***

Asimismo, debe de entenderse por "Relaciones Sexuales" para efectos del delito en estudio, como ***"todos aquellos actos eróticos y lúbricos, que va desde los besos húmedos, masturbación mutua (manoseos en zonas internas y externas), hasta llegar a la cópula."***

2.- En cuanto a la punibilidad señalada en el injusto penal, es de considerarse, que debe igualarse tanto para ascendientes como para descendientes, así como entre hermanos, en virtud de que el tipo penal es de forzosa "bilateralidad", o sea, los sujetos activos del ilícito manifiestan su consentimiento para la realización de las relaciones sexuales, salvo que se

tome en consideración quién fue el iniciador o provocador de las mismas. Por lo anterior el sustentante toma en cuenta que la sanción debe ser *de "uno a seis años de prisión, y de dos a siete años para el provocador"*. La misma sanción se aplicará en caso de incesto entre parientes consanguíneos hasta el cuarto grado, así como entre individuos de parentesco civil y de afinidad.

3.- Que el injusto penal abarque también al parentesco consanguíneo en línea transversal o colateral hasta el cuarto grado. Asimismo el parentesco civil y al parentesco de afinidad o político, habida cuenta de que si bien es cierto de que no se viola uno de los bienes jurídicos tutelados por el tipo penal que es la *"Salud de la Estirpe"*, si se atentaría al otro objeto jurídico del injusto la *"Integridad Familiar"*; aunado de que estos parentescos están prohibidos civilmente para contraer justas nupcias, toda vez que el Código Civil para el Distrito Federal trata de proteger la organización y moral familiar, bienes jurídicos que tutela el delito de incesto.

4.- En otro orden de ideas y aprovechando esta oportunidad, se propone que el delito de incesto debe ser extraído del Título Decimoquinto: *"Delitos contra la Libertad y el Normal Desarrollo Psicosexual"*, en virtud de que si bien es cierto que la acción típica es claramente sexual, el objeto de la tutela no lo es, ya que no ofende la libertad y seguridad sexual, así como el normal desarrollo psicosexual, bienes que son tutelados en los ilícitos de: Hostigamiento Sexual, Estupro y Violación. En el incesto solamente se tutela la *"Salud de la Estirpe"* y la *"Integridad Familiar"*.



Al respecto, López Betancourt, define el Título Decimoquinto del Código Penal para el Distrito Federal en los siguientes términos: *"Como todo quebrantamiento de la ley, que atenta contra la facultad de obrar de una manera o de otra y de no obrar, dentro de la natural evolución psicosexual del ser humano"*<sup>53</sup>. Dentro de la acepción anterior, el autor se refiere a los ilícitos netamente de índole sexual, ya que en ellos no existe el consentimiento por parte del sujeto pasivo de copular, y aunque lo hubiere, no existe la capacidad de comprender el significado del hecho.

Reforzando lo anterior, González de la Vega define a los "Delitos Sexuales" así: *"Son aquellas infracciones en que la acción típica consiste en actos positivos de lubricidad ejecutados en el cuerpo del sujeto pasivo, o que a éste se le hacen ejecutar, y que pone en peligro o dañan su libertad o su seguridad sexuales, siendo éstos los bienes jurídicos objeto específico de la tutela penal"*<sup>54</sup>.

De la definición anterior, se llega a la conclusión de que la familia es la ofendida en el delito de incesto, ya que a ésta no se le hace ejecutar en su cuerpo actos de naturaleza sexual, sino que tales actos los actualizan los agentes activos del ilícito, infiriendo, que en la familia no se lesiona la *"libertad y el normal desarrollo psicosexual"*.

---

<sup>53</sup> LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Ob.cit. P.83.

<sup>54</sup> GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. Ob.cit. P. 308.

Ahora bien, tomando como referencia el Código Penal para el Estado de México, el delito de incesto está clasificado dentro del Subtítulo Quinto: "Delitos contra la Familia". Asimismo, el Código Penal para el Estado de Aguascalientes, el ilícito de incesto se encuentra en el Título Decimotercero: "Delitos contra la Familia".

Por otro lado, el Proyecto de Código Penal para el Distrito y Territorios Federales de 1958, el incesto se encuentra en el Título Duodécimo: "Delitos contra el Orden de la Familia", Artículo 213. ***"Al que tenga cópula con su ascendiente, descendiente o hermanos, se le impondrá prisión de seis meses a seis años"***. La innovación de este proyecto es que iguala la sanción tanto a ascendientes como descendientes así como entre hermanos.

Abundando más, el Proyecto de Código Penal tipo para la República Mexicana de 1963, el incesto se encuentra en la Sección Cuarta "Delitos contra la Familia", Capítulo V. Incesto. Artículo 260. ***"Se impondrá sanción de uno a seis años de prisión y multa de seiscientos a cuatro mil pesos, a los ascendientes que tengan cópula con sus descendientes. La sanción aplicable a estos últimos será de seis meses a tres años de prisión y multa de seiscientos a dos mil pesos. Se aplicará esta misma sanción en caso de cópula entre hermanos"***.

Los proyectos de Código Penal para el Distrito Federal de 1958 y 1963 hacen una correcta clasificación del bien jurídico tutelado del ilícito ya

estudiado, aunque no se coincide en su redacción, habida cuenta de que se emplea aún el verbo "cópula", las razones, ya se vertieron en los apartados anteriores al aludir la diferencia entre "Relaciones Sexuales" y "Cópula".

## **4.5. DERECHO COMPARADO**

A fin de reforzar aún más la propuesta para reformar el delito de incesto tipificado en el artículo 272 del Código Punitivo Federal, varía con otras legislaciones de los diferentes Estados de la República Mexicana. Se incluye pues, Derecho Comparado a nivel nacional, a fin de analizar las contrastaciones entre el Código Penal para el Distrito Federal con los Códigos Penales de los Estados de: Guanajuato, Morelos, Veracruz y Puebla.

### **4.5.1. CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO**

El Código Penal de Guanajuato tipifica al ilícito de incesto en la Sección Tercera: "Delitos contra la Familia"; Título Primero: "Delitos contra el Orden Familiar"; Capítulo Cuarto: Incesto.

El ilícito comparado se encuentra tipificado en el numeral 199, que a la letra reza:

**Artículo 199. "Se impondrá la pena de uno a cuatro años de prisión y de veinticinco a cien días multa a los ascendientes consanguíneos, afines en primer grado o civiles que tengan relaciones sexuales con sus descendientes.**

**La pena aplicable a estos últimos será de un mes a cuatro años de prisión y de diez a setenta y cinco días multa.**

**Se aplicará esta última sanción en caso de incesto entre hermanos".**

Por otro lado, el artículo 272 del Código Penal para el Distrito Federal estipula:

**Artículo 272. "Se impondrá la pena de uno a seis años de prisión a los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes.**

**La pena aplicable a estos últimos será de seis meses a tres años de prisión.**

**Se aplicará la misma sanción en caso de incesto entre hermanos".**

Ahora bien, al comparar y analizar el artículo 199 del Código Penal del Estado de Guanajuato, con el artículo 272 del Código Penal para el Distrito Federal, se deduce:

1.- El Código Sustantivo Penal Estatal encuadra al incesto bajo la denominación: "Delitos contra la Familia", habida cuenta de que el bien

jurídico tutelado es el "Orden Familiar"; en contraste con el Código Penal Federal el cual lo clasifica bajo el rubro: "Delitos Sexuales".

2.- El Código Penal Estatal sí abarca, por lo menos, los tres tipos de parentesco regulados por el Código Civil Federal: consanguíneo, civil y de afinidad o político en línea recta en primer grado; a diferencia del Código Penal Federal en donde sólo se concreta en los términos "ascendientes, descendientes o hermanos", que obviamente, da lugar a una interpretación amplia o restringida de los sujetos activos del delito, y que en éstos no hay limitación de grado.

3.- Asimismo, el elemento típico del incesto, las "Relaciones Sexuales" es empleada tanto en el Código Penal Estatal como Federal, omitiendo ambos señalar qué se debe de entender por "Relaciones Sexuales", que no es sinónimo de "Cópula".

4.- Por último, el Código Penal de Guanajuato impone dos sanciones a los sujetos activos del ilícito: sanción corporal y sanción pecuniaria, que a diferencia del Código Penal para el Distrito Federal sólo impone sanción corporal.

Sin embargo, ambos Ordenamientos Punitivos, coinciden en imponer una punibilidad mayor a los ascendientes que a los descendientes y

hermanos, cuestión que no se está de acuerdo por la forzosa bilateralidad del delito estudiado.

#### 4.5.2. CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE MORELOS

El Código Penal de Morelos tipifica al delito de incesto dentro del Título Undécimo: "Delitos Sexuales"; Capítulo Tres: Incesto. Artículo 244.

Artículo 244. *"Se impondrá de uno a seis años de prisión y multa de treinta a setenta veces el salario mínimo, a los ascendientes que satisfagan deseo erótico sexual o cópula con sus descendientes, mediante el consentimiento de éstos. La misma sanción será aplicable a los últimos y en el caso de incesto entre hermanos.*

*Se equipara al incesto los actos que menciona este artículo, si se cometen entre adoptantes y adoptados, o entre padrastro o madrastra y sus hijastros.*

*La sanción en estos será de seis meses a cuatro años de prisión".*

Por otro lado, el artículo 272 del Código Penal Federal señala:

Artículo 272. *"Se impondrá la pena de uno a seis años de prisión a los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes.*

***La pena aplicable a estos últimos será de seis meses a tres años de prisión.***

***Se aplicará la misma sanción en caso de incesto entre hermanos".***

Se contrasta y se analiza estas dos figuras delictivas:

1.- El Código Penal de Morelos al igual que el Código Penal del Distrito Federal ubica erróneamente al delito de incesto, bajo la denominación de "*Delitos Sexuales*", a diferencia del Código Penal de Guanajuato, que lo encuadra dentro de los "*Delitos contra la Familia*".

2.- De la lectura del artículo 244 del Código Penal Estatal se desprende que hay igualdad en la punibilidad tanto para ascendientes como para descendientes o hermanos habida cuenta de que estos son los sujetos activos del delito, y por tanto, sería injusto sancionar con mayor gravedad al ascendiente que a su descendiente o hermanos, tal y como acontece en el Código Penal para el Distrito Federal y el Código Penal de Guanajuato. Asimismo el Código Penal de Morelos equipara al incesto al parentesco civil y a los padrastros con sus hijastros, cuestión que no se presenta en el Código Punitivo Federal.

3.- Asimismo los elementos típicos del incesto son: "la satisfacción de un deseo erótico sexual" o "cópula" en el artículo 244 del Código Penal de

Morelos, que a diferencia del Código Penal para el Distrito Federal y el de Guanajuato emplea la frase "Relaciones Sexuales".

Aunque el Código Penal de Morelos no define o no explica qué son los "deseos eróticos sexuales" y "cópula", el primero lo describe el profesor González de la Vega al señalar: *"pueden consistir: en simples caricias o tocamientos libidinosos o en las distintas de ayuntamiento sexual que sean normales, o indistintamente anormales"*<sup>55</sup>.

Reforzando lo anterior, González Blanco señala que *"El acto erótico sexual, consiste en un tocamiento lúbrico somático y, por lo tanto, ha de recaer sobre el cuerpo del sujeto pasivo del delito y satisfacer la libidine del activo"*<sup>56</sup>. Si bien es cierto que en el incesto el acto erótico sexual no recae en el sujeto pasivo porque es la familia, si se dan en los activos los tocamientos lúbricos somáticos que va desde los manoseos, la masturbación mutua, hasta la "cópula". Entendiéndose aquella como la introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima por la vía vaginal, anal u oral, independientemente de su sexo (Artículo 265 del Código Penal Federal).

Por último, al igual que el Código Penal de Guanajuato, el Código Penal de Morelos, impone dos sanciones a los sujetos activos del delito:

---

<sup>55</sup> GONZÁLES DE LA VEGA, Francisco. Ob.cit. P. 302.

<sup>56</sup> Ob.cit. P. 80.



sanción corporal y sanción pecuniaria. La segunda consiste en multa de treinta a sesenta veces el salario mínimo vigente en el Estado de Morelos.

Ahora bien, tanto la sanción corporal como la sanción pecuniaria se aplican de manera igual tanto a los ascendientes, como a los descendientes o hermanos unidos por lazos de parentesco consanguíneo. Sin embargo la sanción corporal sólo se actualiza al adoptante y adoptado así como a los padrastros e hijastros. Descartándose, por ende, el parentesco de afinidad. Y como ya se ha dicho, el Código Sustantivo Penal de Morelos iguala la sanción tanto a los ascendientes como a los descendientes y hermanos, cuestión que no se da en los Códigos Penales de Guanajuato y del Distrito Federal.

#### **4.5.3. CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE VERACRUZ**

El Código Penal del Estado de Veracruz ubica erróneamente al delito de incesto dentro del Título Duodécimo: "Delitos Sexuales" tipificado en el numeral 206, que a la letra reza:

Artículo 206. ***"Se impondrán (SIC) prisión de uno a seis años y multa de quinientos a tres mil pesos a los que hayándose en relación de parentesco en línea recta, sin limitación de grado, tengan cópula entre sí.***

***Esta misma sanción se aplicará en caso de cópula entre hermanos".***

A diferencia del Código Penal para el Distrito Federal, el numeral 272 estatuye:

Artículo 272. ***"Se impondrá la pena de uno a seis años de prisión a los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes.***

***La pena aplicable a estos últimos será de seis meses a tres años de prisión.***

***Se aplicará la misma sanción en caso de incesto entre hermanos".***

Señalando las diferencias entre uno y otro, se deduce:

1.- Ambos Código Punitivos, erróneamente encuadran al ilícito de incesto dentro de los "Delitos Sexuales", ya que habíamos dicho que éstos tutelaban la "Libertad Sexual" y el "Normal Desarrollo Psicosexual".

2.- El artículo 206 del Código Estatal, en su redacción emplea la frase "parentesco en línea recta", dando lugar a posibles confusiones de interpretación, en virtud de que no especifica a qué tipo de parentesco,

misma situación que se presenta en el artículo 272 del Código Penal para el Distrito Federal.

3.- Por otro lado, el numeral 206 del Código en comento sí establece una igualdad en cuanto a la sanción corporal, como en la sanción pecuniaria a los ascendientes, descendientes y hermanos, a diferencia del numeral 272 del Código antes mencionado, éste sanciona con mayor gravedad a los ascendientes que a los descendientes. Asimismo el Código Penal de Veracruz emplea el verbo "cópula", que tampoco lo define, entendiéndose por tal, lo que establece el artículo 265 en su párrafo segundo del Código Penal para el Distrito Federal, a contrario de éste, que utiliza la frase "Relaciones Sexuales".

#### **4.5.4. CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE PUEBLA**

Conocido también como "Código de Defensa Social para el Estado de Puebla". Este cuerpo de leyes no tipifica al delito de incesto, ya que no se encuentra contemplado ni en los "Delitos Sexuales" ni en los "Delitos contra la Familia", quedando de la siguiente manera:

*Capítulo XI Delitos Sexuales*

*Sección Primera: Ataques al pudor*

*Sección Segunda: Estupro*

*Sección Tercera: Violación*

*Sección Cuarta: Rapto*

*Sección Quinta: Disposición común al Estupro, Violación y Rapto.*

*Capítulo XII Delitos contra la Familia*

*Sección Primera: Delitos contra el Estado Civil*

*Sección Segunda: Bigamia*

*Sección Tercera: Sustracción de menores*

Como se observa, no se puede contrastar ni analizar al Código Penal para el Distrito Federal con el Código en comento toda vez que no lo contempla. Quizás esta ausencia de tipificación se deba a que en ese Estado existe una cifra mucho muy baja y prefieren omitir y no recurrir ante las autoridades por razones diversas como: a que se tema a las represalias que eventualmente puedan tomar los parientes o el resto de la familia, así también por cuestiones religiosas, en virtud de que la mayoría de sus habitantes son eminentemente religiosos, y para la religión es considerado como pecado grave efectuar relaciones sexuales de esa índole. Sin embargo se considera que este Cuerpo de Leyes debería tipificarlo dentro de los "Delitos contra la Familia", ya que en el seno familiar se presentan entre sus

miembros prácticas de relaciones sexuales que, como ya se analizó, trae efectos destructivos a ésta y en general a la sociedad de ese Estado.

## CONCLUSIONES

**PRIMERA.-** La conducta incestuosa es uno de los fenómenos de degradación social muy frecuente pero muy oculto en la sociedad mexicana; tal conducta era ya sancionada desde la época precortesiana a los parientes unidos por lazos de consanguinidad, incluso de afinidad que tuvieran relaciones sexuales entre sí, la sanción consistía en pena de muerte. En la etapa colonial se siguió aplicando la misma pena, extendiéndose el castigo para aquellos sujetos que copulaban con mujer religiosa.

**SEGUNDA.-** A partir de la época independiente, México empezó a legislar en materia penal, creándose el primer Código Penal para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal y Baja California de 1871, el cual contemplaba y sancionaba con pérdida de la patria potestad, o sin derecho a heredar a los ascendientes que tuvieran relaciones sexuales con sus descendientes, así como entre hermanos, tíos y sobrinos. Estas conductas eran consideradas como circunstancias agravantes de los delitos de estupro y violación.

**TERCERA.-** Los Códigos Penales de 1929 y 1931 otorgan sustantividad plena al incesto como delito autónomo. No obstante, el artículo 272 del actual Código Penal para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, incurre en deficiencia jurídica, al no definirse qué es "Incesto", qué debe entenderse por "Relaciones Sexuales", así como

la desigualdad en la sanción aplicada a los ascendientes frente a sus descendientes, asimismo el tipo penal no sanciona a aquellos sujetos ligados por lazos de parentesco consanguíneo hasta el cuarto grado colateral, de afinidad y civil; aunado a la mala ubicación del incesto en el Título Decimoquinto: "Delitos contra la Libertad y el Normal desarrollo psicosexual" deficiencias que fueron objeto de análisis del presente trabajo de investigación.

**CUARTA.**- En el delito de incesto es aplicable los seis aspectos positivos de la Teoría Analítica Hexatómica del delito; sin embargo las causas de justificación y la inculpabilidad como aspectos negativos del ilícito no se aplican al delito de incesto dada la naturaleza que presenta.

**QUINTA.**- Por cuanto hace a los Elementos Generales del delito, en el incesto la calidad de los sujetos activos son propios o exclusivos, esto es, se exige que esa calidad en el tipo sea el parentesco consanguíneo en línea recta sin limitación de grado y en la línea transversal o colateral igual hasta el segundo grado; por lo que respecta al número de sujetos el delito es plurisubjetivo en virtud de que para concretar el hecho que lo constituye es necesario el concurso de dos personas.

**SEXTA.**- La calidad del sujeto pasivo en el incesto es propio o exclusivo, esto es, la familia es el sujeto pasivo impersonal titular del bien jurídico protegido; asimismo la familia es sujeto pasivo plurisubjetivo ya que aquélla

objeto material por sufrir el peligro o daño derivado de la conducta delictuosa de los entes activos.

**SÉPTIMA.**- El bien jurídico tutelado en el delito de incesto es la "*Salud de la Estirpe*" y la "*Integridad Familiar*". El primero sólo será infringido en tratándose de sujetos unidos por lazos de parentesco consanguíneo cercano, que tengan relaciones sexuales entre sí, originando individuos con deficiencias psíquicas y físicas; el segundo es atentado cuando los sujetos que pertenezcan a los parentescos, consanguíneo, de afinidad o civil efectúan relaciones sexuales entre sí. Y es de considerarse que al atentarse la "*Salud de la Estirpe*", se violó ya la "*Integridad Familiar*", en virtud de que la familia es la titular de estos bienes jurídicos protegidos.

**OCTAVA.**- En el incesto el resultado es de naturaleza material, en virtud de que hay un cambio en el mundo exterior al jurídico. Ahora bien, cuando hay pluralidad de resultados con unidad de acción se da el concurso ideal, tal y como sucede con el adulterio, de igual forma habrá concurso real cuando un familiar cometa incesto y adulterio con varios familiares.

**NOVENA.**- Por cuanto hace a los Elementos Especiales, el tipo penal de incesto no requiere lugar, tiempo y ocasión para efectuar las relaciones sexuales cometidas por los ascendientes con sus descendientes o hermanos en virtud de la naturaleza que presenta. Asimismo el delito de incesto, desde



el ángulo de su clasificación, es un ilícito autónomo o básico, de formulación casuística, de daño y plurisubjetivo.

**DÉCIMA.-** El numeral 272 del Código Penal para el Distrito Federal al caer en deficiencias jurídicas descritas ya en la conclusión tercera, sólo se limita a señalar que se penalizará con prisión de uno a seis años a los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes, de seis meses a tres años a los descendientes que tengan relaciones sexuales con sus ascendientes, así como a los hermanos. Por lo que es de considerarse modificarse tal artículo en los siguientes términos: Artículo 272. *"Por incesto se entiende, las relaciones sexuales voluntarias habidas entre ascendientes y descendientes consanguíneos en línea recta sin limitación de grado, y en la línea transversal hasta el cuarto grado, los adoptantes y adoptados, así como el cónyuge con los parientes de su consorte, se les impondrán de uno a seis años de prisión. En caso de que se compruebe quién fue el provocador o iniciador la pena será de dos a siete años de prisión. Para los efectos de este precepto, se entiende por relaciones sexuales todos aquellos actos eróticos y lúbricos que va desde los besos húmedos, masturbación mutua, hasta la cópula".*

**DÉCIMAPRIMERA.-** Por otro lado y como se ha reiterado, es de considerarse que el tipo penal de incesto protege el núcleo familiar, lo cual es muy delicado por versarse de la célula social, es necesario que el injusto penal debe de estar ubicado en otro título autónomo del Código Penal para el

Distrito Federal, que en lo particular debe de denominarse "*Delitos contra la Familia*".

**DÉCIMASEGUNDA.**- Por último, a través de esta investigación, se propone a las autoridades de salud, gobernación y educación a efectuar una campaña permanente de información referente al incesto, sobre los efectos de índole biológico, legal y social que acarrearán las conductas incestuosas. Seguramente estas campañas servirán de gran medida a fin de prevenir o evitar las prácticas eróticas sexuales que se dan en el seno familiar.

## BIBLIOGRAFÍA

1. AMUCHATEGUI REQUENA, Irma G. "Derecho Penal". Editorial Haría. México. 1998.
2. BAQUEIRO ROJAS, Edgar. "Derecho de Familia y Sucesiones". Editorial Haría. 2ª Edición. México. 1990.
3. BONNET, Pablo. "Medicina Legal". Editorial López Libreros. (s.e.). Argentina. 1967.
4. BOSSERT, Gustavo. "Manual de Derecho de Familia". Editorial Astrea. Buenos Aires. 1990.
5. CABANELLAS, Guillermo. "Diccionario Enciclopédico de Derecho usual". Tomo IV. Editorial Heliastar. (s.e.). Buenos Aires. 1980.
6. CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. CARRANCA Y RIVAS. "Código Penal Anotado". Editorial Porrúa. 21ª Edición. México. 1998.
7. CARRARA, Francisco. "Programa del curso de Derecho Criminal". Editorial Palma. 2ª Edición. Buenos Aires. 1980.
8. CASTELLANOS TENA, Fernando. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal". Editorial Porrúa. 2ª Edición. México. 1959.
9. COROMINAS. "Diccionario Crítico Etimológico de la Lengua Castellana". Editorial Gredos. (s.e.). Madrid. 1954.
10. CUELLO CALÓN. "Derecho Penal". Parte Especial. Tomo II. Editorial Barcelona. 3ª Edición. España. 1952.
11. GONZÁLEZ BLANCO, Alberto. "Delitos Sexuales". En la Doctrina y en el Derecho Positivo Mexicano. Editorial Porrúa. 4ª Edición. México. 1979.
12. GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. "El Código Penal Comentado". Editorial Porrúa. 12ª Edición. México. 1996.
13. GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. "Derecho Penal Mexicano". Los Delitos. Editorial Porrúa. 28ª Edición. México. 1996.
14. IBARROLA DE, Antonio. "Derecho de Familia". Editorial Porrúa. 2ª Edición. México. 1984.
15. JIMENEZ DE ASÚA, Luis. "Tratado de Derecho Penal". Tomo III. Editorial Buenos Aires. Argentina. 1995.

16. MAGGIORE, Giuseppe. "Derecho Penal". Parte Especial. Tomo IV. Editorial Temis. 5ª Edición. Bogotá. 1954.
17. MARÍN CORREA, Manuel. "El mundo de la lectura". Vol. III. Editorial Marín. España. 1979.
18. MEZGER, Edmundo. "Tratado de Derecho Penal I". Traducción José Arturo Rodríguez. Editorial Madrid. 2ª Edición. España 1980.
19. PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. "Derecho Penal Mexicano". Editorial Porrúa. 12ª Edición. México. 1997.
20. PINA DE, Rafael. "Diccionario de Derecho". Editorial Porrúa. 2ª Edición. México. 1973.
21. SMITH, Tony. "Enciclopedia de la Salud". Tomo I. Editorial Interamericana, Mc. Graw Will. 4ª Edición. México. 1979.
22. SOLER, Sebastián. "Derecho Penal Argentino". Tomo I. Editorial. Buenos Aires. 14ª Edición. Argentina. 1951.

## LEGISLACIÓN

1. CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DEL FUERO COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA DEL FUERO FEDERAL. Editorial Sista. 3ª Edición. México. 1997.
2. CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DEL FUERO COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA DEL FUERO FEDERAL. Editorial Alco. México. 1998.
3. CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE GUANAJUATO. Editorial Cajica. 7ª Edición. Puebla. 1995.
4. CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MÉXICO. Editorial Alco. México. 1998.
5. CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MORELOS. Editorial Cajica. 7ª Edición. Puebla. 1995.
6. CÓDIGO DE DEFENSA SOCIAL Y DE PROCEDIMIENTOS EN MATERIA DE DEFENSA SOCIAL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE PUEBLA. Editorial Cajica. 2ª Edición. Puebla. 1995.
7. CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE VERACRUZ. Editorial Cajica. 7ª Edición. Puebla. 1995.