



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

CAMPUS ARAGÓN

**"REFORMA AL ARTÍCULO 271 DEL CÓDIGO
PENAL VIGENTE EN EL ESTADO DE MÉXICO".**

T E S I S
PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A

RICARDO PÉREZ VEGA

ASESOR: RUBÉN GARCÍA GARCÍA



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.

A MIS PADRES:
SR. GUADALUPE H. PÉREZ
VÁLDEZ.
SRA. EMMA VEGA PAZ.
POR SU SACRIFICIO Y APOYO
BRINDADO EN TODOS LOS
MOMENTOS DE MI VIDA.

A MIS HERMANAS:
ROSALINDA, LAURA, EMMA, PATRICIA
Y GUADALUPE.
POR SU CARIÑO Y ESTIMULO, ASÍ
COMO POR EL GRAN APOYO
BRINDADO.

AL LICENCIADO RÚBEN GARCÍA
GARCÍA. POR QUE GRACIAS A SU
DIRECCIÓN, FUE POSIBLE
REALIZAR EL PRESENTE
TRABAJO.

AL MAESTRO EN POLÍTICA CRIMINAL;
LORENZO CONTRERAS CONTRERAS,
POR SER UN GRAN AMIGO, EJEMPLO
DE TODO ESTUDIANTE
PROFESIONISTA Y SERVIDOR
PÚBLICO. GRACIAS POR TODO EL
APOYO BRINDADO EN LA
REALIZACIÓN DEL PRESENTE
TRABAJO.

*Y PRINCIPALMENTE A DIOS POR
PERMITIRME ALCANZAR UNA DE MIS
METAS EN LA VIDA.*

REFORMA AL ARTÍCULO 271 DEL CÓDIGO PENAL VIGENTE EN EL ESTADO DE MÉXICO

CAPÍTULO I

1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL DELITO DE ESTUPRO

1.1 ROMA.....	1
1.2 MÉXICO	3
1.2.1 Antecedentes del delito de estupro en el Derecho Prehispánico.....	3
1.2.1.1 Derecho Penal Maya.....	4
1.2.1.2 Derecho Penal Azteca	5
1.2.2 México Colonial	7
1.2.3 México Independiente.....	9
1.2.3.1 El delito de estupro en el Código Penal Federal.....	10
1.2.3.2 Código Penal de 1871.....	10
1.2.3.3 Código Penal de 1929.....	12
1.2.3.4 Código Penal de 1931.....	13

CAPITULO II

GENERALIDADES

2.1 Concepto de Delito	15
2.1.1 Concepto de Delito Sexual.....	16
2.1.2 Clasificación de los Delitos Sexuales.....	18
2.1.3 Concepto de estupro.....	21
2.2 Definición de estupro de acuerdo al Código Penal vigente en el Estado de México.....	25
2.2.1 Concepto de Libertad Sexual.....	28
2.2.2 Concepto de Castidad y Honestidad según la Doctrina.....	28

2.2.3 Concepto de Seducción.....	41
2.3 Análisis del delito de estupro de acuerdo a la Teoría del Delito.....	42
2.3.1 Teoría Causalista.....	42
2.3.1.1 Análisis de los elementos positivos y negativos considerados de acuerdo a la Teoría Causalista.....	42
2.3.2 Teoría Finalista.....	55
2.3.2.1 Análisis de los elementos positivos y negativos del tipo penal de estupro, de acuerdo a la Teoría Finalista.....	56
2.4 Estudio Exegético o Explicativo del delito de estupro.....	64
2.4.1 Presupuestos del delito.....	64
2.4.2 Elementos del tipo penal.....	72
2.4.2.1 Elementos Objetivos en el delito de estupro.....	73
2.4.2.2 Elementos Subjetivos en el delito de estupro.....	77

CAPITULO III

LEGISLACIÓN APLICABLE .

3.1 Exposición de Motivos, Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal, 51ª. reforma 17/05/90.....	79
3.2 Criterios Jurisprudenciales relacionados con los términos castidad y honestidad.....	90
3.3 Análisis comparativo de los delitos sexuales contemplados en el Código Penal vigente en el Estado de México y la Legislación Penal Sustantiva vigente en el Distrito Federal.....	96

CAPÍTULO IV

REFORMA AL ARTÍCULO 271 DEL CÓDIGO PENAL VIGENTE EN EL ESTADO DE MÉXICO.

4.1 Caso práctico en el Estado de México, en el cual el Juez Penal resuelve en definitiva sobre el delito de estupro.	106
--	-----

4.2 Caso práctico en el Distrito Federal, en el cual el Juez Penal resuelve en definitiva sobre el delito de estupro.....	119
4.3 Ventajas que nos brinda suprimir los términos castidad y honestidad del artículo 271 del Código Penal vigente para el Estado de México.	125
4.4 Propuesta	127
CONCLUSIONES.....	130
BIBLIOGRAFÍA.....	133

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de tesis, va dirigido al análisis del delito de estupro, contenido en el artículo 271 del Código Penal vigente para el Estado de México, en especial los términos castidad y honestidad, debido esto a que en la práctica son elementos esenciales para determinar si la conducta desplegada por el sujeto activo al copular con mujer mayor de catorce años y menor de dieciocho, obteniendo su consentimiento por medio de seducción llegue a ser o no típica, antijurídica, culpable y punible.

Abordaremos de esta manera el estudio del tipo penal antes señalado de acuerdo a la *Teoría del delito* encargada de las diferentes escuelas teórico-jurídicas como lo son: el causalismo y finalismo, debido a que las sentencias dictadas en nuestra entidad se encuentran fundadas en ellas, pero ya que en la descripción típica se encuentran incluidos elementos que como veremos, su significado no es uniforme, provocan imprecisión al momento que el juzgador emite sentencia.

Es por ello que, a fin de demostrar que los elementos castidad y honestidad resultan ser confusos, aunado a que cultural y moralmente la sociedad ha evolucionado, no es posible adecuar la conducta de una mujer menor de edad, a términos que además de no ser claros en su significado no son actuales;. Observamos que son elementos los cuales el activo del delito utiliza para salir absuelto de la responsabilidad que le corresponde ante la comisión del delito de

estupro.

Y para demostrar lo obsoleto que resultan ser los elementos castidad y honestidad, aunado a que su significado como ya mencionamos no resulta ser uniforme ni actual, es que se realizará en el presente trabajo de tesis; un bosquejo histórico de la forma en que ha sido definido y tipificado el delito de estupro, desde sus antecedentes romanos, así como en el Derecho Positivo Penal Mexicano, dividiendo el estudio de este último en tres etapas, como son: México Prehispánico, México Colonial y México Independiente, de acuerdo a diferentes Códigos Penales Federales que nos han regido en algunas épocas.

Lo anterior se reforzará con los conceptos de la terminología que va surgiendo del presente trabajo de investigación, términos que son conceptualizados por distintos juristas y que como ya mencionamos, de manera especial nos avocaremos a los términos castidad y honestidad, es así que en relación a ellos lo compararemos con el criterio sustentado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, contemplado en la Jurisprudencia.

En el tercer capítulo se cita la exposición de motivos de fecha 17/05/90 del Código Penal vigente para el Distrito Federal, a través de la cual se suprimen los términos castidad y honestidad del contenido del tipo penal de estupro, haciendo mención de todos y cada uno de los argumentos vertidos por los integrantes de la Cámara de Diputados, los cuales en se encontraban interesados en propiciar una verdadera tutela de los bienes jurídicos protegidos en este tipo de delito. Posteriormente se llevará a cabo un análisis comparativo entre la clasificación de

los delitos sexuales en el Código Penal vigente antes citado y el Código Penal vigente para el Estado de México, a fin de hacer notar que siendo entidades colindantes con principios morales y culturales semejantes existan diferencias tan marcadas en sus legislaciones penales correspondientes.

Por último, en el cuarto capítulo se analizan dos sentencias relativas al delito de estupro, una de ellas dictada en el Distrito Federal, en la cual podremos ver que al no ser considerados los elementos castidad y honestidad, el Juez tiene elementos suficientes para sentenciar culpable al activo del delito con el hecho de que la mujer pasivo del delito sea mayor de doce años y menor de dieciocho, obteniendo su consentimiento por medio de cualquier tipo de engaño, mas aún si como vemos en el caso citado, el sujeto activo se encuentra confeso de los hechos que se le imputan. Por otro lado, la sentencia que citaremos dictada por un Juez Penal del Estado de México dista mucho de la antes mencionada ya que, lejos de hacer un juicio de reproche hacia el activo del delito de estupro, resulta ser mas bien un juicio de valoración moral y de costumbres en contra de la menor ofendida la cual si no se adecua a la calidad requerida para ser pasivo del delito, provocará con ello que el activo resulte absuelto. Por ello, no es conveniente que se siga aplicando un criterio tan antiguo ya que, no se esta protegiendo de manera correcta el bien jurídico tutelado por la ley penal sustantiva. Posteriormente y por último, se hace la propuesta que a nuestro criterio creemos vendría a propiciar una correcta administración de justicia en lo que al delito de estupro respecta y los beneficios económicos y jurídicos que ello implica, ya que desde que se inicia una averiguación previa se pone en funcionamiento al órgano de procuración e

investigación de los delitos, posteriormente con la consignación se hecha a andar toda una actividad procesal, y esto debido a que, como lo menciona la Jurisprudencia, no es obligación del órgano investigador demostrar la castidad y honestidad de la menor ofendida ya que estas se presumen en su favor y es hasta el Juzgado Penal que se debate sobre esos términos, para que finalmente como vemos en la práctica se termine absolviendo a un sujeto que sabemos debería de resultar culpable pero que desafortunadamente, gracias a los elementos castidad, honestidad y más que nada a su significado, resulte absuelto. Por lo que retomando esta idea en el sentido económico, refiriéndonos a la economía procesal, ya que serán mas cortos los procesos, más eficaces y objetivos si se suprimen los términos castidad y honestidad, representando además menor gasto económico a las ofendidas de este tipo de delito, ya que también para la víctima resulta ser oneroso el hecho de dar inicio a una averiguación previa, más aún dar seguimiento a un proceso penal.

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL DELITO DE ESTUPRO.

A través del tiempo, el ser humano siempre ha protegido su vida como el valor máspreciado, sobre todas las cosas, comprobado está que desde que apareció el hombre, se ha cuidado de los animales y las fuerzas naturales como la lluvia, fuego, erupción volcánica, etc, protegiendo su integridad corporal y creando leyes en beneficio de la sociedad, tomando en cuenta sus costumbres y tradiciones.

Tanto en Grecia como en Roma, los individuos al verse amenazados por fuerzas de la naturaleza así como por fenómenos incomprensidos por éstos, crearon dioses y héroes, proyectando un misterio en sus personales pasiones y pensando que su comportamiento era una imitación del mismo ser humano, teniendo las mismas inclinaciones y apetencias, aún las de cometer un delito.

Crean el Olimpo, teniendo como ser supremo a Zeus que ama corporalmente y llega hasta a realizar acciones vedadas, es decir, ilícitas a los mortales, disfrazado de diferentes formas de animales y fantasías, el cual estupra, viola, es incestuoso y adúltero. Asimismo crean a la diosa Afrodita la cual simboliza y presta su nombre al amor carnal.

Los individuos al tratar de regular legalmente su actividad corporal, les cuesta trabajo estructurar los diferentes tipos de delitos, en particular los de carácter sexual, por ejemplo: equiparan al delito de estupro con el adulterio y el incesto, quedando confusa la definición de cada uno de estos delitos, ya que son considerados de manera similar.

1.1 ROMA.

En el Derecho Penal Romano se reconocía como base el concepto de obligación moral .

La ley de las Doce tablas, bajo el concepto único de Injusticia (injuria), se encontraban las lesiones corporales producidas a un hombre libre, y los daños

causados a las cosas ajenas.

Mommsen, señala que *“ la tradición Ibérica arranca del Derecho Penal Romano, en el que dentro del concepto general de ofensas al pudor de la mujer, se comprendía tanto el delito de adulterium como al de stuprum.”*¹

*En el derecho Romano “estupro es el acceso que uno tiene, sin usar de violencia, con mujer doncella o viuda de buena fama.”*²

*“La Instituta de Justiniano manifestaba, que cuando se abusaba de una doncella o de una viuda que vive honestamente, sin violencia, se consideraba delito de estupro”. Asimismo la pena con que se castigaba era la siguiente: a la gente acomodada con la confiscación de la mitad de sus bienes y para los pobres con una pena corporal, Ley IV, Título VIII, Párrafo IV.”*³

*“ El Digesto (ley XXXIV, Título V, Libro XLVII) señala, que comete el delito de estupro: El que fuera de matrimonio tiene acceso carnal con una mujer de buenas costumbres, exceptuando el caso de la concubina; el adulterio se comete con mujer casada, el estupro con viuda, virgen o una niña.”*⁴

De acuerdo a lo señalado por el Digesto, se denota la diferencia que hay entre el delito de estupro y el adulterio; En el primero la pasivo del delito podía ser una viuda, una virgen o una niña, sin llegar a establecer una edad, y en el segundo se comete únicamente con mujer casada.

La *Ley Julia*, determina más claramente la definición del delito de estupro, del cual se desprenden los siguientes elementos:

1.- *No debe de existir violencia al cometerse este delito, para que se considere como tal, distinguiéndose el delito de estupro con el de violación.*

2.- *Que el sujeto pasivo viva*

¹ **González** De La Vega, Francisco, Derecho Penal Romano, Tomo II, Editorial. Porrúa, México 1995 p. 363.

² **Escríche** Martín, Joaquín, Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, Tomo. II, 19ª edición, Paris. Ch.Bouret, 1974. p. 652.

³ **Agustín** Rodríguez Bartolomé, El Digesto del Emperador Justiniano, Publicado en el Siglo anterior, Editorial Madrid 1984, p. 646.

⁴ **González** de la Vega Francisco, Op. Cit. p. 363.

honestamente.

3.- El sujeto pasivo debe ser una doncella o viuda;

4.- Para la aplicación de la pena correspondiente a este delito, hace una clara distinción entre las clases sociales, ya que a los ricos o gente acomodada se les confiscaban la mitad de sus bienes y a los pobres, se les castigaba con una pena corporal en virtud de no tener bienes para pagar su culpa.

Como podemos apreciar, en el Derecho Penal Romano no se consideraba el término *castidad*, sino el de *doncellez*, el cual quería decir: *calidad de virgen de una mujer*, de igual manera no se mencionaba aún, lo referente al medio de comisión utilizado en este delito, como sería el *engaño o la seducción*.

1.2 MÉXICO .

A través de testimonios indígenas, además por medio de los códigos y cronistas Españoles conocemos las primeras culturas de México. Cabe señalar que dichos cronistas en su mayoría religiosos, eran quienes llevaban a cabo las traducciones de los códigos y omitían la información que a juicio de ellos, atentaba contra la religión y la moral que venían a imponer a las culturas existentes en el México antiguo.

1.2.1 Antecedentes del delito de estupro en el Derecho Prehispánico.

Antes de la conquista, las diversas culturas existentes, al tratar de prevalecer toda vez que, se encontraban en una etapa de socialización interna, regularon sus conductas sexuales de diferente manera, motivo por el cual citaremos algunas formas de regulación que se le dio al rubro de los delitos de carácter sexual, y dado que estas culturas formaban una diversidad de núcleos, no existía unidad entre ellas, es por lo que nos referiremos únicamente al Derecho Penal de dos de las principales culturas siendo estas: la Cultura Maya y

Azteca.

1.2.1.1 Derecho Penal Maya.

Es muy poco lo que se conoce de esta cultura en lo referente al tema que nos ocupa, ya que a la llegada de los españoles estos destruyeron los escritos encontrados, pero se sabe que para la Cultura Maya era fundamental conservar el orden social; por lo que la persona que no obedecía la ley, la moral o las buenas costumbres, ponía en peligro la integridad de los individuos que conformaban dicha cultura; y toda violación a éstas era reprimida severamente; represión que estaba encaminada y encomendada a los *Batabs* ó *Caciques*, los cuales juzgaban y castigaban toda conducta ilícita, ya que gozaban de un amplio arbitrio judicial, esto debido a que la ley de los Mayas era poco explícita, debido a que tenía *excepciones* y en algunos casos reconocían las *agravantes* y *excluyentes*, aplicando incluso el principio que atiende a la *responsabilidad del hecho por su resultado y no por la culpa y la intención*, siendo éste un avance del Derecho Penal Maya, al aplicar la responsabilidad del resultado como lo establece la *Teoría Finalista*.

Encontramos que, las sanciones que figuraban eran: *la muerte, la esclavitud, la infamación y la indemnización o satisfacción*; y cabe hacer mención que fue un rasgo característico de la severidad de las penas impuestas, que las sentencias dictadas no eran apelables.

Y por lo que respecta a la prisión y los sacrificios humanos, estos también figuraban entre los castigos, pero no eran consideradas propiamente sanciones, en virtud de que solamente se aplicaban en casos especiales.

Hemos hecho mención en líneas anteriores, sobre lo enérgico y severo de las penas aplicadas. Por lo que, los Mayas clasificaron el delito de estupro dentro de aquellos que atentaban contra la moral, considerándose conveniente citar esta clasificación:

1.- Delitos contra la Integridad Física: en los cuales el *homicidio* era castigado con pena de muerte, pero si la persona era menor de edad, quedaba convertido en esclavo.

2.- Delitos cometidos contra la Moral: tenemos que: el *lenocinio, el*

estupro y el adulterio, eran castigados con pena de muerte, conocida como Pena Capital.

3.- Delitos cometidos contra la Propiedad: por ejemplo: *el robo y el incendio*. El primero de los mencionados se castigaba con la esclavitud, y solo cuando la cuantía del robo era poca, se cubría con una indemnización al agraviado, obligando además al ladrón a devolver lo robado; y por lo que se refiere al segundo de los delitos citados, se castigaba con pena de muerte, pero si el delito se cometió sin intención, procedía la indemnización, lo que actualmente se conoce como *delito culposo*.

4.- Delitos contra la Patria: la *traición* era sancionada con pena de muerte

5.- Delitos contra la Reputación: la *injuria y la difamación*, sancionados con "*satisfacción*". "*Los otros agravios hechos con malicia, dice Landa satisfacían siempre con sangre a puñaladas*".

Otro adelanto en el Derecho Penal Maya, era que no se ejercía acción penal contra el incumplimiento de las obligaciones civiles y *Cogolludonos* dice a este respecto: "*Los indios naturales no prendían a alguna persona por deudas*"⁵.

Y por lo que respecta a la forma en que se ejecutaba la pena capital, ésta se llevaba a cabo algunas veces mediante el ahogamiento en el cenote y existía responsabilidad por parte de la familia del ofensor por los daños y perjuicios que ocasionó éste.

1.2.1.2 Derecho Penal Azteca :

El Derecho Penal de esta cultura, resultó ser el de mayor importancia, debido esto a su buena organización, ya que no solo fue el que dominó militarmente a la mayor parte de los pueblos, sino que también les imponía sus prácticas jurídicas. Las penas impuestas por ellos eran demasiado severas, por el hecho de ser una sociedad que tenía sus bases fundamentalmente en el aspecto militar, de esta manera es que mantenía una disciplina rigurosa y estricta, para

⁵ Pérez Galaz, Juan de P. *Derecho y Organización Social de los Mayas*, 19ª Edición. México, Editorial Diana, 1983. p. 103.

impedir la disolución social y el relajamiento colectivo, ya que podría debilitarse el poder Azteca, por lo que las penas más comunes eran la de *muerte, esclavitud y prisión*, de las cuales las dos últimas tenían el carácter preventivo y represivo, reprimiéndose cualquier conducta de carácter delictuosa. Es así que “*se castigaban los delitos contra las personas, la propiedad, el honor, la moral y las buenas costumbres, contra el orden de las familias y el orden de la tranquilidad pública, pero muy en especial a los delitos contra el orden militar y la religión*”⁶

Y respecto al estupro, éste era considerado como uno de los delitos que atentaba contra *el honor, la moral, las buenas costumbres y contra el orden de las familias*, principios considerados fundamentales para la subsistencia de dicha cultura, es por ello que ante la comisión de este delito se sancionaba con pena de muerte al estuprador y si el estupro se verificaba en sacerdotisa o en una joven noble, la pena era el empalamiento y cremación de éste.

El pueblo Azteca se distinguió por su gran rigor en cuanto a la regulación de las conductas de carácter sexual consideradas por ellos como ilícitas, citando como ejemplo de ésta severidad, que el homosexualismo lo consideraban como un delito grave, siendo castigado con la pena de muerte, por empalamiento al activo; y al pasivo de esa relación se le extraían las entrañas por el orificio anal, a las mujeres lesbianas se les aplicaba la pena de muerte por garrote, así como también era castigada con pena de muerte la incontinencia de sacerdotes, la violación, el incesto y el adulterio.

Los aztecas ejecutaban de diferentes formas las penas impuestas, por ejemplo: *la muerte en la hoguera, el ahorcamiento, el ahogamiento, apedreamiento, azotes, la muerte por golpes de palos, degollamiento, empalamiento y el desgarramiento del cuerpo*, también en algunas ocasiones la pena capital era combinada con la *confiscación*.

Como pudimos darnos cuenta, en el aspecto sexual existía un gran rigor, “*los cronistas e historiadores nos indican las costumbres observadas en los reinos de Acolhuacán, México y Tacúba*. Es así que en materia criminal los actos

⁶ **Moreno** M. Manuel, *La Organización Política y Social de los Aztecas*, 2ª Edición; México, Editorial SRA-CEHAM, México 1981. p. 128.

considerados como graves eran: *Aborto, abuso de confianza, adulterio, alcahuetería, asalto, calumnia, daño en propiedad ajena, embriaguez, encubrimiento, falso testimonio, falsificación de medidas, hechicería, homicidio, incesto, pederastia, peculado, riña, robo, sedición y traición*⁷.

1.2.2 México Colonial .

La conquista puso en contacto al pueblo español con el grupo de razas aborígenes, " lo cual trajo un cambio en el régimen jurídico y político no solo de los Mexicanos, sino de todos los pueblos aliados a Cortés y de los pueblos sometidos por los Aztecas, como dicen: SAHAGUN, MENDIETA Y LÓPEZ DE GOMORA⁸). Cabe hacer mención que se conservaron muchas instituciones por haberse encontrado insustituibles.

En la época Colonial, la vida jurídica de los pueblos indígenas creció solamente cuando representó un peligro para los intereses de la Corona española, creciendo también el *Juzgado General de Indias*, en el cual se resolvieron los conflictos en que estuvieron involucrados los indígenas. Y en relación con el delito de estupro, González de la Vega nos hace la siguiente cita:

*"...al delito de estupro, se puede mencionar el Título XIX, leyes I y II, de la setena partida (las siete partidas), aplicable a los hombres que yacen con mujeres de Orden (pertenecientes a Ordenes religiosas), o con viudas que vivan honestamente en sus casas, o con vírgenes, por halago o engaño, sin hacerles fuerza"*⁹ (sic). Al respecto De la Vega menciona a *las leyes de las partidas, como antecedente muy cercano a la descripción mexicana del delito* y cita lo siguiente: "*Castidad es una virtud que ama*

⁷ Mendieta y Núñez, Lucio. *El Derecho Precolonial*, 6ª Edición, Editorial Porrúa, México 1992, p. 61.

⁸ Flores Gómez González Fernando, *Nociones de Derecho Positivo Mexicano*, Editorial Porrúa, 28ª Edición, p. 16 y 17.

Dios e deben amar los omes Ca, segund dixeron los sbios antiguos, tan nobles, e tan poderosa es la bondad, que ella sola cumple para presentar las animas de los omes, e de las mugeres castas, ante Dios; e por ende yerran muy gravemente aquellos que corrompen las mugeres que viven de esta guisa en Religión o en sus casas, seyendo biudas, o seyendo vírgienes. Gravemente yerran los omes que se trabajan de corromper las mugeres Religiosas, por que ellas son apartadas de los vicios, e de los sabores deste mundo, e se encierran en el Monasterio para fazer aspera vida, con inción de servir a Dios. Otrois dezimos, que fazen gran maldad aquellos que sosacan con engaño , o falago, o de otra manera, las mugeres virgienes, o las biudas, que son de buena fama o bien biven honestamente..”¹⁰.

De la cita anterior podemos darnos cuenta del tipo de pensamiento imperante en esa época, el cual era religioso, vemos además que, en gran parte esta Colonización vino a modificar la penalidad tan inhumana y cruel que se venía imponiendo hasta antes de la conquista, para castigarse ahora con una sanción económica, confiscando la mitad de los bienes del estuprador; y al no cumplir con esta obligación se le desterraba por un término de cinco años, además de azotes públicos.

La *Novísima recopilación* retomó la costumbre de que, se pusiera preso al que indicaran como autor del delito de estupro siempre y cuando justificara la ofendida haber sido estuprada; en este caso, para no quedar preso podía pagar una fianza conforme a Derecho.

En la época Colonial se tipificaron los delitos que atentaban contra la moral, pero predominaba lo que la iglesia disponía, podemos percatarnos además, que la moral fue evolucionando, ya que esta no era la misma en época

⁹ González de la Vega Francisco, Op. Cit. p. 363.

¹⁰ *Ibíd* p. 363 y 364.

Precortesiana a la que se impuso por los españoles en la época Colonial, debido a que se fue consolidando poco a poco bajo la presión de necesidades sociales.

Nos percatamos también que, en la época Colonial el delito de estupro no establecía una edad en la mujer, ni estado civil, solamente exigía para poder ser sancionado, que la mujer fuera *casta* y que viviera *honestamente*.

1.2.3 México Independiente.

En esta época y debido a la Independencia en que se encontraba nuestro país, se suscitaron conflictos entre criollos, mestizos e indígenas contra españoles, por cuestiones económicas, políticas y sociales, ya que eran rubros dominados por España, además, las injusticias que cometían los españoles, provocaron un desequilibrio total en el país, afectando con ellos la formación de una propia legislación.

Debido a la situación político-social que imperaba, es que, en el año de 1838, por no contar con una Legislación Penal propia que viniera a regular la vida social de nuestro país independiente, se dispuso que para afrontar los problemas quedaran en vigor las leyes existentes durante la dominación española haciéndose saber que se encontraban en vigor todas aquellas leyes que no contravinieran al sistema que imperaba en ese momento, así que deberían de resolverse los problemas a través de lo estipulado en los *Decretos de las Cortes Españolas, las Leyes de Partidas y Recopilación*. Ante tal situación, se siguieron considerando como delitos sexuales; *el adulterio, el incesto, la violación y el estupro*. Retomándose consecuentemente ideas humanistas que venían de Europa para realizar una ley que beneficiaría a todas las personas, comenzando por principio a elaborar una Constitución con una noción de Igualdad y Equidad, para todos los individuos, no importando color, raza, religión. etc; conveniente es entonces, citar los artículos Constitucionales a fin de hacer notar los principios integrados en esta, mismos que darían pauta para la integración de un Código

Penal, que diera un nuevo trato a los individuos en el contexto de un nuevo Derecho Penal:

Artículo 20.- “ *La sumisión de un ciudadano a una ley que no aprueba, no es un comprometimiento de su razón, ni de su libertad; es un sacrificio de la inteligencia particular a la voluntad general, y*

Artículo 23.- “*La ley solo debe decretar penas muy necesarias, proporcionadas a los delitos y útiles a la sociedad*”¹¹.

Además el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, contempla el principio de **NULLUM CRIMEN SINE LEGE**.

Entre algunas de las nuevas normas Procesal-Penales tenemos que: “*La pena de azotes es abolida como un castigo degradante, símbolo de la antigua barbarie y vergonzosos restos del gentilismo* “. (*Derecho de las Cortes del 8 de septiembre de 1813*)”¹².

De lo anterior, podemos ver que históricamente no existe información o datos suficientes y precisos sobre la regulación del delito de estupro, dados los constantes cambios culturales, económicos, políticos y sociales.

1.2.3.1 El delito de estupro en el Código Penal Federal.

Como se ha mencionado con anterioridad, al no existir una legislación propia de un México Independiente, continuó vigente la legislación española, siempre y cuando no se contrapusiera al régimen independiente, es así que los primeros Códigos Penales se ensayaron en algunos Estados, siendo hasta el año de 1871, que fue terminado y aprobado el Código Penal que había de regir en el Distrito Federal y en el territorio de Baja California, sobre delitos del fuero común y en toda la República sobre delitos del fuero Federal.

1.2.3.2 Código Penal de 1871.

¹¹ Flores Margadant, Guillermo, *Introducción a la Historia del Derecho Mexicano*, 15ª Edición, Editorial Esfinge, México 1998, p. 142.

Este Código Penal, establece como delitos sexuales; *la violación, el adulterio, la violación por equiparación, el estupro y el incesto.*

El delito de estupro se encontraba tipificado y sancionado en los siguientes artículos:

Artículo 793.- “ *Llámesse estupro a la cópula con mujer casta y honesta, empleando la seducción o el engaño para alcanzar su consentimiento* ”.

Observamos que el tipo penal no señala ni delimita la edad de la mujer, tampoco establece estado civil de la víctima, pero continúa exigiendo la calidad específica de que la pasivo de este delito debía ser *casta y honesta*, tal como se tipificaba en la época Colonial.

artículo 794: “*El estupro sólo se castigará en los casos y con las penas siguientes:*

I.- con cuatro años de prisión y con multa de segunda clase, si la edad de la estuprada pasare de diez años pero no de catorce;

II.- con ocho años de prisión y multa de cien a mil quinientos pesos, si aquella no llegara a diez años de edad.

III.- con arresto de cinco a once meses y multa de cien a mil quinientos pesos, cuando la estuprada pase de catorce años, el estuprador sea mayor de edad, haya dado aquélla por escrito palabra de casamiento y se niegue a cumplirla sin causa justa posterior a la cópula, o anterior a ella, pero ignorada por aquel”.

Podemos darnos cuenta, de acuerdo a las penalidades que fueron señaladas por el artículo en cita, que también fue considerado como delito de

¹² Vera Estañol, Jorge. *La Evolución Jurídica*, Editorial UNAM, México 1994, p. 72.

estupro, cuando la pasivo del delito fuera menor de diez y mayor de catorce años de edad, cabe resaltar que, se enfocaron más que nada al *engaño* del cual pudiera ser objeto cualquier mujer *casta y honesta*, no importando el estado civil en que se encontrara, y tampoco que fuera mayor o menor de edad. Por lo que se refiere a la pena que se establece en la fracción tercera, del artículo antes citado, era difícil acreditar que se hubiera dado por escrito la promesa de casamiento por parte del sujeto activo, en razón de que la mayoría de las veces lo hacían de palabra, además de que según la crítica de algunos juristas como por ejemplo *DEMETRIO SODI*, consideraban que era absurdo que una niña menor de diez años pudiera tener cópula carnal con su consentimiento, sabiendo o teniendo una conciencia real de lo que hacía y prestándose al acto carnal .

1.2.3.3 Código Penal de 1929.

Esta Legislación Penal mejora en parte el sistema anterior, en su **artículo 856** define al estupro de la siguiente manera:

“ La cópula con una mujer que viva honestamente, si se ha empleado la seducción o el engaño para alcanzar su consentimiento”.

En este caso se suprimió que la pasivo del delito fuera *casta*, pero si exigía que la misma fuera *honesta*. Protegiendo de esta manera a toda mujer que viviera honestamente, no importando la edad, ni el estado civil en que se encontrara .

Artículo 857.- *“si la mujer no pasa de dieciséis años, se presumirá que el sujeto activo empleó la seducción o el engaño”.*

A contrario sensu del contenido de este artículo, se desprende que si la pasivo del delito es mayor de dieciséis años, entonces no puede ser sujeta de engaño o seducción, dado que en la menor de edad prevalece la *Inexperiencia Sexual*. Y tomándose en cuenta además como susceptibles de estupro a cualquier mujer, no importando el estado civil, ni la edad de ésta, entendiéndose entonces que una mujer mayor de edad, ya sea soltera, casada o viuda no resulta ser inexperta sexualmente, punto de vista que se desprende de lo citado en el

artículo anterior.

Artículo 858 : *"El estupro será punible solo cuando la edad de la estuprada no llegue a dieciocho años, y se sancionará del modo siguiente:*

I.- Con tres años de segregación y multa de quince a treinta días de utilidad, si la estuprada fuese impúber; y

II.- Con un año de arresto y multa de diez a quince días de utilidad, si la estuprada fuere púber. Será circunstancia agravante de cuarta clase: ser doncella la estuprada "

En este artículo ya se establece una edad limite, como calidad específica de la mujer estuprada .

1.2.3.4 Código Penal de 1931.

Este Código tipifica el delito de estupro, en el *artículo 262*, que establece lo siguiente:

"Al que tenga cópula con mujer menor de dieciocho años, casta y honesta, obtenido su consentimiento por medio de seducción o engaño, se le aplicaran de un mes a tres años de prisión y multa de cincuenta a quinientos pesos "

Del texto legal citado, se establece que la mujer debe ser menor de edad, retomándose nuevamente los términos *casta* y *honestas*. Esto atendiendo al momento social por el que atraviesa nuestro país; y de que existe una marcada diferencia de clases en la que imperan ideologías de la clase dominante y religiosa, en las que la conducta de la mujer, debía ser de intachable reserva. Por otro lado se establece en el mismo artículo la penalidad, cuando en los Códigos Penales anteriores se estipulaba la pena del delito de estupro en los siguientes

artículos, no siendo esto último tan relevante, pero de cualquier forma se simplificó en un solo artículo.

El veintinueve de Diciembre de 1984, se reforma el delito de estupro, en el Código Penal para el Distrito Federal, que se encuentra tipificado en el artículo 262, en razón de que, se suprime la *seducción* como medio de comisión y se establece el *engaño*.

Conforme a la exposición de motivos del mes de Mayo de 1990, se suprimieron los términos de *castidad* y *honestidad* en el delito de estupro, quedando de la siguiente manera:

Artículo 262. *“Al que tenga cópula con persona mayor de doce años y menor de dieciocho, obteniendo su consentimiento por medio de engaño, se le aplicará de tres meses a cuatro años de prisión”.*

Por lo tanto, como hemos visto, el tipo penal de estupro se fue reestructurando, ya que se aumentaron o suprimieron algunos elementos tales como: *mujer, doncella, casta, honesta, engaño o seducción*, señalándose edad y sexo, estos términos varían de acuerdo a las necesidades de cada entidad federativa, como en el caso del Distrito Federal, al suprimir los términos *castidad* y *honestidad*, lo que permitió con ello, se sancione al barón irresponsable y no quede impune el delito de estupro. De igual forma nos podemos percatar que en cuanto a la edad de la mujer se estableció la mínima y máxima. Descartando desde ese momento que se pudiera dar el estupro con mujer mayor de edad.

CAPITULO II

GENERALIDADES

2.1 Concepto de Delito .

A continuación citaremos algunas definiciones de lo que es considerado como Delito:

Castellanos Tena, expresa que: " *la palabra Delito, deriva del verbo latino delinquere, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley*"¹³.

De acuerdo a la definición anterior, se entiende que Delito es cuando los individuos abandonan el buen camino, o cuando no actúan de acuerdo a lo establecido por la ley.

Francisco Carrara, define al Delito como: " *la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso*"¹⁴.

Con base en lo anterior, Carrara define al delito como, violentar la ley que protege la seguridad de la sociedad, mediante un acto positivo o negativo, teniendo la capacidad de causar un daño, transgrediendo la norma jurídica establecida por el Estado, por lo tanto una aportación de esta definición es que el acto puede ser de *acción u omisión*, según sea el caso.

Jiménez de Asúa, señala al Delito como: " *el acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad imputable a un hombre y sometido a una sanción penal*"¹⁵.

Como podemos ver, la definición antes expuesta no es precisa, debido a que señala que delito es un acto típicamente antijurídico y culpable, no

¹³ **Castellanos Tena**, Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, 41ª Edición, Editorial Porrúa, México 2000. p. 125.

¹⁴ **Daza Gómez**, Carlos, Teoría General del delito, Cárdenas Editor Distribuidor, México 2000, p.55.

¹⁵ **Castellanos Tena**, Fernando, Op. Cit. p. 130.

considerando que la conducta de *omisión* puede también constituir un delito. Asimismo se puede decir que no es necesario mencionar la expresión *condiciones objetivas* debido a que intrínsecamente resulta ser elemento del delito.

Cuello Calón, manifiesta que Delito: *“Es la acción humana antijurídica, típica, culpable y punible”*¹⁶.

En la definición de Cuello Calón, este debió considerar que también la omisión pudiera constituir un delito y no sólo mediante una acción humana antijurídica, típica, culpable y punible.

Se puede decir entonces, que es conveniente hablar de una *conducta*, ya que está constituida por una acción y omisión, y no de una simple acción, dejando impune al delito cometido por omisión. A éste respecto, el Código Penal vigente en el Estado de México, en el artículo 6° señala lo siguiente: *“El delito es la conducta típica, antijurídica, culpable y punible”*.

Después de analizar estas definiciones, no citaremos una definición propia de lo que consideramos como Delito, ya que la descrita en el Código Penal antes citado, es la que nos parece mas completa, y además contempla características que de acuerdo a la Teoría del Delito, pertenecen tanto a la corriente *Causalista* como *Finalista*.

Ahora bien, partiendo de lo señalado en líneas anteriores, entraremos al estudio del siguiente punto contemplado dentro de nuestro capitulo, el cual es explicar lo que es considerado como delito sexual.

2.1.1 Concepto de Delito Sexual

Fueron considerados como sexuales, aquellos delitos que impedían la existencia del libre ejercicio de la libertad sexual y el consentimiento para llevar a cabo la cópula, ya que lesionaban los derechos de los individuos. Y a este respecto;

González Blanco, manifiesta lo siguiente: *“En efecto, para que un delito pueda ser denominado científicamente sexual se requiere que sea objetivamente,*

*no subjetivamente sexual, es decir, que el resultado de la conducta, no la intención del sujeto sea sexual; y segundo que el sujeto pasivo del delito sea ofendido sexualmente, es decir como titular del bien jurídico sexual*¹⁷.

Este autor considera que la víctima debe ser ofendida sexualmente, como resultado de una conducta, no especificando si debe ser física o moralmente.

Salvagno Campos, define al Delito Sexual como: “ *Todas aquellas acciones que la sociedad de los hombres, jurídicamente organizada, reprime y castiga por estar constituidas por una actividad o manifestación ilícita del instinto del sexo*”.

En el concepto que nos da *Salvagno Campos*, éste no define lo que debe entenderse como Delito Sexual, simplemente marca la regulación hecha por la ley penal, así como su sanción, al ser una actividad ilícita del instinto del sexo, no especificando en que consiste el mismo.

Merkel, expresa que Delito Sexual es la actividad o la exteriorización sexual, y que estas serán lícitas siempre que no constituyan una manifestación antisocial, precisando su concepto de la siguiente manera: “*El Delito puede ser caracterizado como una conducta antisocial, es decir, como una conducta que contradice a los intereses que tienen su expresión en el derecho; intereses que no afectan puramente a un particular individuo, sino que son siempre intereses de una colectividad y que tienen poder bastante para hacerse valer como comunes*”.

Este autor enmarca el concepto de delito sexual dentro de su definición de Delito, al especificar que la actividad o la exteriorización sexuales, no sea antisocial, no aportando nada en particular en el concepto, solamente le agrega la palabra sexuales al mismo.

González de la Vega, sostiene que para poder denominar con propiedad como sexual un Delito, “*No basta que la conducta sea precedida por un antecedente móvil, motivo o finalidad de lineamiento eróticos más o menos definidos en la conciencia del actor o sumergidos en su subconsciente, sino que*

¹⁶ *Ibíd* p.129.

¹⁷ **González Blanco**, Alberto. *Delitos Sexuales en la Doctrina y en el Derecho Positivo Mexicano*, 3ª

*es menester además que la conducta positiva del delincuente se manifieste en actividades lúbricas somáticas, ejecutando en el cuerpo del ofendido o que a éste se le hace ejecutar*¹⁸.

Por otra parte el autor manifiesta que *"la acción corporal de lubricidad típica del delito, al ser ejecutada físicamente, produzca de inmediato un daño o peligro de intereses protegidos por la sanción penal, agregados estos a la propia vida sexual de la víctima Los bienes jurídicos así susceptibles de lesión por la conducta delincinencial, pueden ser, según las diversas figuras de delito, relativos a la libertad sexual o seguridad sexual del paciente"*¹⁹.

El concepto se considera adecuado, al especificar que la manifestación de la conducta es de naturaleza sexual, en su caso directa o inmediata sobre la persona ofendida, que consistía en simples caricias o llegar a diferentes formas de ayuntamiento sexual, ya sea normal o anormal, protege el bien jurídico tutelado de la víctima, al producirse un daño o peligro inmediato en su libertad o seguridad sexual según sea el caso.

Con base en lo expuesto anteriormente consideramos que Delito Sexual es: *" La acción corporal típica, que se ejecuta en el cuerpo de la víctima, causándole una lesión física y de carácter moral"*.

Se puede apreciar de lo antes citado, la necesidad urgente de que los delitos sexuales sean tipificados de una manera correcta a efecto de no propiciar la impunidad ante la comisión de estos, y puedan ser sancionados de una manera correcta y ejemplar.

2.1.2 Clasificación de los Delitos Sexuales.

Los países que a continuación mencionaremos han denominado de distinta manera en su Legislación Penal a los Delitos Sexuales, como a continuación se cita:

El Código Francés los denomina *" Atentados contra las Costumbres"*.

El Código Italiano *" Delitos contra la Moral Pública y las Buenas*

Edición, Editorial Porrúa, México 1974, p. 16.

¹⁸ **González** de la Vega Francisco, Op. Cit. p. 310.

Costumbres".

El Código Alemán "*Crímenes y Delitos contra la Moralidad*".

El Código Belga "*Contra el Orden de la Familia y la Moralidad Pública*"

El Brasileño "*Delitos contra la Costumbre*".

El de Chile "*Los Crímenes y simples Delitos contra el Orden de las Familias y contra la Moralidad Pública*".

El de Nueva York y Carolina "*Delitos contra la Decencia y la Moralidad Pública*".

El de Perú "*Delitos contra las Buenas Costumbres*".

El de Venezuela y el Uruguay "*Contra las Costumbres y el Desorden de la Familia*".

Como hemos visto, los Delitos Sexuales son clasificados principalmente de acuerdo a las *costumbres, tradiciones, y religión* del país de que se trate.

En México se clasificó a estos delitos de la siguiente manera:

Código Penal Mexicano de 1871

Título VI, Libro III "*Delitos contra el Orden de las Familias, la Moral Pública o de las Buenas Costumbres*",

Capítulo III :

Atentados al Pudor

Estupro;

Violación.

Capítulo V:

Rapto,

Capítulo VI:

Adulterio.

Observamos, que nuestro Código Penal retoma criterios de Legislaciones

¹⁹ *Ibíd.* p.309.

Penales de otros países.

Código Penal de 1929.

Libro III, Título XIII "*Delitos contra la Libertad Sexual*".

Atentados al Pudor,

Estupro

Violación,

Rapto,

Incesto.

Título XIV, "*Delitos cometidos contra la Familia*",

Adulterio.

Esta clasificación, consideramos esta bien distribuida, al emplear en el título XIII, la denominación "*Delitos contra la Libertad Sexual*", ya que el *atentado al pudor, el rapto, el estupro y el incesto*, son delitos que lesionan la integridad física y moral del sujeto pasivo del delito, por lo que de manera correcta se tutela como bien jurídico su *libertad sexual*.

Código Penal de 1931

Este Código distribuyó los delitos bajo el título "*Delitos Sexuales*" incluyendo los siguientes:

Atentados al Pudor

Estupro

Violación

Rapto

Incesto; y

Adulterio.

Código Penal vigente para el Distrito Federal.

Título XV, Libro II, "*Delitos Sexuales*". Cabe hacer mención que en relación a la reforma publicada el 21 de Enero de 1991, en el Diario Oficial de la Federación se estableció como título "*Delitos contra la Libertad y el normal desarrollo Psicosexual*",

Capítulo I,
Hostigamiento Sexual,
Abuso Sexual,
Estupro; y
Violación.

Código Penal vigente para el Estado de México.

Libro Segundo, Subtítulo Cuarto, "*Delitos contra la Libertad Sexual*",
Capítulo I
Acoso Sexual

Capítulo II
Actos libidinosos

Capítulo III
Estupro

Capítulo IV
Violación.

Como vemos, de las clasificaciones antes citadas, se consideró que la conducta del sujeto activo consiste comúnmente en acciones corporales de lubricidad es decir, en caricias eróticas o ayuntamientos sexuales, los cuales producen una lesión al bien jurídico tutelado, ya sea la libertad sexual o el normal desarrollo psicosexual de la víctima, al ser afectada en su salud física y psíquica, especialmente en el caso que nos ocupa, de las menores de edad.

2.1.3 Concepto de estupro.

Una vez que se ha dejado bien establecido lo que debe entenderse por *Delito, Delito sexual*, así como su clasificación en diversos Códigos Penales, nos avocaremos a definir en específico al delito de *estupro*, no sin antes hacer mención que:

Anteriormente se consideraba el delito sexual, como una serie de

prejuicios morales y de tabúes religiosos como digno de censura.

Desprendiéndose, que la sociedad ante la necesidad de regular los delitos sexuales se tomaron en cuenta términos moralistas predominantes en determinada época. Es así que, se hace obligado determinar lo que doctrinariamente es considerado como moral y en base a que circunstancias es determinada la misma..

Ernst Tugendhat, define a la moral como: "Un sistema de reglas que existe en virtud de la presión social que aquellos que la ejercen consideran justificadas por medio de un valor fundamental con el cual ellos se identifican"²⁰.

El autor antes citado nos menciona que esta definición es una concepción de Hobbes, la cual en nuestros días ha sido reafirmada por filósofos tales como Gert y Mackie, de los cuales este último nos menciona que toda sociedad tiene que someterse a un sistema social el cual funciona a través de reglas de las cuales las mas importantes consisten en no dañarse uno a otro; por ejemplo: matarse, herirse, robarse etc., por lo que al aceptarlas, el grupo espera lo mismo por parte de los demás y ante tal aceptación el infringirlas significa ser castigado; o sea ser sancionado socialmente. Asimismo nos habla Ernst Tugendhat de morales históricamente dadas, desprendiéndose de esto que a través de la historia las sociedades humanas han tenido diferentes tipos de juicios morales los cuales varían de acuerdo a las situaciones geográficas, sociales, económicas y políticamente imperantes en determinada época..

De igual manera encontramos que el filósofo HOWARD SELSAM, en su obra "*Ética y Progreso*", nos menciona que la moral esta integrada por valores, los cuales son concebidos en códigos morales que rigen a una sociedad en un lugar y tiempo determinado, haciendo una critica a los filósofos que negaron que los valores morales han ido cambiando y evolucionando, afirmando que no existe una moralidad humana universal.

También este autor nos señala que la moralidad es variable de acuerdo a

²⁰ **Ernst Tugendhat**, Una Nueva Concepción de Filosofía Moral, Editorial UNAM, México, p 161 y 162.

las diferentes clases sociales imperantes en una sociedad, siendo los juicios morales diferentes entre estas, tanto atendiendo a las diferentes clases sociales como geográficamente hablando; ya que como se ha mencionado con anterioridad, la moralidad imperante en un determinado lugar no necesariamente regirá en otra parte del mundo.

De igual manera y acorde a lo que hemos venido mencionado, se encuentra lo concebido por *Durkheim*, con relación a que las colectividades poseen rasgos individuales como códigos morales y jurídicos, los cuales variarán a medida que con el correr del tiempo la sociedad vaya modificando su concepción del mundo y su relación con este, es decir que moralmente las sociedades van cambiando a través del tiempo. Mencionándonos que la moral vendría a ser la serie de funciones consolidadas de acuerdo a la presión de las necesidades sociales.

Así, una vez entendido el sentido de lo considerado como moral y establecido que la misma es cambiante dadas las circunstancias ya mencionadas; continuaremos con las siguientes definiciones:

González de la Vega, señala lo siguiente: "La palabra Estupro, proviene de la voz latina "Estuprum", traducida como Estupro al romance castellano, de origen etimológico muy dudoso. COMMELERAN nos refiere que proviene de la palabra griega (Sigma, Tao, Úpsilon y Omega) que significa la erección viril"²¹.

Por otra parte el mismo autor comenta que: "es probable que tenga su origen en stupor, pasmo, stupor sensum, pasmo o entorpecimiento de los sentidos"..Por lo que comparando las diversas definiciones antiguas de stuprum, nos hace observar Don Luis Cabrero, "se ve que al concepto general de concúbito debía sumarse como indispensable el de ilicitud, al grado de que originariamente se confundían con el estupro al adulterio, al incesto y a los ayuntamientos contra natura"²².

Se considera que *stupro* equivale a *estuprar*, *viciar por fuerza a una mujer*

²¹ **González** De La Vega, Francisco, *Derecho Penal Mexicano* 27ª Edición, Editorial Porrúa, México 1995, p. 360.

doncella, quitarle el honor, contaminar, corromper, echar a perder.

De acuerdo a la definición anterior se desprende, que al legislar sobre este tipo de delitos, en especial al delito de *estupro*, en primer lugar se protegía el honor de la familia y en segundo la inexperiencia e inmadurez sexual de una mujer *doncella*, que es corrompida en su doncellez, perdiendo el honor que guardaba frente a su familia y sociedad. Y dicha conducta al ser ilícita; debía ser regulada a fin de evitar grave escándalo o perturbación social.

Asimismo, se considera que la palabra *estupro* proviene del latín *Stupes* que es: *el acto ilícito con doncella o viuda.*

González de la Vega, señala: *“El Digesto (Ley XXXIV, título V, libro XLVIII), comete el delito de estupro el que fuera del matrimonio tiene acceso con mujer de buenas costumbres, exceptuando el caso de la concubina; el Adulterio se comete con mujer casada; el Estupro con una viuda, una virgen o una niña”²³.*

En este caso se realiza una distinción entre el delito de *adulterio* y el delito de *estupro*, considerándolo como: *el acceso con una mujer viuda, virgen o niña.*

El Derecho Canónico considera al delito de *estupro* como:

“el concúbiteo entre soltero o soltera, virgen o viuda honrada, sea voluntario o forzoso”²⁴.

Podemos observar de la definición antes expuesta, que existe una confusión en la misma, ya que menciona *“voluntario o forzoso”*, y de acuerdo a la Legislación Penal vigente del Estado de México y del Distrito Federal se entiende que si existe violencia en el concúbiteo, se encuadraría esta conducta en el delito de violación; y no estaríamos hablando del delito de estupro.

González de la Vega, expresa que:

“ Para el Derecho Canónico, el Estupro es el comercio carnal ilícito con una mujer virgen o viuda que viva honestamente y que no sea pariente en grado prohibitivo para el matrimonio; esto último para diferenciarlo del incesto”²⁵.

Esta definición resulta de igual manera confusa, ya que se refiere al

²² *Ibíd.* p.361.

²³ *Ibíd.* p. 363.

²⁴ **Escríche** Martín, Joaquín, *Op. Cit* p. 652.

²⁵ **González** de la Vega, Francisco, *Op. Cit.* p.363.

estupro como prostitución, al mencionar que: “*Es el comercio carnal con una mujer virgen o viuda*”. No especificando además que es *incesto*, y solamente señala: “... y que no sea pariente en grado prohibitivo para el matrimonio”. Por ende no resulta conveniente como definición del delito que nos ocupa.

En las *Decretales de Gregorio IX*, en el capítulo I de adulterio (*adult. et stupro*), se sancionaba al estuproador casándolo con la estuproada, reconociendo la prole si la hubiere, agregándose otra pena ligera para el sujeto activo en caso de que la estuproada fuera doncella.

Entre los Teólogos Moralistas, el delito de estupro era considerado como *el primer acceso voluntario o a la fuerza que sufre una mujer virgen*. Nuevamente como podemos ver, al existir violencia es decir a la fuerza, se confunde al Estupro con el delito de violación.

La antigua ley de Inglaterra, era severa al castigar al que cometiera este delito de estupro con pena de muerte, cambiándolo posteriormente por castración y pérdida de ambos ojos.

Por lo que, en base a lo antes citado, observamos que el significado del delito de estupro con relación a su origen etimológico, es muy variado pues a través del tiempo como se analizó, era confundido con otros delitos como el adulterio, incesto o violación, ya que al ser comprendido en todo concubito venéreo, ocasionó que cada país o entidad, lo definieran conforme a sus tradiciones y costumbres; en relación a ello se podría afirmar que abarcaba cualquier delito de los que se relacionaban con la libertad o inmadurez sexual, no importando la edad de las ofendidas, controlándose así las conductas ilícitas que afectaban la integridad corporal y en su caso la Moral de estas, evitando así el escándalo o el perturbamiento social.

2.2 Definición de estupro de acuerdo al Código Penal vigente en el Estado de México.

Después de haber analizado las definiciones acerca de la palabra estupro, así como sus orígenes etimológicos, veremos ahora, como lo define el Código Penal vigente para el Estado de México. No sin antes hacer una breve reseña de

la evolución que ha tenido este delito en el Código Penal para el Estado de México.

Siendo así, que el 30 de diciembre de 1936, la XXXIV Legislatura del Estado de México, concedió facultades al Jefe del Ejecutivo, para la revisión y reforma del Código Penal antes citado.

“Siendo Gobernador Interino del Estado, el Doctor Eucáριο López Contreras, promulgó el 27 de julio de 1937, un nuevo Código Penal mismo que había sido aprobado por el Congreso del Estado el 23 de Diciembre de 1936, siendo vigente a partir del 1° de Agosto de 1937.

Este Código constaba de 384 artículos, de los cuales tres eran transitorios; siendo en el *Título XI*, donde aparecen tipificados los *Delitos Sexuales*, y en el Capítulo I los delitos de: *atentados al pudor, estupro y violación*, en los artículos 236, 238, 240, 241, y 242.

Durante el periodo de gobierno del Ingeniero Salvador Sánchez Colín, se dio a luz un nuevo Código Penal, siendo aprobado por el Congreso del Estado, el 6 de abril de 1956, y que viene a abrogar al que se encontraba en vigor desde el 27 de julio de 1937.

Este Código, estaba compuesto por 348 artículos de los cuales tres eran transitorios, siendo en el *Título XI, Capítulo I, bajo el epígrafe de “los Delitos Sexuales”* contemplándose al estupro en los artículos 202, 203 y 204.

*El 29 de Noviembre de 1960, el Congreso del Estado de México aprobó el Código Penal que estaría en vigor hasta el año de 1985, mismo que fue expedido el 31 de Diciembre de 1960, siendo gobernador el Doctor Gustavo Baz Prada, redactado este Código siguiendo los principios formulados en el Primer Congreso de Orientación Penal, celebrado en la ciudad de Toluca, durante los días 3 y 10 de Noviembre de 1958, integrado a éste Código, el de Procedimientos Penales y el de Ejecución de Penas”*²⁶.

Este Código estaba compuesto de 274 artículos y en el *título III*, se refiere a los *“Delitos contra la Libertad e Inexperiencia Sexual”*, en los artículos 205, 206

²⁶ Colín Sánchez, Guillermo, *Legislación Comentada Penal del Estado de México*, Tómo I, Estado de México, 1975, p. 113.

y 207, en los que se contempla al delito de estupro.

Siendo Gobernador del Estado de México, Alfredo del Mazo González, en el año de 1986, se promulgó un nuevo Código Penal, el cual constaba de 328 artículos, señalado en el subtítulo IV, bajo el epígrafe "*Delitos contra la Libertad e Inexperiencia Sexual*", en el que se tipificaban los delitos como: *actos libidinosos, estupro y violación*; el delito de *estupro* se encontraba previsto y sancionado por el artículo 276, en donde citaba los elementos que lo integraban los cuales eran: *la cópula con mujer de 14 años y menor de 18, casta y honesta*, obteniendo su consentimiento por medio de *seducción o engaño*. Siendo sancionado con una pena privativa de libertad de 6 meses a 4 años de prisión y de tres a ciento cincuenta días multa".

Ahora bien, una vez citado lo anterior, actualmente en el Código Penal vigente para el Estado de México, el delito de estupro se encuentra contemplado en:

Subtítulo Cuarto, Capítulo III; "*Delitos contra la Libertad Sexual*" en el cual nos menciona lo siguiente:

Artículo 271.- "*Al que tenga cópula con una mujer mayor de catorce años y menor de dieciocho Casta y Honesta obteniendo su consentimiento por medio de Seducción...*".

Podemos ver, que ésta es la definición de estupro mencionada en el Código Penal vigente para el Estado de México, y acertadamente, retomando lo analizado con anterioridad, se encuentra bien establecido que la conducta delictiva viene a ser el *copular*, término que será analizado con posterioridad, la *edad*, que está debidamente establecida no dejando lugar a la confusión, sí por el contrario; en cuanto a los términos *castidad y honestidad*, y citaremos la definición de *seducción*.

Debemos entonces analizar en los siguientes puntos, los términos antes mencionados, a fin de hacer notar las diversas contradicciones a que hacemos referencia.

2.2.1 Concepto de Libertad Sexual.

En lo referente a la *libertad sexual*, esta viene a ser en el delito de estupro el bien jurídico protegido por el Estado, tenemos que la misma Jurisprudencia, como veremos en el apartado referente a ello, nos menciona que en los delitos en los cuales la integridad himenal de la pasivo no es exigida; no es la virginidad lo que se protege, sino la libertad de cada persona de disponer libremente de su cuerpo.

A este respecto tenemos, las siguientes definiciones:

Antolisei, nos dice que Libertad Sexual: “*Es la facultad que a cada uno compete (naturalmente dentro de los límites del Derecho y las Costumbres sociales) de disponer del propio cuerpo para fines sexuales*”²⁷.

De modo general, ha sido aceptado por la doctrina, que debe de protegerse la libertad sexual, por que ella hace parte de las mas íntimas y esenciales dignidades y noblezas humanas, como son los actos de disposición por parte de otros del mismo cuerpo, de manera tal que las relaciones sexuales no sean cumplidas frente al propio disentiimiento.

Podemos decir entonces que la libertad sexual puede definirse como: “La libre disposición del propio cuerpo para fines de carácter sexual, dentro de los límites establecidos por el Derecho, la Moral y las Buenas Costumbres”.

2.2.2 Concepto de Castidad y Honestidad según la Doctrina.

Algunos juristas los definen de la siguiente manera:

González de la Vega, nos dice que castidad: “*Es una virtud relativa a la conducta extrema del ser humano, que consiste en la abstinencia de acceso carnal con varón, o de practicas eróticas sexuales con varón o con mujer*”²⁸.

²⁷ **Rojas Pérez** palacios Alfonso, *Sexo y Delito*. Editorial Porrúa, México 1982, p. 88 y 89.

²⁸ **González de la Vega** Francisco. Op. Cit. p. 373.

Carrancá y Trujillo, expresa que castidad: *“Existe cuando hay abstinencia de acceso carnal con varón, o de prácticas eróticosexuales con varón o con mujer”*²⁹.

González Blanco, define castidad como: *“La abstinencia total de relaciones sexuales ilícitas”*³⁰.

Los juristas antes mencionados, definen *castidad* de la misma manera, con palabras más o palabras menos, pero coincidiendo en que: *Es la abstención total a las relaciones sexuales ilícitas de la mujer menor de edad*, esto en relación al delito de estupro, además cabe señalar que en sus definiciones no toman en cuenta el término *virginidad*.

Por lo tanto, se considera que *castidad*: *es la abstención corporal total de una actividad sexual*.

Algunos Diccionarios Jurídicos definen *castidad* de la siguiente manera:

Castidad : *“representa la virtud que se opone a los efectos meramente carnales, o sea a la sensibilidad. Seguida del calificativo conyugal, se refiere al reciproco deber de fidelidad que deben guardar los casados”*³¹.

Castidad: *“Abstención de actos y efectos carnales, o exclusión de estos con personas que no sea el respectivo cónyuge”*³².

Castidad : *“ Virtud que se opone a los efectos carnales. En derecho Canónico, La castidad constituye uno de los votos religiosos, especialmente*

²⁹ **Carrancá y Trujillo**, Raúl, *Código Penal Anotado* 8ª Edición, Editorial Porrúa, México, 1980, p.531.

³⁰ **González Blanco**, Alberto Op. Cit. p. 103.

³¹ **Enciclopedia** Jurídica Omega, Tómo II, Buenos Aires, Driskill s.a 1985.

³² **Caballeras** de Torres, Guillermo, *Diccionario Jurídico Elemental*, Argentina, Heliasta, 1997.

*importante en el sacramento del orden*³³.

Castidad : “ (Del latín *Castitas* derivado de *Castus-puro*, de ahí *Castigarse*, *Corregir*), *Virtud de quien modera y domina apaciblemente los deseos concernientes a la sexualidad*³⁴.

Se distinguen diferentes modalidades de *castidad*, que citaremos a continuación con la finalidad de ampliar este concepto, por lo que:

“ *Según los estados de vida en que debe aplicarse, por ejemplo en la de los niños los cuales no poseen esa virtud sino en germen, simplemente por sus relaciones sanas con los otros niños, la de los adolescentes que conforme a su desarrollo debe irse consolidando con mayor dominio de sus deseos, de sus palabras y de su comportamiento o de sus actos; la de los esposos que consiste en poner a sus relaciones la medida que conviene (es decir refrenando o a veces estimulando sus deseos sensuales), a humanos hijos de dios, la de los prometidos que deben expresarse su amor mutuo con la reserva que exige su estado; la de la viudez, en que uno debe con frecuencia de esforzarse en librarse del repliegue sobre si mismo y de las delectaciones morosas que proporciona el recuerdo del pasado; la de la virginidad que debe excluir radicalmente todo deseo y contacto sensual como contrario a su vocación, sea cual fuere el estado de vida, la Castidad es la que da la cualidad espiritual y, por tanto la calificación del amor, al corazón. No es una actitud negativa y estática, sino que debe crecer, como toda virtud...*³⁵.

Podemos ver, de acuerdo a la cita anterior, la cual es de carácter *Teológico*, que el término *castidad* puede encuadrarse en diferentes etapas de nuestra vida, para tener formas distintas de expresarse en cuanto a la

³³ De Santos Victor, *Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas, Sociales y de Economía*, Buenos Aires, Universidad, 1996.

³⁴ *Diccionario Enciclopédico* Master Volumen I.

³⁵ *Idid.*

Sexualidad, que mientras en alguna etapa marca abstinencia total de toda actividad sexual; en otra es llevar una medida correcta de ésta con relación a la estimulación en pareja, no por ello dejando de significar *castidad*.

Castidad .- “Del latín *Castitas*, f. estado, virtud del que se abstiene de todo goce sexual ilícito, continencia absoluta”³⁶ .

Castidad .- “(Of. *Casto*). f. Virtud que se opone a los afectos carnales”³⁷ .

Con base en la definiciones expuestas anteriormente, se considera que la *Castidad* esta integrada por la *virginidad* y la *pureza* del cuerpo de la persona, en razón que la mujer debe abstenerse corporalmente de manera total de toda actividad sexual.

Ahora bien, con relación al término *honestidad*, incluido en el tipo penal que nos ocupa para algunos juristas es considerado de la siguiente manera:

González de la Vega, define *honestidad* “Dado el tono del precepto, es la de carácter sexual y consiste, en nuestro concepto, no solo en la abstinencia corporal de los placeres libidinosos ilícitos, sino en su correcta actitud moral y material en lo que se relaciona con lo erótico”³⁸ .

Es confusa la definición de González de la Vega, ya que integra la *castidad* con la *honestidad*, en razón de que en su concepto menciona que la persona primero debe de ser casta para constituir la *honestidad*, cuando refiere “...no sólo en la abstinencia corporal de los placeres libidinosos ilícitos, sino en...”. En este caso ambos términos son diferentes, al contener características propias, como en la *castidad* que es una relación íntima e interna que existe con otra persona, al realizar una actividad sexual; siendo lo contrario la *honestidad*, al considerarse

³⁶ *Idid.*

³⁷ **Diccionario Enciclopédico** Quillet, Volumen V.

como la correcta conducta externa que debe tener la mujer menor de edad dentro de la moral y el trato con un hombre ante la sociedad.

Puig Peña, define honestidad como: *“El objetivo Honestidad supone, que la ofendida no este públicamente prostituida, ni siquiera que caiga sobre ella adversa concepción pública”*.

Ure, expresa que : *“Honestidad es un estado moral y un modo de conducta que corresponde a este estado”³⁸*.

Carrancá y Trujillo, señala que honestidad *“ es el recato o moderación en la conducta que se lleva con personas del sexo distinto, el signo externo con que se le distingue lo constituyen las palabras, ademanes y gestos, aficiones y costumbres sociales, afinidades y simpatías, etc., todo lo cual es valorado socialmente a través de un concepto público”⁴⁰*.

Con relación a lo citado en líneas anteriores, podemos manifestar, que la *honestidad* es parte de la *moral* y es considerada como la correcta conducta externa, esto es que dentro de su conducta se deberá de tomar en consideración, el trato de palabras, ademanes, gestos, costumbres sociales, etc., que debe tener la menor de edad con los hombres, siendo valorada socialmente por su correcto comportamiento, tomado en cuenta, cuando es de carácter público.

Asimismo, de acuerdo a algunos Diccionarios Jurídicos, honestidad significa:

Honestas : “Honestidad, decoro, dignidad, consideración social”⁴¹.

Honestidad: “Decencia y pudor, particularmente en materia sexual puede

³⁸ **González** de la Vega, Francisco, Op. Cit. p. 375.

³⁹ **Porte Petit**, Candaudap Celestino, Apuntamientos de la parte General de Derecho Penal, 18ª Edición, Editorial Porrúa, México 1999, p.31.

⁴⁰ **Carrancá y Trujillo**, Op. Cit. p. 532 y 533.

⁴¹ **Gutierrez** Alvis y Amanio, Diccionario de Derecho Romano, 3ª Edición, Editorial Reus S. A. Madrid 1982.

*decirse que lo que se ataca con estos delitos son los sentimientos que se refieren a la moralidad y normalidad de los actos sexuales*⁴².

Honestidad: "Compostura, recato y moderación en la persona, acciones y palabras".

En virtud a las definiciones anteriores, la honestidad de la mujer menor de edad, se considera con relación a la *compostura, el recato, la decencia, las palabras, acciones y moderación que tiene con los hombres al tratarlos*, siendo de esta manera valorada su conducta externa, al actuar correctamente conforme a la moral pública y la sociedad. Por lo tanto, la *honestidad* la constituye la socialización, distinguida por el respeto de la conducta sexual entre el sexo femenino y masculino.

Retomando lo mencionado con antelación, podemos ver entonces respecto a los términos *castidad* y *honestidad*, que al primero los distintos autores la consideran como una virtud de la mujer que se abstiene de todo tipo de relaciones o prácticas erótico-sexuales, con hombre o mujer, no es considerado el término virginidad, aunque se sobreentiende que al abstenerse totalmente, existe una virginidad implícita en el cuerpo de la pasivo; Ahora bien por parte de los Diccionarios Jurídicos observamos, que es considerada como una virtud que se opone a los efectos carnales, y como sinónimo de pureza y moderación apacible de los deseos sexuales; por último Teológicamente se distinguen varias modalidades, de la cual con relación a la que nos interesa, o sea la de la menor de edad, es el ir dominando los deseos, palabras, su comportamiento y actos, esto último se asemeja al significado de honestidad, pero básicamente nos percatamos que *castidad* se refiere a actos de carácter *físico-sexual*, y *honestidad* a situaciones de carácter *moral*, de conductas socialmente aprobadas o no. Podemos aquí formular una interrogante, esto de acuerdo a lo establecido en el Artículo 271 del Código Penal vigente en el Estado de México, referente al

⁴² **Garróné** José Alberto, Diccionario Jurídico Abeledo Perrot, Tómo II, 2ª Edición, Buenos Aires 1993.

estupro en el cual nos menciona estos dos términos como una unidad, es decir que la pasivo debe reunir las dos calidades, ser *casta* y *honesta*, esto de acuerdo a lo establecido en el tipo penal; entonces ¿se puede ser *casta* y *no honesta*? ó ¿se puede ser *honesta* y *no casta*?. De manera que reflexionando sobre esto, nos damos cuenta que en la defensa legal de un inculpado de *estupro*, se tratará de hacer notar la falta de *castidad* o en su caso la falta de *honestidad* de la pasivo, ya que al acreditar la falta de una de ellas el Juez tendrá que absolverlo, olvidándose del verdadero sentido de este artículo que sería la *libertad sexual de las menores de edad (debiendo estar integrada la Seguridad Sexual y el Normal Desarrollo Psicosexual de la menor, ya que aquí se encuentra afectado un bien jurídico no solamente de carácter físico sino moral)*, pero en respuesta a la interrogante, vemos que una menor de edad puede ser *casta* por no haber tenido relaciones sexuales, pero no ser *honesta* ya que su conducta con los hombres se caracteriza por el trato de *palabras, gestos y costumbres sociales*, y vemos que en estos tiempos la mujer habla el mismo lenguaje que el hombre e incluso juega los mismos deportes que él y frecuenta los mismos lugares, resultándoles necesario entonces hablar el mismo lenguaje, no siendo por ese motivo reprobada su conducta socialmente, esto claro en los tiempos en los que nos encontramos actualmente, en los que la modernidad ha rebasado lo establecido en dichos preceptos legales; Por otro lado, ¿puede ser una menor de edad *honesta sin ser casta*? y en respuesta vemos que una menor de edad puede ser *casta*, pero al dejar de serlo dejaría de ser *honesta*, ya que la honestidad consistía en el decoro y trato moralmente irreprochable con los hombres, pero como podemos observar de igual manera, una menor de edad dada su inexperiencia sexual es susceptible de engaño y seducción, por lo que el activo ejecuta en ella el acto sexual, realizando la cópula, perdiendo la *castidad* y con ello haciéndola susceptible de mas engaños que quedarían impunes, dado que nunca podría ya alegar *estupro*, debido a que ya no es *casta*, por lo tanto la menor deja desde ese momento de ser protegida por la ley. Y por el contrario al tener trato poco decoroso con los hombres que como ya se explicó en líneas anteriores es una conducta de nuestros tiempos, al ser *estuprada*, el sujeto activo

alegaría sobre ella la falta de *honestidad*. Debiendo aquí atender a lo que ya se ha señalado que debemos entender por *castidad y honestidad*, vemos que éstos lejos de facilitar una buena administración de Justicia, provocan impunidad ante la comisión de este delito.

A fin de poder ilustrar un poco más lo que hemos mencionado acerca de que la modernidad (hablando de ella desde el punto de vista cultural y social), ha evolucionado de manera sorprendente; citaremos el extracto de un artículo referente al delito de estupro realizado en 1931, de la revista jurídica llamada *Criminália*, en la que nos podemos percatar de la ideología imperante en ese momento reflejada en ese artículo además de que debemos mencionar que refiere circunstancias que pudieran ser rescatables en la actualidad y citaremos la parte que nos interesa de acuerdo al tema que tratamos, por lo que:

“... las estadísticas nos dicen que la mayor parte de los raptos y pseudo raptos o para mejor decir raptos y escapatorias previo convenio, se realizan con jóvenes y son las edades de 18 y 23 años las que con mayor frecuencia se citan: así, pensaba que el margen de la edad del estupro fuera mejor extenderlo hasta los veintiún años en que muchas veces los individuos apenas comienzan a darse cuenta de su situación dentro de la convivialidad, y cuando el sentido de la responsabilidad empieza a efectuar sus primeras manifestaciones; sería por demás, con la mayoría de edad del Derecho Civil, Yo creo que no obstante las razones expuestas, razones que normaron mi criterio por algún tiempo, una simple apreciación en la práctica judicial, hace pensar que la cuestión no debe plantearse de esta forma, que todo precepto legal debe

medirse en cuanto a la eficacia de sus disposiciones. Yo, por mi parte, creo que si bien el artículo relativo del Código Penal de 1931 es susceptible de mejorarse, ha llenado su función social en cuanto a que es apto para reprimir la criminalidad, Por demás, merced a ésta pequeña pero empeñosa investigación práctica, se llega a una conclusión desalentadora y cruel, pero no menos real: LO QUE HA GANADO LA MUJER AQUÍ EN MÉXICO EN LIBERTAD, QUE AMENAZA CONVERTIRSE EN LIBERTINAJE, EN CAMBIO LO HA PERDIDO EN PUDOR...”,y continua mencionando “...Para la realización de esta infracción no es menester que la mujer sea virgen, sin embargo el dato de ser o no virgen, debe tenerse en consideración, por que si bien la intención de los legisladores de 31 fue la de acabar con el objetivismo de los ordenamientos anteriores, no es menos cierto que el Código vigente no ha podido abandonar resabios tradicionales, debiendo el juzgador considerar la virginidad anterior al estupro como un dato o un motivo que agrave la penalidad, esto, por la simple consideración de que es necesaria una mayor intención de ofender, mayor constancia para y en la realización de la infracción criminal que se estudia. Por otra parte, las solteras no vírgenes y las viudas, tienen en este precepto legal una defensa, que permite desarrollar sus actividades, con una mayor garantía de respeto y consideración. Desde luego que una mujer

menor de 18 años, pero dedicada a la prostitución, no puede ser sujeto pasivo en esta especie criminal, esto en virtud de la misma profesión que ejerce. La mujer debe ser Casta .- La exclusión o moderación de los placeres carnales, es lo que constituye la castidad, la Castidad es perfecta o imperfecta, según sea la abstención total de los placeres carnales, o la supresión de los ilícitos. La Castidad es juvenil, matrimonial o viudal. La Castidad perfecta es la virginidad. Una mujer, virgen en su persona, pero con una imaginación lúbrica, exuberante con hábitos lujuriosos afecta a lecturas o conversaciones picantes, no natural en sus afectos con personas de su mismo sexo, etc..., se ha sostenido y se sostiene en l práctica judicial, que puede ser ofendida. Nosotros creemos que, si bien resiente los efectos primarios del acto sexual, es no menos cierto que existe una provocación de su parte que debe ser tomada en cuenta si no como circunstancia excluyente de responsabilidad penal en beneficio del inculpado, si en consideración como atenuante para los efectos de la penalidad. Todos los elementos internos de esta especie criminosa, deben ser analizados cuidadosamente por el juzgador por la acusación y por la defensa. El hecho de la incitación, cuando proviene de la victima, ¿es circunstancia que excluye la responsabilidad o que debe tomarse en cuenta para la aplicación

de la sanción?. Debe incluirse terminantemente cuando la incitación al acto carnal proviene de la mujer, acreditándose debidamente, la mujer no es casta y no sufrió seducción, no resistió engaño y, en consecuencia, no se comprueba el cuerpo del delito de estupro Desde luego que estos elementos internos, individuales, son difíciles pero no imposibles de acreditar. Todos los medios morales deben ser puestos en práctica para su comprobación. Surge otro problema: Una mujer menor de 18 años unida en amasiato, seducida por otro individuo diferente de su amasio, recatada en sus relaciones con éste, gozando de fama honorable, ¿es posible sujeto pasivo del delito de estupro?. Ya dijimos que el amasiato es la principal de las formas de familia mexicana, el matrimonio es un privilegio de clase, Nosotros, sin embargo creemos que en este caso no se castiga en virtud de que lógicamente debía procederse en primer término con el amasio y en segundo con el estuprador. Otro problema interesante: las relaciones sexuales continuadas, los contactos sucesivos, ¿como deben interpretarse para los efectos de ley?. Es natural que los contactos posteriores no se deben ni a seducción ni a engaño de la ofendida, pues la conciencia sexual despierta, si no lo estaba ya, con el primero. Por tanto, se castiga el primer contacto los otros escapan a la apreciación legal, Este dato es indispensable

tenerlo en consideración para los efectos de la penalidad. La mujer debe ser honesta.- La honestidad es la compostura, la decencia y la moderación en la persona, en las acciones y en las palabras. honestidad implica necesariamente: pudor, recato, modestia, urbanidad y decoro. De aquí se sigue que una mujer aunque virgen, que no guarde compostura en sus acciones y en sus palabras, que frecuente lugares de corrupción o centros de vicio, que sufra la compañía de las personas de malos antecedentes, no es honesta, no es posible sujeto pasivo de esta infracción. Son centros de corrupción las falsas academias de baile, verdaderos centros de clandestinaje y corrupción, los falsos clubes estudiantiles que entrañan inmensos peligros para las incautas que a ellos concurren. Naturalmente, que todas las cosas son relativas: no por que una mujer concurra a estos bailes, quiere decir que trafique con su cuerpo; lo cierto es que se coloca en un estado de peligro, que disminuyendo su moral, la despoja de su timidez y de su recato y la hace víctima mas fácil del delito que se estudia "primer escalón para la prostitución". Por otra parte la disolución de las costumbres, el mal ejemplo en el hogar, vicios del padre, de la madre, de los hermanos o de las hermanas producen igualmente ese estado peligroso que facilita la corrupción moral y obra por fuerza dentro de la naturaleza física de la persona, de

la mujer o de la niña que convive la existencia poco digna de aquellos seres. Naturalmente que esa determinación es relativa, pero no puede dudarse de esa fuerza motora. La escuela, la moda, el cine, y las costumbres han cambiado la naturaleza moral de la mujer mexicana. De mujer pura, rápida y desgraciadamente se desplaza a la forma de la Semivirgen de que nos habla la literatura realista francesa. En este plan cada vez será mas fácilmente seducible, si no engañable. Concluyendo: la honestidad requiere: el pudor, continencia espiritual y material de pensamientos, palabras y acciones obscenas o de pensamientos indecorosos, recato, limite de la acción propia, en interés de no lesionar la personalidad ajena en su moralidad. Modestia, fijación de una forma de vida que llenando no sólo los requisitos de la existencia, no hiera con apariencias, con ademanes o con resonancias la moralidad media..⁴³

Podemos percatarnos a través de la lectura de la cita anterior, del pensamiento imperante en esa época, en donde se consideraba la libertad conseguida por la mujer, como libertinaje, el cual según el prejuicio masculino, las llevaba a perder la pureza, siendo por ello más fácil de engañar o seducir, asimismo hace mención que la mujer menor de edad puede ser virgen pero no honesta, por lo que el precepto legal en este caso no puede protegerla debido a que no resulta ser posible sujeto pasivo del delito, además de que se señala que la menor de edad al acudir a lugares de corrupción y centros de vicio ya

⁴³ **Ceniceros** José Ángel, Revista Mensual Criminología, Editorial Botas, México 1957. p.110.

mencionados, la hace fácil víctima del delito en estudio. Y asimismo se hace la gran aseveración de que esto sería el *"PRIMER ESCALÓN PARA LA PROSTITUCIÓN"*. Nos percatamos que estas palabras son reflejo de un pensamiento excesivamente conservador, característico de aquella época, en donde esa era la ideología imperante, y en donde los términos de castidad y honestidad resultaban necesarios, Pero no es concebible que a estas fechas dichos términos se sigan tomando en consideración con el mismo significado que hace mas de cien años, si como ya hemos visto, la moral va de igual forma evolucionando. Y si además tomamos en consideración como ya mencionamos antes, que conductas consideradas en épocas pasadas como contrarias a la moral, ahora forman parte de la cotidianidad. Por otro lado, algo que nos parece rescatable es el hecho de que la existencia o falta de virginidad, pudieran ser consideradas no como excluyentes de responsabilidad sino como agravantes o atenuantes de la pena correspondiente al delito de estupro, situación que aunque resulta ser considerada en el Código Penal de 1929, en su artículo 857, en el Código Penal de 1931 y subsecuentes, ya no es considerado de esta manera, en perjuicio de la pasivo del delito.

2.2.3 Concepto de Seducción.

Para **Francisco González de la Vega**, seducción es *"Maliciosa conducta lasciva encaminada a sobreexcitar sexualmente a la mujer o halagos a la misma, disminuyendo así su posibilidad de resistencia psíquica"*⁴⁴.

La *seducción* es un término difícil de captar jurídicamente, las maniobras de seducción son aquellas que realiza el sujeto activo del delito con las cuales tiende a disminuir por la excitación libidinosa la resistencia de la mujer menor de edad, la cual resulta ser inexperta sexualmente.

Para Felipe Contla, seducción *"Es la actividad engañosa que persuade al mal, así como también es la tendencia de arrancar u obtener de una mujer, abusando de su inexperiencia o su debilidad, relaciones sexuales. Antiguamente*

⁴⁴ **González** de la vega Francisco, *Código Penal Comentado*, 9ª Edición, México 1989, Editorial Porrúa, p. 381.

*se consideraba a la seducción como fuerza moral sobre el ánimo de la ofendida; por tanto, las relaciones ilícitas obtenidas por su mediación, no eran voluntarias*⁴⁵.

Por lo que en su estricto significado jurídico, entendemos por *seducción*: *La maliciosa conducta lasciva encaminada a sobrecitar sexualmente a la mujer o bien los halagos a la misma, destinados a vencer su resistencia psíquica o moral, a cuya virtud la mujer accede a la prestación sexual, pero para estimarla como integrante del estupro es necesario que dicha seducción sea a tal punto importante, que pueda estimarse como la causa directa, suficiente y determinante de la entrega sexual de la menor de edad.*

2.3 Análisis del delito de estupro de acuerdo a la Teoría del Delito.

El delito de estupro en la Teoría Analítica.

Esta Teoría estudia al delito, descomponiéndolo en cada uno de los elementos que lo integran, separando el aspecto negativo y positivo para examinar la importancia que tiene cada elemento que lo constituye, a fin de formar un adecuado tipo penal y proteger el bien jurídico tutelado, para evitar la impunidad en las conductas delictivas. En el delito de estupro, se descompone cada uno de los elementos que integran a éste y se analiza su estructura para suprimir los elementos que impiden sancionar la conducta delictiva del sujeto activo.

2.3.1 TEORÍA CAUSALISTA.

La Teoría Causalista, se conoce como proceso causal, que está constituido por una conexión entre la causa y el efecto que se produce al realizar una conducta, la unión de la causa y el efecto se le llama *Nexo Causal*.

2.3.1.1 Análisis de los elementos positivos y negativos considerados de acuerdo a la Teoría Causalista.

Y para fines prácticos, se citara el elemento positivo seguido de su

⁴⁵ Ibid p. 373.

elemento negativo, de esta manera tenemos que:

Los Juristas seguidores de la *Teoría Causalista*, consideran que son siete los elementos que integran al delito, los cuales a continuación analizaremos.

CONDUCTA.

Porte Petit, refiere que la conducta o hecho: "*Se obtiene del artículo 7 del Código Penal que dice: "Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales o sea, que el delito es una conducta punible"*"⁴⁶.

Castellanos Tena, manifiesta que conducta: "*Es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito*", el cual, "*se integra mediante una actividad (ejecución), voluntaria (concepción y decisión). La omisión es la "inactividad... hay violación de un deber jurídico de obrar..."*"⁴⁷.

Se desprende entonces que, *conducta: Es el comportamiento voluntario humano que ejecuta una acción u omisión, encaminado a un propósito definido. Integrada además por dos aspectos, uno positivo conocido como Acción y otro negativo como Omisión.*

Se puede manifestar que en el delito de *estupro*, la conducta siempre será de acción al tener *cópula* con mujer mayor de catorce años y menor de dieciocho, *casta y honesta*, obteniendo su consentimiento por medio de *seducción*. Ya que el sujeto activo realiza la actividad de seducir a la mujer para obtener su consentimiento, logrando el propósito deseado, tener *cópula* con la menor de edad, por lo tanto se desprende que no existe *omisión* en el delito de *estupro*.

AUSENCIA DE CONDUCTA .

Castellanos Tena, define ausencia de conducta como: "*uno de los aspectos negativos o mejor dicho, impositivos de la formación de la conducta delictiva, por ser la actuación humana, positiva o negativa, la base indispensable del delito como de todo problema jurídico*"⁴⁸

⁴⁶ **Porte Petit** Candaudap, Celestino, Op. Cit p.203.

⁴⁷ **Castellanos Tena**, Fernando, Op. Cit. p. 149.

⁴⁸ *Ibid.* p. 163.

El Código Penal vigente en el Estado de México, fundamenta la ausencia de conducta en el artículo 15 fracción I, que establece :

“...La Ausencia de Conducta, cuando el hecho que realice sin la intervención de la voluntad del agente por una fuerza física exterior irresistible...”.

Por lo que, de acuerdo a esto, la ausencia de conducta es la inexistencia de la voluntad del ser humano, por una fuerza exterior irresistible.

Legalmente como ausencia de conducta se considera:

- a).- *Vis maior o Fuerza mayor,*
- b).- La fuerza física o vis absoluta;
- c).- Los movimientos reflejos; y
- d).- *El sueño y el hipnotismo.*

Por lo tanto se describe que existe:

a)- *Vis Maior, se refiere al impedimento de una actividad por fuerzas naturales.*

En el delito de estupro se puede impedir, el hecho de tener cópula con mujer menor de edad, casta y honesta obteniendo su consentimiento por medio de seducción, ya sea por medio de un sismo tormenta o tornado

b).- La Fuerza Física o Vis Absoluta, **Porte Petit**, la define de la siguiente manera: “cuando el sujeto realiza un hacer o un no hacer, por una violencia física humana irresistible” ⁴⁹.

La fuerza física en el delito de estupro no existe, para copular con mujer mayor de catorce años y menor de dieciocho, casta y honesta, ya que se obtiene

la voluntad de la menor por medio de seducción.

c).- *Los Movimientos Reflejos*, **Castellanos Tena**, manifiesta “*los movimientos reflejos son movimientos corporales involuntarios*”⁶⁰.

En el delito de estupro, el sujeto activo no realiza la cópula con la mujer menor de edad con movimientos reflejos, al no ser una reacción involuntaria del cuerpo, considerando que la realización de la cópula se contempla por la introducción del miembro viril en el cuerpo de la mujer, por vía vaginal según sea el caso, como lo establece el Código Penal en el artículo 273.

d).- *El Sueño y el Hipnotismo*.- Son fenómenos psíquicos que impiden la realización del delito de estupro, en razón que en estos casos el sujeto pasivo no puede otorgar la voluntad de copular e integrar cada uno de los elementos del tipo penal para que se considere como delito.

TIPICIDAD.

Castellanos Tena, define tipicidad como: “*El encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley, la coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador*”⁶¹.

Orellana Wiarco, expresa que tipicidad es: “*El exacto encuadramiento de esa conducta al tipo*”⁶².

Con base a lo expuesto anteriormente, tipicidad es: *El encuadramiento de la conducta al tipo penal. Asimismo en el delito que nos ocupa es el encuadramiento de la conducta al tipo penal, es decir, se deben cumplir cada uno de los elementos que establece este último.*

El Código Penal para el Estado de México tipifica al delito de estupro en el artículo 271 que establece :

⁴⁹ **Porte Petit Candaudap**, Celestino, Op. Cit. p. 322.

⁵⁰ **Castellanos Tena**, Fernando, Op. Cit. p. 165.

⁵¹ *Ibid.* p. 168.

⁵² **Orellana Wiarco**, Octavio Alberto, *Teoría del Delito Sistemas Causalista y Finalista*, 8ª Edición.

“Al que tenga *cópula* con mujer mayor de catorce años y menor de dieciocho *casta* y *honesta*, obteniendo su consentimiento por medio de *seducción*, se le impondrán de seis meses a cuatro años de prisión y de treinta a cien días multa”.

Por lo que habrá tipicidad :

a).- Cuando una persona tiene *cópula* con mujer mayor de catorce años y menor de dieciocho, *casta* y *honesta*, obteniendo su consentimiento por medio de *seducción*.

En este caso la *conducta* desplegada por el activo del delito es de acción cuando realiza *cópula* con mujer menor de edad.

b).- Al tener una persona la voluntad de realizar *cópula* con la menor de edad, se considera como causa al tener conocimiento que está prohibido por la ley, y el efecto es la lesión a la *libertad sexual*, considerada como bien jurídico protegido. Desprendiéndose que la acción de la *causa* con el *efecto* se le llama *Nexo Causal*.

c).- Cuando el individuo realiza *cópula* con mujer mayor de catorce años y menor de dieciocho *casta* y *honesta* obteniendo su consentimiento por medio de *seducción* .

Para que se considere delito de *estupro* la mujer menor de edad debe ser *casta* y *honesta*, aún cuando estos términos resultan ser confusos e imprecisos.

e).- Cuando una persona haya obtenido el consentimiento para copular con la mujer mayor de catorce años y menor de dieciocho, *casta* y *honesta* mediante *seducción*.

Vemos entonces que al presentarse cualquiera de las anteriores hipótesis, nos encontraremos en un claro caso de tipicidad.

ATIPICIDAD.

Castellanos Tena, manifiesta que atipicidad : *“Es la ausencia de la adecuación de la conducta al tipo”*⁵³.

Orellana Wiarco, expresa como causas de atipicidad que se presentan *“Cuando falta alguno de los elementos objetivos o subjetivos exigidos por el tipo”*⁵⁴.

En virtud de la cita anteriormente expuesta, atipicidad es: *La ausencia o falta de alguno de los elementos que establece el tipo penal.*

En consecuencia al faltar alguno de los elementos del tipo penal de estupro, no se configura éste.

De esta manera, se considera que habrá atipicidad, cuando falte alguno de los elementos establecidos en el tipo penal, en el caso que nos ocupa, en el artículo 271 del Código Penal vigente en el Estado de México, por ejemplo existirá atipicidad en los siguientes casos:

a).- Cuando la persona tiene la voluntad de copular con la mujer menor de edad, pero se desiste de realizarla, en ese momento no existe delito ni nexo causal, por la falta de voluntad para copular y debido a que no se lesiona el bien jurídico tutelado.

b).- Cuando un individuo realiza cópula con mujer menor de catorce años, casta y honesta, obteniendo su consentimiento por medio de Seducción.

Podríamos citar un sinnúmero de ejemplos, pero es más conveniente decir

⁵³ **Castellanos Tena**, Fernando, Op. Cit, p. 175.

⁵⁴ **Orellana Wiarco**, Octavio Alberto, Op. Cit. p. 102.

que existe Atipicidad, en todos los casos en que no se adecue perfectamente la conducta desplegada por el activo, al tipo penal descrito en la ley.

ANTI JURIDICIDAD .

Castellanos Tena, expresa que la antijuridicidad radica: “ *En la violación del valor o bien protegido a que se contrae el tipo penal respectivo* ”⁵⁵.

Barrita López, define la antijuridicidad de la siguiente manera: “*Que su acción típica será antijurídica cuando la realice en ausencia de una causa que la justifique*”⁵⁶.

Con base a lo anterior se puede expresar que antijuridicidad es: *La conducta típica que lesiona el bien jurídico protegido por el tipo penal.*

Por lo que atendiendo a lo expuesto anteriormente, existirá *antijuridicidad* en el delito de *estupro*, *cuando una persona copula con una mujer menor de edad, casta y honesta, obteniendo su consentimiento por medio de seducción, por actuar en contra de la norma jurídica que prohíbe tener cópula con mujer menor de edad, causando una lesión a la libertad sexual, bien jurídico protegido por la Ley Penal Sustantiva vigente en el Estado de México.*

CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN.

Jiménez de Asúa, señala que las causas de justificación, pueden definirse como aquellas causas “ *que excluyen a la antijuridicidad de una conducta que puede subsumirse en un tipo legal...* ”⁵⁷.

Castellanos Tena, manifiesta como causas de justificación “ *Aquellas*

⁵⁵ **Castellanos Tena**, Fernando, Op. Cit. p. 179.

⁵⁶ **Barrita López**, Fernando, *Delitos Sistemáticos y Reformas Penales*, México, Editorial Porrúa, México 1998, p. 117.

⁵⁷ **Orellana Wiarco**, Octavio Alberto Op. Cit. p. 24.

*condiciones que tienen el poder de excluir la antijuridicidad de una conducta típica*⁵⁸.

De lo expuesto, se desprende que las causas de Justificación: *son aquellas causas que excluyen a la conducta típica de la antijuridicidad.*

El delito de estupro se presentará cuando un sujeto copula con una mujer menor de edad, casta y honesta, obteniendo su consentimiento por medio de seducción. No aplicándose pena alguna al sujeto activo si se considera lícita su conducta conforme a lo establecido en el Código Penal para el Estado de México, en el artículo 15 fracción III, incisos a, b, c, y d; como se analizará más adelante. Pero podemos decir, que en este caso no existe ninguna causa de justificación que excluya de la pena al sujeto activo, debido a que lesiona el bien jurídico tutelado por la ley Penal Sustantiva.

IMPUTABILIDAD

Castellanos Tena, expresa que la imputabilidad es: *“ La capacidad de querer y entender en el campo del Derecho Penal ”*⁵⁹.

Mezger, define a la imputabilidad como: *“la capacidad de cometer culpablemente hechos punibles”*⁶⁰.

Barrita López, manifiesta que la imputabilidad es: *“ la capacidad de comprender el realizar lo descrito en el tipo penal correspondiente al ilícito y poder actuar conforme esa comprensión”*⁶¹.

⁵⁸ **Castellanos Tena**, Fernando, Op. Cit. p. 183.

⁵⁹ *Ibíd.* p. 41.

⁶⁰ **Mezger**, Edmund, Derecho Penal Parte General, 1ª Edición, Editorial Cárdenas Distribuidor, México 1990, p.201.

⁶¹ **Barrita López**, Fernando Op. Cit. p. 117.

Vemos entonces que la imputabilidad es : *La capacidad de ser culpables por la conducta ejecutada, al entender y querer realizar lo establecido en el tipo penal.*

Por lo tanto, es imputable la persona que comete el delito de estupro al tener la capacidad de comprender que copular con mujer mayor de catorce años y menor de dieciocho casta y honesta, obteniendo su consentimiento por medio de seducción, esta prohibido y aún sabiendo que así, ejecuta éste su conducta delictiva con la menor de edad, siendo culpable por la conducta realizada.

INIMPUTABILIDAD.

Castellanos Tena, define inimputabilidad como: *"Todas aquellas causas capaces de anular o neutralizar, ya sea el desarrollo o la salud de la mente, en cuyo caso el sujeto carece de aptitud psicológica para la delictuosidad "*⁶².

Orellana Wiarco, define la inimputabilidad como *"Aquellas que constituyen el aspecto negativo de la imputabilidad, y el sujeto que a ejecutado una conducta típica y antijurídica, no resulta imputable por que no reúne el límite físico y psíquico que exige la ley"*⁶³.

La inimputabilidad esta contemplada en el Código Penal para el Estado de México en las causas excluyentes del Delito y de la Responsabilidad, la cual se fundamenta en el artículo 16, que establece lo siguiente:

"Es inimputable el sujeto activo cuando padezca;

I.- Alienación u otro trastorno similar permanente;

⁶² **Castellanos Tena**, Fernando, Op. Cit. p. 23.

⁶³ **Orellana Wiarco**, Octavio Alberto, Op. Cit. P.38.

- II.- Trastorno mental transitorio producido en forma accidental o involuntaria y;*
- III.- Sordomudez, careciendo totalmente de instrucción.*

Estos padecimientos deben tener como consecuencia, la ausencia de la capacidad de comprender la antijuridicidad o ilicitud de su acción y omisión, antes o durante la ejecución del ilícito.

Se desprende entonces, que la inimputabilidad al ser una perturbación de la conciencia, impide que logre seducir el sujeto activo a la mujer mayor de catorce años y menor de dieciocho casta y honesta, por esta razón, no puede delinquir en relación a la norma Jurídico-Penal que tipifica el delito de Estupro.

CULPABILIDAD.

Castellanos Tena, define culpabilidad como “ *El nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto* ”⁶⁴.

Jiménez de Asúa, expresa que “*En el más amplio sentido, Puede definirse la culpabilidad, como el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica*”⁶⁵.

Por lo citado anteriormente, se entiende entonces que: *la culpabilidad es la conducta intelectual, emocional y antijurídica que es reprochada al sujeto activo.*

En la *culpabilidad* existen dos teorías, la primera es la Psicologista.o Psicológica y la segunda Normativa o Normativista.

⁶⁴ **Castellanos Tena**, Fernando Op. Cit. p. 234.

⁶⁵ *Ibíd.* p. 233.

Castellanos Tena, manifiesta en la teoría psicológica: " *El estudio de la culpabilidad requiere un análisis del psiquismo del agente, a fin de indagar en concreto cual a sido su actitud respecto al resultado objetivamente delictuoso*"⁶⁶.

Por lo que en base en lo expuesto anteriormente, se considera entonces que la primer teoría es: *La relación que existe entre el sujeto activo y el hecho realizado por el mismo*

Por lo tanto, se desprende que en el delito de estupro se analizaría la razón que tuvo el sujeto activo para seducir a la menor de edad casta y honesta y realizar cópula con ésta. Cabe mencionar que la teoría psicologista no se aplica en la norma jurídico-penal, por tratarse de cuestiones psicológicas y no precisas, concretas y abstractas como lo establece la Ley penal.

Por otra parte, este mismo autor expresa que en la *teoría normativa, la culpabilidad "La constituye un juicio de reproche, una conducta es culpable si a un sujeto capaz, que ha obrado con dolo o culpa, le puede exigir el orden normativo una conducta diversa a la realizada"*⁶⁷.

De lo expuesto anteriormente, se puede manifestar *que en el delito de estupro se aplica la Teoría Normativa por existir una relación entre el sujeto y el tipo penal establecido por el Código Penal para el Estado de México, al exigir que se realice el juicio de reproche por no abstenerse a realizar cópula con una mujer menor de edad, casta y honesta, obteniendo su consentimiento por medio de seducción, al tener la capacidad de comprender que está prohibido (por la Ley Penal).*

Asimismo se desprende, que el delito de estupro se comete con *dolo* al conocer y querer copular con la mujer menor de edad, con conocimiento de que está prohibido por la ley penal, como lo establece el Código Penal del Estado de

⁶⁶ *Ibíd.* p. 234.

⁶⁷ **Castellanos Tena**, Fernando Op. Cit. p. 235.

México en el artículo 8° fracción I, siendo esta una de las formas de culpabilidad.

INCUPLABILIDAD.

Castellanos Tena, manifiesta que la Inculpabilidad: *“opera al hallarse ausentes los elementos esenciales de la culpabilidad: conocimiento y voluntad”*⁶⁸.

En virtud de lo expuesto, se puede expresar que la inculpabilidad es: *La ausencia de los elementos de la culpabilidad que son el dolo o la culpa.*

Con base a lo anterior, en el delito de estupro no existe la Inculpabilidad, en razón que existe el *dolo* al ejecutar dicha conducta en contra de la víctima.

CONDICIONES OBJETIVAS.

Castellanos Tena, expresa que las condiciones objetivas: *“Generalmente son definidas, como aquellas exigencias ocasionalmente establecidas por el legislador para que la pena tenga explicación”*⁶⁹.

Orellana Wiarco, manifiesta que *“Para aquellos que admiten las condiciones objetivas de punibilidad, estas son circunstancias que condicionan la aplicabilidad de la pena”*⁷⁰.

Se consideran *condiciones objetivas*, aquellas que establece el tipo penal para condicionar o para que tenga aplicación la pena.

De tal manera que de acuerdo a las definiciones expuestas, se excluye al delito de Estupro de las condiciones objetivas, al no establecer ninguna el tipo penal en el artículo 271.

⁶⁸ Ibid p. 257.

⁶⁹ Ibid. p. 278.

FALTA DE CONDICIONES OBJETIVAS.

La falta de condiciones objetivas en el delito de estupro, se presenta por que la conducta realizada por el sujeto activo es ilícita, ya que lesiona la libertad sexual y el normal desarrollo psicosexual de las menores de edad, que aunque este segundo bien jurídico señalado, no es tutelado en la legislación penal vigente para el Estado de México, como hemos visto resulta dañado por lo cual debe ser protegido de igual manera.

PUNIBILIDAD.

Pavón Vasconcelos, define punibilidad como: *“La amenaza de pena que el Estado asocia a la violación de los deberes consignados en las normas jurídicas, dictadas para garantizar la permanencia del orden social”*⁷¹.

Orellana Wiarco, nos dice que punibilidad: *“Es pues, la amenaza de pena que en cada tipo penal se va señalando; de esta manera, una vez dada una conducta típica, antijurídica y culpable, a la misma se le deberá imponer la pena prevista en la ley”*⁷².

De la cita anterior, se desprende que punibilidad debe entenderse como: *La pena que se establece en el tipo penal. Es así que en el artículo 271 del Código Penal vigente para el Estado de México, referente al delito de estupro se establece la siguiente penalidad “...se le impondrán de seis meses a cuatro años de prisión y de treinta a cien días multa...”*.

EXCUSAS ABSOLUTORIAS

Castellanos Tena, manifiesta que son excusas absolutorias: *“Aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho,*

⁷⁰ **Orellana Wiarco**, Octavio Alberto, Op. Cit. p. 72.

⁷¹ *Ibíd.* p. 16.

⁷² *Ibíd.* p. 74.

*impiden la aplicación de la pena*⁷³.

Orellana Wiarco, refiere que *"Son aquellas específicas y excepcionales causas por las cuales el legislador deja impune una conducta típica, antijurídica y culpable"*⁷⁴.

Por lo antes expuesto, las *excusas absolutorias*: *Son aquellas causas que dejan impune una conducta delictiva.*

El delito de estupro no establece, ninguna *excusa absoluta* que impida la aplicación de la pena al sujeto activo, en razón que no se realizó la conducta de copular con la menor de edad por inexigibilidad o graves consecuencias sufridas.

2.3.2 Teoría Finalista.

La teoría finalista, se caracteriza por buscar la finalidad de la conducta, es decir, el hombre tiene la capacidad para poder prever su conducta dentro de ciertos límites. De esta manera su conducta ya sea de acción u omisión mediante su voluntad es conducida a realizar un determinado fin.

Respecto a ello **Welzel** afirma: *"...Actividad final, es obrar orientado concientemente a un fin"*⁷⁵.

Malo Camacho, señala como elementos del esquema finalista de Hans Welzel:

b) Antijuridicidad.

c) Culpabilidad.

⁷³ **Castellanos** Tena, Fernando Op. cit. p. 278.

⁷⁴ **Orellana Wiarco**, Octavio Alberto. Op. Cit. p. 79.

a) *Conducta típica.*

Por otra parte, el mismo autor menciona la síntesis del esquema finalista:

1) *Tipicidad.*

2) *Antijuridicidad.*

3) *Culpabilidad.*

“1) Tipicidad (reflejada como análisis de la conducta típica), entendida como voluntad exteriorizada y finalísticamente determinada, a partir del conocimiento y del querer, La conducta se relaciona con el tipo penal, por vía de la estructura lógica objetiva de la norma, razón por la cual el dolo de la voluntad aparece recogido en el tipo precisamente como el elemento subjetivo del mismo y unido este, se reconoce que la estructura típica aparece conformada con otros elementos que pueden ser objetivos, normativos e incluso otros subjetivos específicos”⁷⁵.

En este sentido, **Malo Camacho**, menciona que la conducta típica es la relación que existe entre la conducta con el tipo penal, al exteriorizar una persona su voluntad a un determinado fin, por lo tanto, el dolo y la culpa se ubican dentro de la Tipicidad.

2.3.2.1 Análisis de los elementos positivos y negativos del tipo penal de estupro, de acuerdo a la Teoría Finalista.

De igual forma que el análisis anterior, se citará un elemento positivo seguido de su carácter negativo.

⁷⁵ **Daza** Gómez, Calos, Op Cit. p. 47.

⁷⁶ **Malo** Camacho Gustavo, Derecho Penal Mexicano 3ª Edición, Editorial Porrúa, México 2000. p.

TIPICIDAD .

Daza Gómez, define tipicidad como *“La adecuación de un hecho concreto, con la descripción que de ese hecho se hace en la Ley Penal”*⁷⁷.

Malo Camacho, manifiesta que tipicidad *“... es la atribuibilidad de una conducta, dentro de su ámbito situacional, a la descripción típica penal, es decir, la conducta prevista por la ley penal, dentro del ámbito situacional en que la misma aparece regulada y que implican la presencia de elementos objetivos, normativos y subjetivos del tipo”*⁷⁸.

Amuchategui Requena, nos dice sobre tipicidad: *“ Para que la conducta concreta se considere típica, debe reunir los elementos de que se conforma el tipo”*⁷⁹.

Podemos decir que *tipicidad: Es el encuadramiento de la conducta a lo establecido en el tipo penal y en el tema que nos ocupa, se encuentra tipificado en el artículo 271 del Código Penal para el Estado de México el delito de Estupro el cual establece:*

“Al que tenga cópula con mujer mayor de catorce años y menor de dieciocho casta y honesta bteniendo su consentimiento por medio de seducción, se le impondrán de seis meses a cuatro años de prisión y de treinta a cien días multa”.

Para que exista tipicidad en el delito de estupro, es necesario que la persona que desplegó esa conducta delictiva, se apegue exactamente a lo descrito en el tipo penal, sin faltar alguno de los elementos que lo integran, como

255.

⁷⁷ **Daza Gómez**, Carlos, Op. Cit. p. 70.

⁷⁸ **Malo Camacho** Gustavo Op Cit. p. 322.

⁷⁹ **Amuchategui Requena** Irma, Derecho Penal, Editorial Harla, México 1997. p. 293.

se analizará a continuación.

Por lo que, habrá tipicidad:

a).- Cuando una persona tiene *cópula* con mujer mayor de catorce años y menor de dieciocho, *casta* y *honestas*, obteniendo su consentimiento por medio de *seducción*. (*la conducta ejecutada, no es de omisión, ya que el sujeto no se abstiene a copular con la mujer menor de edad*).

b).- Cuando un individuo, realiza *cópula* con mujer mayor de catorce años y menor de dieciocho, *casta* y *honestas* obteniendo su consentimiento por medio de *seducción*. (aquí el individuo, aún conociendo que la mujer es menor de edad, se dirige y determina su fin, que es copular con ella, desplegando su voluntad dolosa y no culposa, al no prever el adecuado cuidado para no copular con la menor de edad.

ATIPICIDAD.

Orellana Wiarco, manifiesta que atipicidad es: "*Cuando falta alguno de los elementos objetivos o subjetivos exigidos por el tipo*"⁸⁰.

Malo Camacho, nos dice: "*Que son causas de Atipicidad, aquellas que originan la falta de atribuibilidad al tipo del delito de que se trate, lo que implica la falta de Tipicidad y como consecuencia la inexistencia del delito*"⁸¹.

Como se expresó anteriormente, atipicidad es: *La falta de alguno de los elementos establecidos en el tipo penal*.

Existirá atipicidad en el delito de estupro, cuando falte alguno de los

⁸⁰ **Orellana Wiarco**, Octavio Alberto Op. Cit. p. 102.

⁸¹ **Malo Camacho**, Gustavo, Op. Cit. 371.

elementos del artículo 271, por ejemplo:

a).- *Cuando un individuo quiere tener cópula con mujer mayor de catorce años y menor de dieciocho, casta y honesta, obteniendo su consentimiento por medio de seducción, pero al darse cuenta que la mujer es menor de edad, y éste se abstiene de copular con ella, evitando lesionar el bien jurídico protegido por el tipo penal.*

b).- *Cuando el sujeto activo tenga cópula con mujer casta, mayor de catorce años y menor de dieciocho obteniendo su consentimiento por medio de seducción. Aquí la mujer menor de edad, además de ser casta, deberá de ser al mismo tiempo honesta, para que lo sancione la ley penal, de lo contrario habrá Atipicidad.*

c).- *Cuando el sujeto activo por medio de engaño, tenga cópula con mujer mayor de catorce años y menor de dieciocho, casta y honesta. Habrá atipicidad en este caso, debido a que, el consentimiento debe de ser conseguido a través de seducción.*

ANTI JURIDICIDAD.

Mezger define antijuridicidad como: “... el juicio impersonal-objetivo, sobre la contradicción existente entre el hecho y el ordenamiento jurídico”⁸².

Daza Gómez, refiere que la antijuridicidad: “Es un juicio de valor, al cual expresa que la acción puede ser contraria a la norma y lo será, cuando no exista causa de justificación”⁸³.

En virtud de lo antes expuesto, se considera que la antijuridicidad es: *La conducta realizada en contra de la norma jurídico-penal y no es protegida por las*

⁸² **Mezger**, Edmund. Op. Cit. p. 131.

⁸³ **Daza Gómez**, Carlos. Op. Cit. p. 49.

causas de justificación. Por lo tanto la norma Jurídico-Penal, tipifica el delito de estupro, que implica una garantía para el orden social y protege al bien jurídico tutelado en el tipo penal, que prohíbe el copular con mujer mayor de catorce años y menor de dieciocho, *casta y honesta*, obteniendo su consentimiento por medio de *seducción*.

De lo señalado con antelación, se desprende que cuando el sujeto activo actúa en contra del orden jurídico-penal, en el delito de estupro, lesiona y trasgrede la libertad sexual de la pasivo, al tener como finalidad dolosa copular con ésta, seduciéndola para obtener su propósito, a sabiendas que está prohibido por la ley penal. Por esta razón su conducta es ilícita y no se encuentra amparada por ninguna causa de justificación.

CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN.

Orellana Wiarco, las define como *“Aquellas que no excluyen la tipicidad, es decir por ejemplo la acción típica dolosa subsiste, pero esa conducta típica dolosa no será antijurídica, si aparece una causa de justificación”*⁸⁴.

Bacigalupo Enrique *“Considera que un comportamiento esta justificado y equivale a afirmar que el autor de la acción típica dispuso de un permiso del orden jurídico para proceder como obró”*⁸⁵.

Con base a lo expuesto, se considera como causa de justificación: *La anulación de la conducta delictiva en contra del sujeto pasivo, al ser un precepto permisivo y autorizado por la ley penal.*

Las Causas de Justificación, se fundamentan en el Código Penal para el Estado de México en las causas excluyentes del delito y de la responsabilidad, establecidas en el: *Artículo 15 fracción III:*

⁸⁴ **Orellana Wiarco**. Octavio Alberto, Op. Cit. p. 110

⁸⁵ **Daza Gómez**, Carlos. Op. Cit. 143

a).- *Se actúe con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado.*

b).- *Se repela una agresión real, actual o inminente y sin derecho en protección de bienes jurídicos, en el segundo párrafo defensa legítima.*

c).- *La necesidad de salvaguardar el bien jurídico protegido.*

d).- *Cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho.*

El artículo 271, tipifica de la siguiente manera al delito de estupro:

“Al que tenga Cópula con una mujer mayor de catorce años y menor de dieciocho, Casta y Honesta, obteniendo su consentimiento por medio de Seducción...”

En este caso, el sujeto activo al copular con mujer mayor de catorce años y menor de dieciocho, casta y honesta, obteniendo su consentimiento por medio de seducción, viola la prohibición que establece el tipo penal, lesionando el bien jurídico tutelado que es la libertad sexual, despliega una conducta delictiva al tener cópula con la menor, realizando una acción típica, en contra del orden social, calificada como antijurídica, al estar tipificada en la norma Jurídico-Penal, por tanto, la conducta no está autorizada por las causas de justificación conforme al artículo 15 fracción III, en sus cuatro incisos, toda vez que el sujeto activo actuó con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, el cual no tiene la capacidad para disponer libremente del mismo, al ser menor de edad, además que utiliza como medio de comisión la seducción para adquirir el consentimiento; no existe la necesidad de la defensa por una agresión real, actual o inminente y

sin derecho, en protección a bienes jurídicos propios o ajenos, toda vez que el sujeto activo lesiona el bien jurídico tutelado; tampoco actuó en defensa legítima para proteger su hogar, bienes propios o ajenos en circunstancias que revelen la probabilidad de una agresión, y mucho menos hubo necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno de un peligro real, actual o inminente, por el contrario, lesiona el bien jurídico tutelado por el tipo penal de estupro. Tampoco se encuentra en cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho.

CULPABILIDAD.

Malo Camacho, refiere que culpabilidad: *“Es el reproche hecho a una persona, por haber cometido un injusto, es decir, por haber realizado una conducta típica y antijurídica. Este concepto de la culpabilidad corresponde a la concepción normativa de la misma”*⁸⁶.

Welzel, manifiesta que: *“Culpabilidad es reprochabilidad de la configuración de la voluntad, toda culpabilidad es “culpabilidad de voluntad”, Aquello respecto de lo cual el hombre actúa voluntariamente, puede ser reprochado como culpabilidad”*⁸⁷.

Orellana Wiarco, nos dice sobre la culpabilidad: *“ para la Teoría Finalista de la acción al referirse al tema de la culpabilidad, el legislador debe partir, que la misma, es un reproche dirigido al individuo que no motivó su conducta de acuerdo a la exigencia de la norma, a pesar de que, conoció o pudo conocer la antijuridicidad de la misma y de que la misma le era exigible”*⁸⁸.

Podemos decir entonces que: *la culpabilidad es el reproche dirigido a la voluntad de la persona, por no detener su conducta conforme a la exigibilidad de la ley.*

⁸⁶ **Malo** Camacho, Gustavo. Op. Cit. p. 521.

⁸⁷ **Daza** Gómez, Carlos. Op. Cit. p. 195.

El Código Penal para el Estado de México, fundamenta el delito de estupro en el artículo 271 que establece:

“Al que tenga Cópula con mujer mayor de catorce años y menor de dieciocho Casta y Honesta, por medio de Seducción, se le impondrán de seis meses a cuatro años de prisión y de treinta a cien días multa “.

En este delito, se considera como típica la conducta, al momento de realizar cópula con mujer mayor de catorce años y menor de dieciocho, en la que se no se pudo acreditar la falta de castidad y honestidad de la menor, que se obtuvo el consentimiento a través de seducción, Al sujeto activo no le interesa la prohibición que existe en el tipo penal, simplemente realiza la conducta para lograr su propósito que es el de copular, por esta razón, es culpable, al tener la voluntad y el conocimiento que al desplegar dicha conducta, lesionaba el bien jurídico tutelado.

INCUPLABILIDAD.

Orellana Wiarco, define la inculpabilidad como: *“Aquellas que anulen cualquiera de los elementos de la culpabilidad, es decir, que impidan que se presente la capacidad de culpabilidad (imputabilidad) o la comprensión de lo injusto, o la exigibilidad de la conducta ajustada a derecho”*⁸⁹.

Por lo que en conclusión al punto anterior, en el delito de estupro no existe la inculpabilidad, toda vez que el sujeto activo tiene la capacidad de comprender

⁸⁸ **Orellana Wiarco**, Octavio Alberto, Op. Cit. p.84.

⁸⁹ *Ibid.* p. 126.

que su conducta es delictiva, al copular con mujer menor de edad como lo establece el tipo penal.

2.4 Estudio Exegético o Explicativo del delito de estupro.

En este capítulo estudiaremos, los presupuestos del delito de estupro. Los cuales se encuentran implícitos en la misma descripción del tipo penal, el cual para que exista, necesita que estos antecedan el hecho ilícito del sujeto activo.

2.4.1 Presupuestos del delito.

Respecto a este punto, encontramos su fundamento en lo dispuesto por el artículo 1° del Código Penal vigente para el Distrito Federal, el cual menciona lo siguiente:

“A nadie se le impondrá pena o medida de seguridad, sino por la realización de una acción u omisión expresamente prevista como delito en una ley vigente al tiempo de su realización, siempre y cuando concurren los presupuestos que para cada una de ellas señale la ley y la pena o la medida de seguridad se encuentren igualmente establecidas en esta.”

Por lo que, una vez establecido el fundamento de los presupuestos del delito citaremos las definiciones de algunos juristas, y a este respecto es que:

Islas de González Mariscal, los define como: *“Antecedentes fácticos del delito, adecuados a un tipo penal y necesarios para la realización del delito”*⁹⁰.

⁹⁰ Islas de González Mariscal, Olga, *Análisis Lógico de los Delitos contra la Vida*, Editorial Trillas, México 1999, p. 20,

De acuerdo a ello, se puede expresar que Islas de González Mariscal en su definición, establece a los Presupuestos del delito como Presupuestos típicos, teniendo como característica común, ser antecedentes del delito. Por otra parte consideramos adecuada la clasificación que hace este autor para realizar el estudio del delito de Estupro.

NORMA PENAL O DEL DEBER JURÍDICO.

Barrita López, refiere que: *“Este elemento típico es uno de los dos elementos descriptivo valorativos y se enuncia en forma de prohibición (deber de abstenerse) o como mandato (deber de actuar) sin embargo, el deber jurídico penal como imperativo exige, en todo caso por existir una bicondicionalidad entre el mandato y la prohibición, tanto el hacer algo como el no hacerlo. Esto significa que prohibición y mandato son por tanto, equivalentes; por ello, los resultados derivados a partir de una prohibición, serán resultados lógicamente validos para el respectivo mandato y viceversa”*⁹¹.

Islas de González Mariscal, lo expresa de la siguiente manera: *“Toda norma Jurídico-Penal, se encuentra compuesta de un tipo y de su respectiva punibilidad; el tipo responde a la figura elaborada por el legislador, descriptiva de una determinada clase de cuantos antisociales, con un contenido necesario y suficiente para garantizar la protección de uno o mas bienes jurídicos”*⁹².

Orellana Wiarco: *“El fundador del Finalismo explica que detrás de cada prohibición o mandato se hallan los elementales deberes ético-sociales, cuya vigencia se asegura conminando con una pena la lesión de estos deberes, pero la pena debe dirigirse solo a la protección de los básicos deberes ético-sociales,*

⁹¹ **Barrita López**, Fernando. Op. Cit. p. 120.

⁹² **Islas de González Mariscal**, Olga, Op. Cit, p. 23.

*como la vida, la libertad sexual, el honor, la sexualidad etc...*⁹³.

La ley protege los bienes jurídicos del ser humano, desde su vida hasta los bienes patrimoniales con los que cuenta y en el caso que nos ocupa, que es el artículo 271 del Código Penal vigente en el Estado de México, este tipifica el estupro, que consiste en la *prohibición* de copular con mujer menor de edad, protegiendo su libertad sexual y lo describe de la siguiente manera:

“Al que tenga cópula con mujer mayor de catorce años y menor de dieciocho casta y honesta obteniendo su consentimiento por medio de seducción, se impondrán de seis meses a cuatro años de prisión y de treinta a cien días multa”.

SUJETO ACTIVO.

Barrita López, señala que es: *“Toda persona que concretiza el específico contenido semántico de cada uno de los elementos incluidos en el particular tipo legal”*⁹⁴.

Islas de González Mariscal, señala como definición de sujeto activo: *“Es toda persona que normalmente tiene la posibilidad de concretizar el contenido semántico de los elementos incluidos en el particular tipo penal”*⁹⁵.

De tal manera, el sujeto activo en el delito de estupro: *Es La persona que comete la conducta delictiva contra el bien jurídico protegido por la ley penal* .

Al sujeto activo lo integran tres tipos de calidad:

⁹³ **Orellana** Wiarco, Octavio Alberto Op. Cit. p. 82.

⁹⁴ **Barrita** López, Fernando Op. Cit. p. 121.

Islas de González Mariscal, las define como:

a).- **Calidad de Garante:** *“Es la relación especial, estrecha y directa en que se halla un sujeto y un bien singularmente determinados, creada para la salvaguarda del bien”*⁹⁶.

Asimismo esta calidad de garante según Daza Gómez, esta integrada por :

Legal.- Cuando la ley obliga a evitar el resultado.

Contractual.- El sujeto se obliga contractualmente a evitar la producción del resultado.

*Actuación precedente.- Si el sujeto a creado una fuente de peligro a las circunstancias propicias para la producción de un resultado lesivo, esta obligado a evitar su producción final*⁹⁷.

Conforme a lo establecido en el tipo penal del delito de estupro, el sujeto activo tiene la calidad de garante tipo *legal*, toda vez que esta obligado a salvaguardar el bien jurídico tutelado, que es la libertad sexual de la mujer menor de edad .

b).- Calidad específica:

Islas de González Mariscal, la define como: *“ La esfera del sujeto activo, en algunos tipos penales, se halla limitada por determinadas características, que son requeridas para la integración del autor material”*⁹⁸.

⁹⁵ **Islas** de González Mariscal, Olga, op. Cit. p. 33.

⁹⁶ *Ibid.*, p. 40.

⁹⁷ **Daza** Gómez, Carlos, Op. Cit. 323 y 324.

⁹⁸ **Islas** de González mariscal, op. Cit. p. 42.

Por lo que se refiere al tipo penal de estupro, no se establece ninguna característica en particular para el sujeto activo, ya que solamente señala "Al que tenga cópula...", por esta razón, será cualquier hombre el que pueda ejecutar la conducta delictiva, considerando que para realizar la cópula, se necesita que tenga miembro viril el sujeto activo.

c) Calidad de Pluralidad específica

Islas de González Mariscal, expresa lo siguiente: "*Es el número de sujetos exigidos en el tipo, el cual resulta necesario para la realización de la conducta descrita en el tipo*"⁹⁹.

Para la realización de la conducta descrita en el tipo penal de estupro, no se necesita la intervención de dos o más personas, simplemente que un hombre ejecute la conducta de copular con mujer menor de edad. Por lo tanto no existe calidad de pluralidad específica.

SUJETO PASIVO .

Castellanos Tena, señala que: "*Es el titular del derecho violado jurídicamente protegido por la norma*"¹⁰⁰.

Barrita López, manifiesta que el sujeto pasivo: "*Es el titular del bien jurídico lesionado o puesto en peligro en el caso particular*"¹⁰¹.

López Betancourt, define al sujeto pasivo: "*Es quien sufre directamente la acción, es sobre quien recaen todos los actos materiales, utilizados en la*

⁹⁹ *Ibíd.* p. 43.

¹⁰⁰ **Castellanos Tena**, Fernando. Op. Cit. P. 151

¹⁰¹ **Barrita López**, Fernando. Op. Cit. p. 121.

*realización del ilícito, es el titular del derecho dañado o puesto en peligro*¹⁰².

En base a las definiciones anteriores, el sujeto pasivo: *Es la persona sobre quien recae la conducta delictiva*, en este caso es la mujer menor de edad, que como lo establece el tipo penal al copular con ésta, se lesiona su libertad sexual; y como ya se mencionó anteriormente que aunque no está considerado, también se afecta su Normal Desarrollo Psicosexual.

El sujeto pasivo, está estructurado por dos cualidades :

Según, **Islas de González Mariscal**, refiere que son :

a) *Calidad específica* : *"Es el conjunto de características delimitadoras del sujeto pasivo, en función de la naturaleza del bien tutelado"*.

b) *Pluralidad específica* : *"Es el número de titulares del bien protegido, exigidos por el tipo, necesarios para la lesión del bien"*.

Conforme al artículo 271 del Código Penal para el Estado de México, el sujeto pasivo se encuadraría en el inciso A, ya que la pasivo del delito tiene una calidad específica, al serle requerida una edad determinada "mayor de catorce años y menor de dieciocho", pero además debe ser "casta y honesta", ya que de lo contrario, si no cuenta con estas características, además de la edad, no podría ser sujeto pasivo del delito en estudio.

Por lo tanto, el tipo penal no establece la calidad de pluralidad específica en el sujeto pasivo, al señalar solamente a la mujer menor de edad como titular del bien jurídico tutelado.

OBJETO MATERIAL.

Castellanos Tena, define al objeto material como *"lo que constituye la persona o cosa sobre quien recae el daño o peligro"*.

¹⁰² **López Betancourt**, Eduardo, *Teoría del delito*, 7ª Edición. Editorial Porrúa, México, 1999. p. 52 y 53.

Por otra parte el mismo autor señala que *“Es la persona o cosa sobre la que se concreta la acción delictuosa”*.

López Betancourt, nos refiere que objeto material: *“Es la persona o cosa sobre la que recae la ejecución del delito”*¹⁰³.

Islas de González Mariscal, manifiesta que el objeto material: *“Es el ente corpóreo hacia el cual se dirige la actividad descrita en el tipo”*¹⁰⁴.

Se considera que el objeto material es: *La cosa o persona sobre quien recae la conducta ilícita protegida por la ley*; de esta manera el cuerpo de la mujer menor de edad, es el objeto material, en razón que recae la ejecución de la cópula sobre el cuerpo de ésta, causándole un daño en su persona, lesionando el bien jurídico tutelado por el Estado.

BIEN JURÍDICO TUTELADO.

González Quintanilla, expresa lo siguiente: *“El bien jurídico, constituye la base sobre la cual se construye la hipótesis delictiva. Actualmente, sin ninguna cortapisa, se acepta que no puede haber tipo penal sin la pretensión de salvaguardar un determinado bien jurídico, entendiéndose por éste, todo interés vital del individuo o de la colectividad protegido por la ley penal”*¹⁰⁵.

López Betancourt, define que: *“Es el bien o el derecho protegido por las leyes penales, el cual puede ser la vida, la integridad corporal, la libertad sexual, la propiedad privada, entre otros”*.

Barrita López, señala que el bien jurídico es: *“El concreto interés social,*

¹⁰³ **López Betancourt**. Op. Cit. p. 57.

¹⁰⁴ **Islas de González Mariscal**, op. Cit. p. 44

¹⁰⁵ **González Quintanilla**, José Antonio, Derecho Penal Mexicano. Parte General y Parte Especial, 51ª Edición, Editorial Porrúa, México 1999, p. 648.

individual o colectivo, protegido en el tipo ¹⁰⁶.

El delito de estupro, se encuentra incluido en el capítulo de los delitos sexuales, en los que, el bien jurídico protegido es la libertad sexual, la cual resulta lesionada cuando el sujeto activo tiene cópula con una mujer menor de dieciocho años y mayor de catorce, mediante halagos hacia la misma, siendo estos, afecto, comprensión, palabras cariñosas o caricias tiernas, etc., logrando de esta manera despertar el deseo sexual que desconoce en su vida cotidiana, originando un impulso psíquico que la imposibilita a resistir su seducción, entregándole su consentimiento a copular con él; Por lo tanto, la mujer menor de edad es inconsciente del acto que va a ejecutar y acude por la curiosidad de conocer lo que ignora con relación a la actividad sexual, no comprendiendo las consecuencias que derivan de ese acto.

Al desplegarse la conducta descrita en el artículo 271 del Código Penal vigente en el Estado de México, se coarta la libertad sexual de la víctima, aún y cuando ésta otorgue su consentimiento, ya que éste carece de validez, debido a que es influido por medio de seducción, es por esta razón que se perturba, altera, lesiona y no se respeta el bien jurídico tutelado en este delito.

Es de vital importancia, que dentro de la norma jurídica se proteja el Normal Desarrollo Psicosexual, como bien jurídico tutelado, ya que en una mujer con las calidades específicas como ser mayor de catorce años y menor de dieciocho. Aparte de la libertad sexual, se afecta su normal desarrollo mental en lo que a la sexualidad se refiere, esto es, llegar a sentirse aislada socialmente, desconfiada con las demás personas, frustración, rechazo, humillación y con sentimiento de culpa, causándole daño en ocasiones irreversibles en su estado psicológico.

¹⁰⁶ **Barrita** López, Fernando. Op. Cit. p. 121.

2.4.2 Elementos del tipo penal.

El tipo penal esta integrado por dos elementos.

Objetivos

Subjetivos.

En el artículo 121 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México, establece:

“ El cuerpo del delito se tendrá por comprobado, cuando se justifique la existencia de los elementos objetivos del tipo, así como los normativos y los subjetivos, cuando aparezcan descritos en éste; la probable responsabilidad penal del inculpado, se tendrá por acreditada cuando de los medios probatorios existentes se pruebe directa o indirectamente su participación dolosa o culposa y no exista acreditada en su favor alguna otra causa de exclusión del delito. Respecto de los tipos que se señalan podrán acreditarse los elementos objetivos que se refiere en la forma en que se indica”.

Por lo tanto, para ser comprobado el cuerpo del delito, se necesita que los elementos objetivos, tengan una existencia material, apreciable en relación a los actos que realiza el sujeto activo en su conducta delictuosa.

De modo que, los elementos del delito de estupro, los establece el artículo 271 del Código Penal vigente para el Estado de México:

- a) Al que tenga cópula,*
 - b) Con mujer mayor de catorce años y menor de dieciocho,*
 - c) Casta y honesta,*
 - d) Obteniendo su consentimiento;*
 - e) Por medio de seducción.*
-

Se le impondrán de seis meses a cuatro años de prisión y de treinta a cien días multa.

2.4.2.1 Elementos Objetivos en el delito de estupro.

Malo Camacho, nos dice que los elementos objetivos: *“Son aquellos que Pueden ser comprendidos y entendidos a través de la percepción de los sentidos”.*

a) Conducta .- *Se considera como la manifestación de la voluntad de un hacer o no hacer. En el caso del delito de Estupro, es la conducta de un hacer, es decir, en el momento que el sujeto activo copula, realiza una acción en contra de la mujer menor de edad .*

b) Resultado.- *En relación con el delito antes mencionado será el resultado material el cuerpo de la mujer mayor de catorce años y menor de dieciocho, en donde recae la conducta delictiva.*

c) Nexo-causal.- *en relación al delito que nos ocupa, este existe cuando se realiza la cópula con la mujer menor de dieciocho años y mayor de catorce, que representa la causa y el efecto cuando se lesiona el bien jurídico tutelado por el tipo penal*

d) Sujeto activo .- *Conforme al tipo penal, no especifica alguna persona en particular al establecer “Al que..”. Por lo tanto cualquier hombre puede ser sujeto activo.*

e) Sujeto pasivo *En el delito de estupro especifica que la mujer debe ser mayor de catorce años y menor de dieciocho, casta y honesta. Si la mujer no tiene estas características que establece el tipo penal no habrá delito que perseguir.*

f) Bien jurídico tutelado.- *es lesionado cuando cortan la libertad sexual de la menor de edad perturbándole su derecho a tener un normal desarrollo psicosexual, protegido por el tipo penal.*

g) Objeto material.- *En el delito de estupro, el objeto material es la mujer*

menor de edad sobre quien recae la ejecución de la conducta.

h) Circunstancias.- Al respecto **Malo Camacho**, cita las siguientes circunstancias: *“el lugar o espacio, vinculadas con la relación de la conducta típica, a que hacen referencia algunos tipos de la ley penal.*

..tiempo son las referencias de tiempo vinculadas con la realización de la conducta típica a que se contraen algunos tipos de la ley penal.

...modo son los aspectos referidos al modo de ejecución de la conducta, previstas por algunos tipos de la ley penal”..

En el delito de estupro, el tipo penal no establece ninguna circunstancia mencionada anteriormente, por el hecho que para la realización de la cópula con mujer menor de dieciocho años y mayor de catorce, no señala lugar, hora, ocasión o modo, para que se consume el delito, como por ejemplo, en el caso del asalto o cualquier otro delito que menciona alguna circunstancia.

i) Normativos.- En relación a ello, **Malo Camacho** refiere: *“los elementos normativos, solo pueden ser comprendidos a través de un cierto proceso de valoración Socio-cultural, o bien de carácter estrictamente jurídico, y de su reconocimiento depende la existencia del tipo delictivo de que se trate”.*

Los elementos normativos son: *aquellos requisitos que establece el tipo penal los cuales necesitan de un conocimiento de valoración jurídica o cultural del juez. Para fomentar un criterio. En el caso del delito de Estupro serán: cópula, castidad y honestidad.*

A continuación, mencionaremos algunas definiciones de lo que algunos Juristas consideran como cópula; y por otro lado, en cuanto a los términos castidad y honestidad, estaremos a lo ya señalado con antelación, esto a fin de no hacer repeticiones que ya en este momento resultarían infructuosas y estériles aunque, con posterioridad se mencionaran criterios jurisprudenciales sobre estos términos. Por lo que nos referiremos a lo siguiente:

A) CÓPULA

Carrancá y Trujillo, define como cópula: “ *La introducción viril de una persona en el cuerpo de otra, de modo que haga posible el coito o un equivalente anormal de éste (Vincenzo Manzini, Trattato de Diritto Penale, Italiano, Turín 1933-1939, t. LVII, pag. 257). El coito o cópula stricto sensu se realiza por la introducción del pene en la vagina. Existe la cópula lato sensu cuando la introducción es en el ano o en la boca. No se requiere para el coito que el acceso carnal alcance su perfección fisiológica, ni la desfloración de la victima pudiendo tratarse de una introducción incompleta. (Eusebio Gomes, tratado de Derecho Penal, Buenos Aires , t,III, pag.105)”*.

Jiménez Huerta, manifiesta que “*la cópula existe en el mismo instante en que se introduce el miembro viril en la abertura vulvar, anal o bucal, sin que sea preciso...”*.

Por otra parte refiere: “ *En la cópula normal, que se produzca la rotura del himen o desfloramiento y la completa penetración del pene en la vagina*”¹⁰⁷.

González Quintanilla, señala dentro de la definición de estupro que, la cópula es: “*la penetración del órgano genital en el cuerpo de otra persona vía normal o anormal*”¹⁰⁸.

Amuchategui Requena, refiere que la cópula: “*se entiende la unión o ayuntamiento carnal, que puede ser de dos tipos: normal idóneo o anormal idóneo*”¹⁰⁹.

Cópula Normal Idónea: Es la conocida como vaginal o vulvar, que consiste en la introducción del miembro viril o pene en la abertura vaginal.

Anormal Idónea o Impropia: es la que se realiza por la vía no idónea, esto

¹⁰⁷ Carrancá y Trujillo Raúl, *Código Penal Anotado*, Editorial Porrúa, México 1980, p. 531.

¹⁰⁸ González Quintanilla, Op. Cit. p.755.

es, la introducción no se ejecuta por vía vaginal y puede ser de dos tipos:

Oral o bucal: Consiste en la introducción del miembro viril por la boca.

Anal o Rectal: Es la consistente en introducir el pene en el ano de otra persona.

El artículo 273 párrafo IV, del Código Penal para el Estado de México, define a la cópula como:

“ La introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima, por vía vaginal, anal u oral independientemente de sus sexo, exista eyaculación o no “.

Como se expresó en las definiciones anteriores, se considera que en el delito de estupro, la cópula es la introducción del miembro viril en el cuerpo de la mujer menor de edad, por vía vaginal que es lo normal en una relación sexual, pero también existe la posibilidad que se dé una cópula anormal, cuando el sujeto activo por medio de la seducción, convenza a la mujer menor de dieciocho años que tenga una relación sexual por vía anal u oral argumentando que de esta manera no sufrirá un embarazo, que en las mujeres inexpertas, dada su edad es lo mas común y tendría mejor satisfacción sexual, ya que además es seguro que no pierda su virginidad, conservando de esta manera su integridad himenal, pero analizando el delito, de cualquiera de las dos formas de copular se viola la norma jurídica penal, dañando la libertad sexual y corrompiendo el normal desarrollo psicosexual de la mujer estuprada.

¹⁰⁹ Amuchategui Requena, Irma. Op. Cit. p. 291 y 292.

Respecto de los dos siguientes elementos *castidad y honestidad* como ya se citó, es conveniente recordar, que estos ya fueron tratados con anterioridad y a fin de no hacer repeticiones estériles, atenderemos a lo ya señalado anteriormente.

2.4.2.2 Elementos Subjetivos en el delito de estupro

González Quintanilla, refiere que los elementos subjetivos: “*Consisten en la finalidad, ánimo, propósito o tendencia del sujeto en su yo, que lo impulsan a la realización del delito*”¹¹⁰.

Plascencia Villanueva expresa que: “*Son las especiales cualidades internas, intelectuales o intangibles que exige el tipo penal al sujeto activo, en algunos casos de necesaria presencia como es el caso de la voluntabilidad y la imputabilidad, y en otros con un carácter variable siendo tal el caso del dolo o la culpa, y el ánimus en el sujeto activo*”¹¹¹.

Como se manifestó en la definición anterior, el elemento subjetivo, está representado por el Código Penal para el Estado de México, que establece:

“ El delito es doloso cuando se obra conociendo los elementos del tipo penal o previendo como posible el resultado típico queriendo o aceptando la realización del hecho descrito por la ley.

El delito es culposo cuando se produce un resultado típico que no se previó (sic)siendo previsible o confiando en que no se produciría,

¹¹⁰ **González Quintanilla**, op. Cit. p. 656.

¹¹¹ **Plascencia Villanueva**, Raúl, Teoría del Delito, Universidad Autónoma de México, México 1998, p. 106.

en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observarse según las circunstancias y condiciones personales”.

Se considera que el delito de estupro es doloso, en razón que el sujeto activo quiere realizar cópula con la mujer mayor de catorce y menor de dieciocho años, ya que aún teniendo el conocimiento de que la pasivo es menor de edad, ejecuta la conducta delictuosa. Por lo que el reproche penal se basa en la intención dolosa del sujeto activo, que consiste en lograr mediante seducción el consentimiento de copular con la menor de edad.

CAPITULO III

LEGISLACIÓN APLICABLE .

En este capítulo, nos referiremos especialmente a las legislaciones que nos han servido de apoyo para el desarrollo del presente trabajo de investigación. Por lo que, como hemos señalado, en el Distrito federal en la descripción del delito de estupro no son considerados los elementos castidad y honestidad; contrariamente al Estado de México en el cual si se consideran dichos términos, siendo ésta una de las causas que nos motivan a la realización de la presente, es por ello que citaremos la exposición de motivos hecha valer en el Distrito Federal a fin de suprimir los elementos del tipo penal antes mencionados.

3.1 Exposición de Motivos, Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal, 51ª. reforma 17/05/90.

La iniciativa de ley está constituida por un espíritu humanista de una larga lucha, logrando unificar las voluntades de las personas, para formar una solidaridad hacia las víctimas de los delitos sexuales, teniendo como propuesta esencial, integrar una estructura para proteger la Libertad sexual y el Normal Desarrollo Psicosexual, que comprende los valores sexuales de las personas, defendiendo de esta manera su integridad física y moral.

El objeto del tipo en estudio consiste en evitar un alto índice de delitos sexuales y la impunidad de los mismos, reestructurando los elementos constitutivos de los delitos y estableciendo medidas de prevención, por

medio de la educación que es fundamental para aprender a respetar la integridad humana y no tener que sancionar mas conductas delictivas.

Se busca garantizar la calidad humana de la victima mientras está sujeta al procedimiento penal, se realizará una nueva estructura de valores en los delitos de carácter sexual, revisando los elementos que lo constituyen, con el propósito de ampliar y proteger la tutela del bien jurídico que protege a los delitos de esta naturaleza.

Por el gran auge económico que tenemos los mexicanos, los jóvenes menores de edad entre los doce y dieciocho años, se ven en la necesidad de buscar trabajo para ayudar económicamente a su familia, acudiendo a oficinas, fabricas, talleres, etc, convirtiéndose presas fáciles de delitos sexuales.

Los delitos sexuales que más se cometen en la sociedad, son los de cópula por medio de engaño, obteniendo el consentimiento de los menores de edad, es decir mayores de doce y menores de dieciocho años .

Para efectos penales, no existe distinción sexológica entre cópula y coito, ya que ambos comportamientos tienen la misma relevancia punitiva.

El vigente Código Penal, expresa la denominación del capítulo "delitos sexuales", lo

cual no corresponde a los bienes jurídicos protegidos, que son la libertad sexual y el normal desarrollo psicosexual .

La persona que realiza un delito sexual no siempre busca satisfacer una necesidad sexual, por el contrario lesiona la libertad sexual, que es el derecho para decidir si tiene o no relaciones, como lo considera el actual código penal y además está lesionando a la víctima en su integridad personal al denigrarla, humillarla y someterla; causando daños en ocasiones irreversibles con consecuencias-psicosociales severas .

En base a lo expuesto con antelación, los delitos clasificados como sexuales son considerados delitos graves, dado el tipo de daño que causan a las víctimas y a sus familias y en general a la sociedad, de lo cual ya se ha hablado en líneas anteriores.

En los términos de la iniciativa se propone reestructurar el delito de estupro, eliminando los prerrequisitos de castidad y honestidad, calidades que le son exigidas a la mujer menor de edad, esto para evitar el cuestionamiento de la vida y costumbres de la víctima, proceso mediante el cual la legislación penal mantenía la posibilidad de atenuar la pena del victimario.

Esta comisión considera la propuesta atendible;

En relación con las cualidades de

castidad y honestidad son elementos subjetivos difíciles de precisar, y las víctimas se ven burladas por la propia ley, al no defender su integridad física y moral.

En cuanto a la reforma que se refiere a la nueva redacción al artículo que tipifica el delito de estupro, que consiste en suprimir la castidad y la honestidad. Es una contradicción al espíritu que se dice tener en la exposición de motivos, ya que son considerados como elementos esenciales para la configuración del delito.

“ El término honestidad constituye el elemento sine qua non, para la integración del referido delito, puesto que es uno de los elementos fundamentales para proteger en forma directa la inexperiencia de la víctima. En este caso el bien jurídico, no es la libertad sexual, sino el engaño con que procede el victimario para obtener el consentimiento”.

La víctima se considera honesta cuando está integrada en el seno familiar, que no revele un estado de corrupción moral o psíquico en su conducta dentro de la sociedad.

En relación a la sociedad no podemos señalar que los jueces en su totalidad sean deshonestos, esto no resuelve el problema, puesto que hay jueces con honestidad e integridad personal que cumplen con sus funciones especialmente las damas que ocupan este cargo.

En razón, que el bien jurídico tutelado es

la libertad sexual y no el engaño, que la castidad y la honestidad son conceptos difíciles de precisar, teniendo un carácter discriminatorio, este tema de la iniciativa se ha prestado al debate.

Este tema se presta al debate en relación a las concepciones culturales de la castidad y la honestidad que son arraigadas, con prejuicios y conservadoras, al reflexionar sobre la dignidad de la víctima en las relaciones humanas, nos conduce a una reforma cultural para evitar los juicios de valoración moral.

Los juicios de valor sobre la mujer se traducen en las normas jurídicas, que la ponen en desventaja aún cuando se trate de defender su integridad, puesto que la colocan en situaciones que la ofenden y la hieren, cuando acude a la autoridad en busca de la justicia y el procedimiento se materializa tanto que impide salvaguardar la intimidad de la víctima.

Además como lo expresa la Diputada Amalia Dolores García Medina:

“¿Cómo podríamos y quien sería el juez que juzgue la honestidad de una víctima, para ver si el delito que esta denunciando tiene credibilidad o no?.

Continúa manifestando que cuando se habla “ de este tipo de delitos inmediatamente se ha dicho que seguramente la víctima no tiene calidad moral o puede haber esa posibilidad,

que habría de dudar...”.

El Diputado Carlos Navarrete Ruiz ante el dictamen que estamos discutiendo en la Comisión de Justicia, con relación a la reforma del artículo 262, debería quedar en los siguientes términos, conforme a la iniciativa de ley.

“ Al que tenga cópula con persona mayor de doce años y menor de dieciocho obteniendo su consentimiento por medio del engaño, se le aplicará una pena de tres meses a cuatro años de prisión”.

Razón que considero certera en primer lugar:

“ ...Para diluir la acusación y lo que ha sido peor todavía, que ha terminado por colocar a la víctima en el banquillo de los acusados, y me refiero particularmente cuando se le aplica la definición de castidad y honestidad.

¿Quién puede determinar con suficiente claridad y precisión la castidad y la honestidad de una persona en sus prácticas sexuales?.

¿Como se puede definir y a partir de que tiempo transcurrido de ciertas prácticas se puede constituir un comportamiento honesto de una víctima?.

¿Como se puede considerar un comportamiento no casto y honesto, a partir de que tiempo, a partir de que práctica y como impedir que esto deje impune los delitos cometidos?.”.

Asimismo, añade que el Diputado Juan Jaime Hernández, determina la honestidad como un estado moral y un modo de conducta, estableciendo que no dice nada con claridad; además se pregunta la conducta adecuada “¿Para quién o para las prácticas sexuales de quien? ¿Del juez, de la víctima, del victimario, de los testigos? ¿De quien?, o que puede ser o debe ser un comportamiento moral adecuado, una buena reputación por conducta erótica”.

Las definiciones de esta naturaleza, colocan en grave desventaja a las víctimas al considerar la conducta de la mujer como el hecho de que sea honesta o deshonesta para desechar su acusación y, sea colocada como la víctima que propició y dio pie a la situación saliendo libre y tranquilamente el acusado.

El diputado Juan Jaime Hernández, expresa que el proyecto se le debe agregar la palabra honestidad, y quien debe calificar la honestidad es el juzgador; el concepto de honestidad en relación a los diccionarios de derecho “ es la abstención corporal de toda actividad sexual ilícita”.

El Diputado Carlos Navarrete concluye que los delitos no es un asunto difícil de tratar, ni tampoco la definición legal de algunos textos: “ sino mas bien el problema de la mentalidad y las posiciones de los juzgadores, de las víctimas y de los victimarios. En función de eso puede

aplicarse perfectamente una norma legal o puede cometerse una terrible injusticia con una víctima”.

La Cámara de Diputados al realizar un esfuerzo para modificar viejos esquemas y por abrir nuevas modalidades que permitan que estos temas pese a ser tema tabú y temas difíciles de tratar, lograremos que los juzgadores puedan tener un criterio mas amplio olvidando criterios viejos y acabados que todavía predominan en el país.

El Diputado Alberto Pérez Fontecha señala que esta de acuerdo que no todos son abogados, pero la Diputada Chagoya establece los reclamos del pueblo y la ciudadanía son el respeto y la moral.

“...como decía el Diputado Navarrete tendríamos que analizar, en un momento dado, ¿Qué es lo que puede significar castidad o cuál es el significado que le damos a castidad, a virginidad, a honestidad, de acuerdo con el medio en que nos desenvolvemos?”.

Y en medio de la curiosidad, efectivamente recurrí a buscar ¿Qué era castidad? Y estaba yo equivocado de lo que yo pensaba que era castidad. Y encontramos en el diccionario que “Castidad es una, virtud relativa a la conducta externa del humano, que consiste en la abstención corporal de toda actividad sexual ilícita”.

En relación a lo anterior es peligroso

decir que no existen matrimonios castos, en este caso si realizan actividad sexual con otras parejas.

El hecho de no adoptar significaciones de conductas, ni cuestiones de este estilo se ha logrado por medio de la educación para mejorar la administración de justicia.

Se considera que es necesario hacer una revisión integral de todos los aspectos implicados en la comisión de este tipo de delitos, no solo es pieza técnica, sino garantía de seguridad, sin importar sexos, ideologías o colores, ya que parte de la sociedad vive con temor, por este tipo de delitos en los cuales nos sentimos inseguros, en alguna ocasión del día y por consecuencia proponemos la convicción de que solo la razón y la realidad hacen que las normas jurídicas sean garantía de seguridad y legalidad .

Por lo tanto : "El delito de estupro se reestructura eliminando las características que se exigían al sujeto pasivo (mujer), de ser casta y honesta, ya que originaban en la práctica el cuestionamiento de la vida y costumbres de la víctima , cuando lo relevante es realizar una cópula , engañando a la menor ...".

Es obligación del Estado y la sociedad combatir la violencia, la impunidad y los actos de brutalidad que se cometan en contra de las víctimas de los delitos sexuales. Asimismo,

consideramos que es la entidad encargada de garantizar el correcto desarrollo de la sociedad, vigilar que los miembros integrantes de la sociedad que hayan sido objetos de lesiones físicas, morales y psíquicas sean rehabilitados, para evitar que generen en un largo plazo, conductas atípicas lesivas al ordenamiento social y castigar las conductas ilícitas que lesionan la conducta sexual de los individuos.

Como se expresó anteriormente en la Exposición de Motivos el engaño como bien jurídico tutelado, es contradictorio al texto legal, en razón que el tipo penal protege la libertad sexual y el normal desarrollo psicosexual de la víctima, por lo tanto, el engaño es un medio de comisión para obtener su fin que es la cópula con la mujer menor de edad.

En relación a la honestidad, que es considerada como elemento esencial del delito de estupro, se manifiesta que en realidad es una contradicción al tipo penal al no proteger el honor de las personas, sino como se dijo anteriormente es la libertad sexual y el normal desarrollo psicosexual.

La conducta delictiva se puede tipificar por el hecho que el sujeto activo obtenga cópula con el sujeto pasivo mediante la seducción o engaño, se está violando el bien jurídico tutelado sin la necesidad de los elementos normativos de castidad y honestidad.

El delito de estupro en la legislación penal, para el Distrito Federal, es difícil comprobar los términos de castidad y honestidad, por esta razón el 17 de mayo de 1990 en la exposición de motivos, 5ª, reforma, se analiza esta situación, que causaba polémica, surgiendo esta iniciativa de ley proponiendo eliminar los términos antes mencionados.

Como lo expusieron los Diputados: Amalia Dolores García Medina., Carlos Medina, Carlos Navarrete Ruiz y Alberto Pérez Fontecha, se considera acertada su opinión y comentarios que realizan en relación a la castidad y la honestidad, estos términos son difíciles de precisar y comprobar en la sociedad, además su forma de interpretar cuestiona la vida de la víctima de tal manera que la deja en desventaja ante la autoridad competente, Al no cumplir con estos requisitos no existe delito por perseguir, existe confusión en ambos casos de la honestidad y la castidad, no estando aclarados por la doctrina y la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Al no poder encuadrar los elementos del tipo penal, como son la castidad y honestidad de la mujer menor de edad, al no existir un criterio definido y uniforme al respecto, por esta razón se logró modificar el tipo penal de estupro cuando se creó el Código Penal para el Distrito Federal, momento en el cual se tenía otra cultura, ideas, etc; en la sociedad.

3.2 Criterios Jurisprudenciales relacionados con los términos castidad y honestidad.

Citaremos a continuación algunos criterios jurisprudenciales sobre lo que, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido que se deberá entender por castidad y honestidad.

ESTUPRO, DELITO DE :

Aún cuando el certificado médico-legal acredite que la mujer no esta desflorada, ello no destruye la confesión del procesado sobre que tuvo copula con aquélla, pues para la integración del delito de estupro, basta con que haya habido copula, es decir unión sexual, independientemente de que haya habido desgarramiento o no del himen (T. S., 6ª Sala, septiembre 3, 1941).

Esta jurisprudencia nos dice, que no importa si hubo desgarramiento o no del himen, que basta con la confesión del inculpado para integrar el delito de estupro, pero debemos ver que, en la práctica en materia penal la confesional no es la reina de las pruebas; y con una documental pública que acredite que la menor no esta desflorada entonces la imputación hecha en contra del procesado, sería insuficiente para declararlo culpable en la comisión del delito de estupro.

ESTUPRO, DELITO DE :

En el delito de estupro el bien jurídico tutelado por la ley cuando éste no exige la donceller, no es la integridad himenal de la mujer, sino su seguridad sexual en atención a

su edad, en tal concepto el tipo puede configurarse aunque la ofendida ya no fuera virgen al momento de copular (S. C. Juris. Def. 6° época, 2° parte, num. 133).

Ambas Jurisprudencias son citadas ya que, a pesar que de manera directa no mencionan los términos castidad y honestidad, y atendiendo al significado que de castidad hemos citado anteriormente, de sus líneas se desprende una contrariedad con lo que anteriormente hemos tratado, porqué nos menciona que la virginidad es signo vehemente de castidad y esta resulta ser elemento indispensable para que se configure el delito de estupro, entonces contrariamente refiere, que se puede dar el estupro independientemente de que la menor de edad ya no fuera virgen al momento de copular.

ESTUPRO, DELITO DE :

Sabido es, que el complejo denominado delito se integra elementalmente para los clásicos, por el "corpus" y el "animus", correspondiendo al primero los elementos materiales, objetivos, arraigados en el pasivo del delito o en la cosa objeto del mismo, y al segundo los morales, subjetivos, en relación con el activo. Por elementos materiales u objetivos no debe entenderse solo aquellos que sean tangibles o fotografiables – interpretación restricta—sino aún aquellos que sin tal materialidad, pueden considerarse

objetivos por cuanto no corresponden al elemento moral de la incriminación – interpretación extensiva. Como resulta de lo anterior, la castidad y la honestidad en el pasivo del delito de estupro son elementos materiales de la infracción y si es verdad que el legislador ha fijado en el pasivo el máximo de edad que no ha de rebasar los dieciocho años y que la tutela penal solo hasta esa edad opera en el delito de que se trata, también es cierto que junto con ese límite de edad, la ley fija expresamente los elementos “castidad y honestidad” con lo que se entiende que no se admitió que por el solo hecho de la minoría de edad de dieciocho años se beneficiara el pasivo con la castidad y honestidad obrando en su favor, toda vez que se condicionó el dato de la edad, con el de los otros dos; pues de lo que la ley quiso fue que además de acreditarse la edad se acreditaran la castidad y honestidad. Y si es verdad que a favor del pasivo obra, por la razón principal de su edad, una presunción favorable sobre su castidad y honestidad, también lo es, que el juzgador no puede deducir tal presunción de otra cosa que de alguna prueba recibida en autos: En consecuencia si en el proceso no se aporta ninguna prueba para demostrar que la menor ofendida era casta y honesta sino que, por el contrario consta su anuencia para compartir con el acusado y sus amigos una juerga que

se prolongó durante toda una noche, culminando con la aceptación de la propia menor, de ir a un hotel donde se entregó a su novio, ello hace concluir que mas bien existen datos para presumir la falta de castidad y honestidad por parte de la ofendida. (sic) (T. S., 6° Sala, abr. 30, 1941).

La justificación de que la mujer estuprada es casta y honesta es factible por basarse en hechos positivos perfectamente perceptibles por los sentidos y la carga de la prueba al respecto incumbe al Ministerio Público (T. S., 6° Sala, mar. 28, 1941). Asimismo a este respecto, en esta Jurisprudencia se hace referencia a lo siguiente: "La Suprema Corte de Justicia había venido manteniendo el criterio en el sentido de que la honestidad de la mujer debe probarse y no presumirse, por constituir un elemento del delito de estupro, pero una meditación mas profunda del problema, ha conducido la propia Suprema Corte al cambiar tal criterio. Ciertamente la Honestidad es un elemento constitutivo de ese delito, como también lo es que en la especie ni la ofendida, ni el agente del Ministerio Público rindieron prueba alguna para justificar dicho elemento; mas debe advertirse que jurídicamente no estuvieron obligados a rendir prueba a respecto, puesto que las menores de dieciocho años de edad tienen en su favor la estimación de ser

honestas en tanto no se pruebe lo contrario. El término honestidad hace necesaria referencia a una virtud positiva, a la conciencia del propio pudor y tal estado moral en modo de conducta apegado a ese estado, no deben sino atribuirse a la mujer de dieciocho años, por la conciencia inherente que tiene de su pudor y dignidad personal: Por ello incumbe al inculpado comprobar lo hechos contrarios a la honestidad para liberarse de la responsabilidad penal, pues no es una mujer honesta aquella que no tiene una conducta adecuada a esa virtud: como por ejemplo salidas nocturnas, tratos poco decorosos con varios hombres, abandono de la casa paterna, frecuentar o permanecer en la casa del amigo o en lugares de dudosa moralidad, estos son algunos ejemplos de la falta de honestidad ...”

Esta jurisprudencia establece varias hipótesis por las cuales la menor de edad pudiera considerarse deshonesto como: *tener salidas nocturnas*, pero en la actualidad las jovencitas menores de edad, asisten a fiestas que inician a las ocho de la noche y terminan a la una o dos de la madrugada, teniendo la autorización de sus padres; *trato poco decoroso con varios hombres*, es normal que una mujer conviva con sus amigos, compañeros, tratándolos con dulzura, ternura o amor, que hablen entre ellos de sexualidad, utilizar una forma especial de expresarse, por esta razón la mujer no será considerada honesta; *abandono de la casa paterna*, cuando una menor de edad abandona su casa es a consecuencia la mayoría de veces por los golpes, maltratos, violaciones o porque han tratado de abusar sexualmente de ella, pero las situaciones antes mencionadas no comprueban su deshonestidad, *frecuentar o permanecer en la*

casa del amigo, actualmente y de acuerdo al tipo de sociedad en que vivimos, la cual es ya muy evolucionada desde el momento en que la mujer menor de edad puede asistir a casa de su amigo las veces que desea, sin tener el problema de perder la honestidad por existir una amistad entre ésta y sus compañeros, ni tampoco por permanecer en la casa de su amigo mientras llegan sus padres del trabajo, *en lugares de dudosa moralidad*, en este caso se tendrá que comprobar primero que el domicilio es: un centro de prostitución, cabaret, bares etc; pero por el hecho de vivir allí no quiere decir que la mujer no sea honesta, si no tiene casa, padres, familia, etc. Por lo tanto, se considera que la honestidad es impredecible, imprecisa y confusa, siendo entonces que los ejemplos que menciona la Jurisprudencia están fuera de época y lugar, con las costumbres y tradiciones en que nos desenvolvemos actualmente.

Como podemos observar, en las Jurisprudencias antes señaladas se considera que la castidad es el equivalente a la pureza sexual de la mujer, pero no especifican que debemos entender por pureza sexual, al contrario se lo deja al criterio del juzgador, estableciendo que deben de tener una valoración cultural. Por lo tanto, si el juez considera a la virginidad como pureza sexual, se tendrá que comprobar la virginidad de la ofendidas para acreditar la castidad. Asimismo establece que la honestidad es el recato y moderación de la conducta sexual de la mujer, en este caso cada familia tiene una educación, costumbre y tradición, la manera de expresarse, vestirse, actuar, etc; es muy respetable de cada persona siempre que no cometa un delito; en relación a lo anterior, se considerará la honestidad de acuerdo al parecer de la sociedad. Tal vez para algunas personas la mujer que viste justo, usa escotes en los vestidos, blusas, usa short, etc; sea deshonesto, pero el hecho que la mujer se vista de esta manera o a la moda, no implica que la mujer menor de edad pierda su honestidad, este término también es difícil de comprobar, por tratarse de la correcta conducta sexual de la mujer, de acuerdo a lo que para la sociedad es considerado como "honesto", si sabemos de antemano que estamos en una época en donde prevalece una diversidad de pensamientos, como para decir que una situación determinada es inmoral para toda la sociedad. Además de que, como se desprende de la jurisprudencia antes

citada en la que nos refiere que la castidad y honestidad de la menor de edad, deberá de acreditarse por el Ministerio Público, entonces, donde queda lo establecido por la misma Suprema Corte de Justicia, en relación a que la carga de la prueba sobre la falta de castidad y honestidad queda a cargo del inculpado y su defensa. Son esta serie de contradicciones las que no permiten al juzgador realizar una buena resolución a favor de la menor de edad sino que el inculpado tiene demasiados elementos de donde auxiliarse a fin de no ser condenado por el delito cometido. Por esta razón resulta innecesario que el artículo 271 del Código Penal vigente para el Estado de México, siga conteniendo los elementos castidad y honestidad, ya que de lo contrario se continuara dejando en desventaja a la menor de edad estuprada, la cual ya ha resultado bastante afectada tanto física como psicológicamente.

3.3 Análisis comparativo de los delitos sexuales contemplados en el Código Penal vigente en el Estado de México y la Legislación Penal Sustantiva vigente en el Distrito Federal.

Se consideró relevante hacer una comparación de los delitos considerados como sexuales en el Código Penal vigente en el Distrito Federal y los considerados de la misma forma en el Código Penal vigente para el Estado de México, por tener como bien jurídico tutelado coincidentemente a la libertad sexual. Asimismo el Código Penal para el Estado de México, establece los términos de castidad y honestidad en el delito de estupro, no así en el Distrito Federal debido a que dichos elementos fueron suprimidos con la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 21 de enero de 1990, concretamente en el artículo 262 del Código Penal vigente para el Distrito Federal.

DISTRITO FEDERAL

Se encuentran considerados en el Título Quinto, los Delitos Contra la Libertad y la Seguridad Sexuales y el Normal Desarrollo Psicosexual.

Capítulo I : Violación.

Artículo 174.- Al que por medio de la

violencia física o moral realice cópula con persona de cualquier sexo, se le impondrá prisión de seis a diecisiete años.

Se entiende por cópula, la introducción del pene en el cuerpo humano por vía vaginal, anal o bucal.

Se sancionará con la misma pena antes señalada, al que introduzca por vía vaginal o anal cualquier elemento, instrumento o cualquier parte del cuerpo humano, distinto del pene, por medio de la violencia física o moral .

Si entre el activo y el pasivo de la violación existiera un vínculo matrimonial, de concubinato o de pareja, se impondrá la pena prevista en este artículo, en estos casos el delito se perseguirá por querrela.

Artículo 175.- Se equipara a la violación y se sancionará con la misma pena al que:

I.- Realice cópula con persona mayor de doce años de edad o con persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho o por cualquier causa no pueda resistirlo;
o

II.- Introduzca por vía anal o vaginal cualquier elemento, instrumento o cualquier parte del cuerpo humano distinto del pene en una persona menor de doce años.

Si se ejerciera violencia física o moral, la pena prevista se aumentara en una mitad.

Como se puede observar en este artículo, el medio de comisión es la violencia y la clasifica en dos tipos física y moral, así como, que el sujeto pasivo

puede ser del sexo masculino o femenino. De igual manera integrado en el tipo penal nos menciona en que consiste la cópula y otras circunstancias que serán consideradas como tal, señalándonos en que casos este delito se perseguirá por querrela.

En el segundo artículo citado, nos menciona en dos fracciones los casos equiparables al delito de violación, aunque en la segunda fracción nos cita situaciones que ya fueron establecidas.

ESTADO DE MÉXICO.

El delito de violación se encuentra contemplado en el Subtítulo Cuarto, dentro de los delitos que atentan contra la libertad sexual.

Capítulo IV.- Violación.

Artículo 273.- Al que por medio de la violencia física o moral tenga cópula con una persona sin la voluntad de ésta, se le impondrán de cinco a once años de prisión y de cien a doscientos veinticinco días multa.

Si la persona ofendida fuere menor de doce años, se impondrán de ocho a dieciséis años de prisión y de ciento cincuenta a cuatrocientos días multa.

Comete también el delito de violación quien introduzca por vía vaginal, anal u oral cualquier parte del cuerpo, objeto o instrumento diferente al miembro viril, por medio de la violencia física o moral, sea cual fuere el sexo del ofendido.

Se equipara a la violación, la cópula con persona privada de razón, de sentido o cuando por enfermedad o cualquier otra causa no pudiere resistir ó cuando la víctima fuere menor de catorce años

Para los efectos de este artículo, se entiende por cópula la introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima por vía vaginal, anal u oral, independientemente de su sexo, exista eyaculación o no.

Artículo 274.- Son circunstancias que agravan el delito de violación las siguientes:

I.- Cuando en la comisión del delito de violación intervengan dos o más personas se impondrán, además de las penas señaladas en el artículo anterior, de cinco a dieciocho años de prisión y de cincuenta a doscientos días de multa;

II.- Si el delito fuere cometido por un ascendiente contra su descendiente, por éste contra aquél, por un hermano contra otro, por el tutor en contra de su pupilo o por el padrastro, madrastra, amasio o amasia en contra del hijastro o hijastra, además de las sanciones previstas en el artículo 273 se impondrán de uno a tres años de prisión y de treinta a setenta y cinco días multa así como la pérdida de la patria potestad o la tutela en aquellos casos en que la ejerciere sobre la víctima;

III.- Cuando el delito de violación sea cometido por quien desempeñe un empleo, cargo o comisión públicos o ejerza una profesión, utilizando los medios o circunstancias que ellos le proporcionen será destituido definitivamente del cargo o empleo o suspendido hasta por el término de diez años en

el ejercicio de su profesión, independientemente de las sanciones a que se haga acreedor; y

IV.- Cuando por el delito de violación se causare la muerte, se impondrán de veinticinco a cincuenta años de prisión y de quinientos a mil días multa.

Apreciamos en primer lugar la descripción del tipo penal de violación, así como las formas de violencia y la penalidad correspondiente, en el segundo párrafo, difiere de lo establecido en el Código Penal del Distrito Federal en cuanto a la edad de la pasivo. La penalidad en el tercero y cuarto párrafo es similar a lo establecido en el Código antes citado, aunque es repetitivo y señala una edad nuevamente que es la de catorce años, aquí señalamos que en el segundo párrafo se menciona la edad de doce años, por lo que el activo al tener cópula con mujer menor de la edad establecida, a través de la violencia física o moral se equipara a la violación, y por último en el quinto párrafo, se describe lo que deberá de entenderse por cópula, señalando de igual manera *la relación sexual normal y contra natura*.

En el siguiente artículo, nos menciona las situaciones que agravan el delito de violación, como serían la violación tumultuaria, entre consanguíneos, o aprovechándose de circunstancias y motivos de empleo, cargo o comisión etc, así como cuando de la comisión del delito devenga la muerte del sujeto pasivo; cabe hacer mención que lo dispuesto en este último artículo no es contemplado por el Código Penal para el Distrito Federal, en el tipo penal de violación sino en el siguiente artículo referente al abuso sexual.

DISTRITO FEDERAL.

Capítulo II. Abuso Sexual:

Artículo 176.- "Al que sin el consentimiento de una persona y sin el propósito de llegar a la cópula, ejecuta en ella un acto sexual, la obligue a observarlo o la haga

ejecutarlo, se le impondrá pena de uno a seis años de prisión”.

Si se hiciera uso de violencia física o moral, la pena prevista se aumentara en una mitad

Artículo 177.- Al que sin el propósito de llegar a la cópula ejecute un acto sexual, en una persona menor de doce años o persona que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho o que por cualquier causa no pueda resistirlo, o la obligue a observar o ejecutar dicho acto, se le impondrán de dos a siete años

Si se hiciera uso de violencia física o moral, la pena prevista se aumentara en una mitad.

Este delito se caracteriza por realizar un acto sexual sin el consentimiento de la pasivo, la obliguen a observarlo o ejecutarlo, sin la intención de realizar la cópula, en el siguiente artículo menciona otra penalidad cuando la pasivo sea menor de doce años, y por último, el artículo 178 menciona la penas previstas para el caso de que se empleare violencia física o moral, tanto en el delito de Violación como en el de abuso sexual.

ESTADO DE MÉXICO .

Capítulo I. Acoso sexual:

Artículo 269.- “Al que con fines de lujuria asedie reiteradamente a persona de cualquier sexo que le sea subordinada, valiéndose de su posición derivada de sus relaciones laborales, docentes, domésticas o cualquier otra que implique jerarquía, se le impondrán de seis

meses a dos años de prisión o de treinta a ciento veinte días de multa”.

Del artículo antes citado, se desprende que existe una semejanza con el delito de hostigamiento sexual contemplado en el Código Penal vigente en el Distrito Federal, al mencionar el asedio reiterado a una persona de cualquier sexo, difiere en su denominación pero en ambos se tiene como finalidad, la lujuria de una persona a otra.

DISTRITO FEDERAL.

Capítulo III.

Artículo 179.- Hostigamiento Sexual.

“Al que acose sexualmente con la amenaza de causarle a la víctima un mal relacionado respecto a la actividad que los vincule, se le impondrá, se le impondrá de seis meses a tres años de prisión”.

Si el hostigador fuese servidor público y se aprovechare de esa circunstancia, además de la pena prevista en el párrafo anterior, se le impondrá destitución por un lapso igual al de la pena de prisión impuesta.

Este delito se perseguirá por querrela.

Como mencionamos en el artículo anterior ésta descripción típica es semejante a lo dispuesto para el Estado de México en lo referente al acoso sexual, ya que en esencia habla de solicitar exhaustivamente a una persona un favor de carácter sexual, con la característica en ambas de que existe una relación laboral o ejercicio de una actividad en donde prevalecen relaciones de supra a subordinado.

ESTADO DE MÉXICO.

Capítulo II. Actos libidinosos:

Artículo 270.- “Al que sin consentimiento

de una persona púber ejecute en ella un acto erótico sexual, sin el propósito directo o inmediato de llegar a la cópula se le impondrán de seis meses a dos años de prisión y treinta a sesenta días multa”.

Este artículo, se compara con el 177 del Código Penal vigente en el Distrito Federal en el cual se denomina abuso sexual, diferenciándose por el hecho que a la víctima se le obliga a ejecutar u observar el acto sexual y en el Código Penal para el Estado de México es considerado como actos libidinosos especificando que se debe ejecutar un acto erótico sexual a una persona púber.

DISTRITO FEDERAL.

Capítulo IV. Estupro.

Artículo 180.- “ Al que tenga cópula con persona mayor de doce y menor de dieciocho años, obteniendo su consentimiento por medio de cualquier tipo de engaño, se le impondrá de seis meses a cuatro años de prisión”.

El delito se perseguirá por querrela.

El delito de estupro se caracteriza en la ley por especificar una edad menor que la establecida en el Estado de México para el mismo delito, no establece sexo en el caso del sujeto pasivo, puede ser hombre o mujer, protegiendo en general a los menores de edad y exigiendo como medio de comisión cualquier tipo de engaño.

ESTADO DE MÉXICO.

Capítulo III. Estupro:

Artículo 271.- “Al que tenga cópula con una mujer mayor de catorce años y menor de dieciocho casta y honesta obteniendo su consentimiento por medio de seducción se le impondrá de seis meses a cuatro años de prisión y de treinta a cien días de multa”.

A diferencia de lo establecido respecto a este delito en el Distrito Federal, en el Estado de México se especifica que el sujeto pasivo debe ser mujer, casta y honesta, siendo estas dos últimas, situaciones confusas, imprecisas y cambiantes de acuerdo a la época, lugar en donde se desenvuelve el sujeto pasivo, considerando sus tradiciones y costumbres. En este caso la seducción es el medio de comisión, asimismo en el artículo 272 menciona que será perseguible por querrela presentada por la menor ofendida, sus padres o sus representantes legítimos; así como la forma en que se puede extinguir la acción penal.

DISTRITO FEDERAL.

Capítulo V. Incesto.

Artículo 181.- “ A los hermanos y a los ascendientes o descendientes consanguíneos en línea recta, que con conocimiento de su parentesco tengan cópula entre sí se les impondrá prisión o tratamiento en libertad de uno a seis años de prisión ”.

Este artículo se encuentra incluido en el Código Penal vigente en el Distrito Federal, dentro de los delitos que atentan contra la Libertad y la Seguridad Sexuales y el Normal Desarrollo Psicosexual, estableciendo claramente el parentesco necesario para que se configure este delito.

ESTADO DE MÉXICO.

Capítulo VIII. Incesto.

Artículo 221.- “A los ascendientes que tengan cópula con sus descendientes, teniendo conocimiento del parentesco, se le impondrán, de tres a siete años de prisión y de treinta a doscientos días de multa. La pena aplicable a estos últimos será de uno a tres años de prisión”.

La diferencia con lo establecido para este delito en el Código Penal del Distrito Federal, es que no especifica para los incestuosos ningún tratamiento en

libertad, además de que, éste delito en el Estado de México se encuentra contemplado en el Subtítulo Quinto, dentro de los delitos que atentan contra la Familia, capítulo VIII, en el cual exige para que se configure el delito, que haya cópula y conocimiento del parentesco.

Algunos autores consideran clasificarlo de esta manera, aunque difieren un poco en el bien jurídico tutelado protegido por la ley. Por lo que, analizando su naturaleza se considera delito sexual entre ascendientes y descendientes, provocando una afectación física y psíquica de los sujetos que intervienen así como del núcleo familiar.

Una vez realizada la comparación anterior, apreciamos que son considerados como bienes jurídicos tutelados: *el Normal Desarrollo Psicosexual, la Libertad y Seguridad Sexual, así como la Familia*. En cuanto al delito que nos ocupa que es el de estupro en el Estado de México se requiere todavía que la mujer sea casta y honesta, teniendo como medio de comisión la seducción, y se tutela como bien jurídico la *libertad sexual*.

Es importante tipificar de manera correcta todos aquellos delitos de carácter sexual, ya que estos afectan física y psicológicamente a una persona tanto en su ámbito personal como en su desarrollo psicosexual y libertad sexual, bienes jurídicos tutelados que resultan perturbados y lesionados debido a que la ley no resulta ser objetiva, promoviendo con ello la impunidad, violentando las garantías individuales de las víctimas, personas que al ver que no logran se administre Justicia correctamente, provocan en ellas otro daño como lo sería inclusive la falta de credibilidad en cuanto a la impartición de Justicia. Por lo tanto, se debe considerar importante este aspecto para proteger y sancionar los delitos sexuales y no permitir impunidad de los mismos, a través de la exacta aplicación de la ley.

CAPÍTULO IV

REFORMA AL ARTÍCULO 271 DEL CÓDIGO PENAL VIGENTE EN EL ESTADO DE MÉXICO.

En este capítulo citaremos dos casos prácticos similares entre sí, debido a que son sentencias penales referentes al delito de estupro, dictadas una en el Estado de México y la otra en el Distrito Federal, entidades que de acuerdo a su situación geográfica, resultan ser colindantes. Lo anterior con el fin de notar los razonamientos empleados por los Juzgadores al momento de dictar su resolución definitiva.

4.1 Caso práctico en el Estado de México, en el cual el Juez Penal resuelve en definitiva sobre el delito de estupro.

Dentro de gran cantidad de expedientes relativos al delito de estupro, existentes en los Juzgados Penales de Primera Instancia del Estado de México, unos en etapa de instrucción y otros ya en archivo judicial; es que se eligió, para efecto de análisis, el marcado con el número 234/02, del Distrito Judicial de Nezahualcóyotl. Por lo que, a fin de abreviar la parte de la sentencia correspondiente a la descripción de las pruebas, así como el fundamento procesal y Constitucional para dictarla; nos avocaremos a la parte que nos interesa, siendo ésta el razonamiento vertido por el Juez Penal de Primera Instancia, en la causa marcada con el número 234/ 02, sentencia que tiene el carácter de absolutoria, ya que no se acreditaron los elementos castidad y honestidad, absolviéndose al activo del delito.

“...Una vez que se ha realizado un estudio minucioso de los medios de prueba que emergen del sumario, se determina que en la especie las pruebas de cargo, no resultan ser aptas ni eficaces para acreditar los elementos objetivos y normativos del delito de ESTUPRO previsto por el artículo 271 del Código Penal

en vigor, cuyos elementos de acuerdo a su definición legal son los siguientes: a).- El tener cópula con una mujer; b).- Mayor de catorce años y menor de dieciocho; c).- Casta y honesta; d).- Obteniendo su consentimiento por medio de seducción; ya que, al analizar los medios de prueba, se advierte si bien es cierto, los elementos objetivos del cuerpo del delito en estudio, se encuentran acreditados, al tenerse determinado que efectivamente el activo, desplegó una conducta de acción y consumación instantánea de naturaleza copulativa con ALMA ADRIANA DÁVILA URIBE; conducta que se acreditó con la declaración rendida por ALMA ADRIANA AVILA URIBE al señalar en indagatoria lo siguiente: "que desde hace año y medio a la fecha conoció a PEDRO FIGUEROA LÓPEZ, ya que entro a trabajar a una agencia de payasitos, y que en el mes de noviembre, precisamente el diez del año dos mil dos, la dicente y PEDRO se hicieron novios, y que después le decía a la emitente que la quería mucho, que se iba a casar con la de la voz, por lo que le pidió a la dicente que hicieran en amor, por lo que pasaría como un mes y la de la voz decidió hacer el amor en PEDRO, con la condición de que se casarían, que lo hicieron en un hotel de los Reyes la paz, Estado de México, y que desde entonces hizo el amor con este Pedro en diferentes lugares, y la dicente le decía que cuando se casarían y este le decía que después, asimismo durante la relación había tiempos en que la emitente terminaba con esa relación y PEDRO siempre la buscaba, y le pedía perdón y le volvía a decir a la dicente que volvieran a andar y que se casaría con ella, así fue el caso que en fecha veintiséis de diciembre del año dos mil, Pedro logro convencer a la dicente de que se fuera a vivir con él, diciéndole que si en verdad lo quería mucho que se lo demostrara, que se fuera con él, y que después se casarían, por lo que la de la voz le dijo que no, que

primero se casaran y después la dicente se iría a donde el quisiera, pero la de la voz le volvió a decir que apenas tenían cuatro días de haber regresado otra vez a ser novios, que como iba a estar segura de que se casarían, y PEDRO me repitió que si en verdad lo amaba que me fuera a vivir con él y que se casarían inmediatamente, pero que le demostrara su amor y fue que la dicente accedió a su petición ya que le hablo muy bonito y fue que a partir de ese momento la dicente le dijo que si y este PEDRO ese día la llevo a dormir a un hotel ubicado en la avenida Zaragoza, y ahí tuvieron relaciones sexuales, diciéndole este PEDRO que hicieran el amor y que después irían a arreglar todo para casarse, y fue que al día siguiente, es decir el día veintisiete de diciembre de año dos mil dos , este PEDRO, llevo a la dicente a su agencia ubicada en sur uno esquina con oriente ocho, colonia reforma, y ahí dejo que la de la voz se quedara sola toda la noche, solo tapándose con unas chamarras, y de ahí llevo a la dicente al otro día a su casa, ubicada en calle oriente cuatro, número ciento uno, colonia reforma, por lo que estuvieron quedando en el piso de la cocina ya que este tiene una casa muy fea, y ahí en diferentes ocasiones tuvieron relaciones sexuales, y la dicente le decía cada que lo hacían, que cuando se casarían y este le decía que después, y que cuando la dicente insistía, este se empezaba a poner agresivo, hasta que un día en la noche, este PEDRO llego bien borracho, y le dijo a la dicente que no se casaría, que hasta creía que se casarían, y en ese momento le empezó a pegar a la de la voz con los puños en diferentes partes del cuerpo, y fue que la dicente le dijo que lo pasaría a dejar, y al otro día este PEDRO la encerró en un cuarto muy feo, y no la dejo salir, pero después de haberle pegado otra vez a la dicente en diferentes partes del cuerpo, le volvió a pedir perdón otra vez a la dicente, y la de la voz si lo perdono, pero

este PEDRO no cambiaba y no se casaba con la de la voz, por lo que al ver los malos tratos, la de la voz aprovecho un día que este PEDRO se salió y como lo anduvo localizando vía telefónica y no lo encontró, por lo que regreso a la casa en donde vivían y agarró su ropa y se salió, vendiendo su cadena de oro para pagar renta en un cuarto, por lo que estuvo rentando en la casa ubicada en calle tabachines, manzana veintiuno, colonia ampliación floresta en los reyes la paz, ahí estuvo como tres semanas y después encontró a sus amigas de nombres VIANEY Y BLANCA de apellidos MARTÍNEZ BARRIOS, y estas le dijeron a la de la voz que si quería se fuera a vivir con ellas, con su madre MARÍA BARRIOS SANTIAGO y desde entonces se había quedado con la señora, hasta el día de hoy que fue su madre a buscarla a dicho domicilio"; declaración que se encuentra adminiculada con la versión rendida por la querellante de nombre FLORA URIBE GONZÁLEZ en lo que nos interesa señalo: "que su menor hija cuenta con la edad de diecisiete años y que el día veintisiete de diciembre del año dos mil, su hija ALMA ADRIANA se fue con PEDRO FIGUEROA y ya no regreso a su casa, sino hasta el día treinta de diciembre como a las once de la mañana, quien fue a recoger su ropa y le dijo que ya se había ido a vivir con PEDRO a la casa de éste y que se iba a casar con él, que al pasar el tiempo no supo nada de su hija, y fue el treinta de enero del año dos mil tres, en que fue a buscar a su hija a la casa de PEDRO y éste le dijo que no sabia nada de su hija, que si vivieron juntos que se habían disgustado y ella se había ido; en posterior declaración de la querellante del día veinte de febrero del año dos mil uno, dejo establecido "que encontró a su hija en la casa de una amiga de nombre MARÍA BARRIOS SANTIAGO, y que su hija le informó, que se había ido de la casa de PEDRO por que le daba malos tratos, le pegaba, no le daba de comer y que le había dicho que

ya no se casaría con ella", por otro lado, se advierte que efectivamente se desplegó una conducta de naturaleza copulativa, ahora bien, se encuentra debidamente acreditado de igual manera a través de la fe Ministerial de estado Ginecológico, así como con el certificado Médico Ginecológico, suscrito por el Médico Legista de nombre MOISÉS AGUILAR MARTINEZ, cuyas probanzas obran a fojas nueve y diez vuelta del original, de las cuales se advierte que después de haber examinado a la menor ALMA ADRIANA DÁVILA URIBE los resultados del examen fueron los siguientes: individuo conciente, orientada en persona, lugar y tiempo, palabra, marcha y reflejos normales, aliento sui generis y a la exploración sin huellas de lesiones recientes y visibles al exterior en su superficie corporal y a la exploración genital con la explorada en mesa de exploración y buena iluminación y en posición ginecoide los labios mayores cubriendo a los menores y estos adosados entre si, himen de tipo anular con cicatriz hasta la base, salida de secreción de color blanco escaso, sin huellas de coito reciente, región anal normal, refiere haber tenido relaciones el día veintidós de enero del dos mil dos, ACO: menarca a los once años, ritmo 28X4-5 días, inicio de vida sexual a los quince años, sin métodos anticonceptivos, G:O, P:O, C:O, A:O, FUR cinco de enero del 2002, conclusión: si es puber, estado mental normal, himen con huellas o signos de coito reciente, con desgarré antiguo, enfermedad de transmisión sexual descartar, sin huellas de lesiones al exterior: probanzas que se encuentran enlazadas a la declaración rendida por el inculpado PEDRO FIGUEROA LÓPEZ, rendida en la fase de indagatoria, se advierte que éste acepta haber sido novio de la menor ALMA ADRIANA DÁVILA URIBE en el año dos mil uno, refiere que terminaron su relación, porque ella andaba con otras personas y porque ALMA inhalaba mucho tinher, y que posteriormente se

entero de que ALMA, tenía muchos problemas con su familia y se había salido varias veces de su casa, y que en relación a los hechos que se le atribuyen, en su declaración preparatoria dijo: "que si se iba a casar con la ofendida y como supo que andaba con otros chicos de nombres PABLO, "el guajiro", "el paco", "el beibis", "el pelón" y "el moco", fue cuando opto por no casarse con ella, que sus papás de la ofendida estaban de acuerdo en que se iban a casar y que se iban a ir a vivir con ellos, pero que toda la gente sabia que ella andaba con otros amigos ya que se metía a drogar a sus casas de ellos a escondidas de sus padres y es allí que tenía relaciones sexuales y al reclamarle este por sus conducta esta le respondió que le valía madres que si no quería que no se casara con ella, que además no era el primero con el que tenía relaciones sexuales, Es así que decidió no casarse con ella; por lo que, la anterior declaración se encuentra adminiculada con lo declarado en ampliación de declaración por parte de la ofendida en atención a la respuesta a la pregunta cuatro formulada por la defensa particular, calificada de legal, referente a que si antes de tener relaciones sexuales con el ahora inculpado ya había tenido relaciones sexuales con alguna otra persona a lo que respondió que en una fiesta en la colonia virgencitas se encontró con un amigo y tras estar bailando un rato se fueron a un baldío que estaba en la otra cuadra y allí se echaron unas "monas" de thiner para después tener relaciones sexuales pero que ella no quería solo que ya no pudo hacer nada debido a lo drogada que se encontraba, y que con respecto a las personas que dicen tuvo relaciones que no es cierto ya que únicamente se dejaba besar por ellos y en ocasiones tocar para que le dieran un toque o le mojaran una mona pero que nunca tuvo relaciones sexuales con ellos, lo anterior se encuentra robustecido con el careo constitucional celebrado entre la

ofendida y el inculpado quien en lo que interesas le refiere que "...tu me dijiste que ya no eras virgen cuando tuvimos relaciones" observándola fijamente, a lo que la ofendida se queda callada y no le sostiene la mirada, lo anterior se encuentra concatenado con la manifestación de los testigos **SERGIO RAMIRO JUÁREZ ARROYO** y **JOSE LUIS COATL TÁPIA**, quienes refieren haber tenido relaciones sexuales con la ofendida y al celebrarse los careos procesales entres estos y la ofendida le sostienen haber tenido relaciones sexuales con ella y esta manifiesta que nunca tuvo relaciones sexuales con ellos, que únicamente dejaba que la besaran por que solo así le daban el thiner, y que desconoce a los otro chavos que le mencionan, de esta manera es como se establece, que efectivamente existe una conducta de naturaleza copulativa, que se inicio sin poderse precisar con certeza en el año de dos mil dos, como lo refieren tanto la ofendida **ALMA ADRIANA DÁVILA URIBE** como el inculpado **PEDRO FIGUEROA LÓPEZ**, se continua en el tiempo y la menor ofendida decidió vivir en la casa del inculpado y continuar con las relaciones sexuales, es decir un ayuntamiento de naturaleza carnal, consistente en la introducción del miembro viril del sujeto activo por vía idónea en el cuerpo de la víctima, por vía vaginal; conducta que recayó en una mujer menor de dieciocho años y mayor de catorce, lo cual se encuentra plenamente acreditado con la copia certificada del acta de nacimiento de **ALMA ADRIANA DÁVILA URIBE** que obra a fojas trece del original, de la cual, se advierte que nació el día veinticinco de agosto de mil novecientos ochenta y seis, por lo tanto, en el día de los hechos la menor contaba con una edad de dieciséis años de edad, por lo tanto, ésta era menor de dieciocho años, cuando tuvo relaciones sexuales con el ahora acusado, lo cual se apoya a su vez con la edad clínica determinada por el Médico Legista de la adscripción,

al haberla clasificado con una edad clínica de diecisiete años de edad, tal y como se puede apreciar en el certificado Médico Ginecológico a fojas nueve del original; probanzas que hacen prueba plena para determinar la edad de la víctima; Ahora bien **por lo que hace a los elementos castidad y honestidad, estos no se encuentran acreditados como se desprende de las probanzas aportadas durante la secuela procesal al considerar que la castidad, se refiere a una virtud del ser humano, en este caso de la mujer menor de edad, relativo a su conducta externa, consistente en la abstención corporal de toda actividad sexual ilícita; mientras que la honestidad no solamente se refiere a la abstención corporal de los placeres libidinosos, sino en una correcta conducta de actitud moral y material en lo que se relaciona con los actos eróticos; es decir, el recato o moderación en la conducta que se lleva con personas de sexo distinto; elementos de naturaleza normativa que no se encuentran, de acuerdo a las situaciones corporativas de naturaleza sexual desplegadas por la ofendida, nos llevan a establecer que las mismas, son presumibles en su favor desde la etapa de indagatoria, sin embargo ha logrado dejarse plenamente acreditado que dichos elementos no resultan ser virtud en la ahora ofendida, existiendo por tal motivo pruebas que destruyen dicha presunción, esto es, aún y cuando el comportamiento sexual de la mujer ofendida, la Representación social adscrita a este juzgado, haya encaminado su postura para considerarla como lícita, al haber aportado los testimonios de ADA ELVA GARRIDO SALAZAR y de ANA MARÍA VILCHIS RAMÍREZ, a quienes se les trato de dirigir en el sentido que les consta que la menor ofendida por lo general siempre estaba en su casa y que**

PEDRO FIGUEROA LÓPEZ fue su primer novio, la cual estaba muy emocionada, porque se quería casar con ella, que ésta era una niña muy tranquila y que siempre al salir de la escuela se iba a su casa y se le veía con frecuencia con el ahora acusado, a quien lo conocieron como su novio; probanza que no se concede valor probatorio debido a lo ya señalado por la propia ofendida en el sentido de que acepta haber tenido relaciones sexuales con un amigo tres meses aproximadamente antes de tener relaciones con el ahora justiciable, así como de que se dejaba besar y tocar en ocasiones a fin de tener el thiner que necesitaba para drogarse, por lo cual, las testimoniales presentadas a su favor no se encuentran adminiculadas por ningún medio de prueba que logre crear convicción al juzgador, sobre la castidad y honestidad de la menor ofendida, si por el contrario el testigo de descargo **SERGIO RAMIRO JUÁREZ ARROYO**, quien a fojas noventa y ocho del original aseguró: "que también anduvo con **ALMA** y con la cual tuvo relaciones sexuales, que ella no se daba su lugar, que también andaba con otros amigos y que los conoce por apodos entre ellos "el guajiro", "el paco", "el beibis", "el pelón" y "el moco", que ella se iba muy tarde para su casa, que se metía a las casas y se ponía a tomar y que con varios amigos tuvo relaciones, y que a veces se quedaba en su casa con el permiso de sus papas, y después decía que en su casa le iban a pegar, porque se le había hecho tarde, que andaba con uno y con otro de sus amigos; versiones que sostuvo en su ampliación de declaración e inclusive en los careos desahogados con la ofendida, que como ya se mencionó negó haber tenido relaciones de cualquier tipo con dichos testigos, aceptando que solo se dejaba besar y

en ocasiones tocar para conseguir el thíner para drogarse; por lo que, es de concedérsele valor probatorio a las testimoniales de dichos testigos en virtud de que fueron relacionados a los hechos desde la etapa indagatoria, por lo tanto, sus testimonios son aptos y eficaces para destruir la apreciación iuris tantum de que la menor ofendida resulta ser casta y honesta; por lo que en ese orden de ideas, de acuerdo a las concesiones valorativas que imperan en la comunidad en donde se desenvuelve la pasivo, así como los principios de carácter moral que rige la presunción en favor de las menores de dieciocho años de edad, se proyecta sobre su vida individual, de tal modo que el Juzgador, estima que el comportamiento sexual de la mujer en relación con sus semejantes, no ha sido el correcto, así como tampoco sus costumbres sociales de la mujer, lo cual motiva a no estimarla casta ni honesta, lo anterior en atención a lo dispuesto por la Jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la cual refiere "ESTUPRO, HONESTIDAD SE PRESUME.- Es verdad que la Suprema Corte de Justicia había venido manteniendo el criterio, en el sentido de que la honestidad de la mujer debe probarse y no presumirse, por constituir un elemento del delito de Estupro, pero una meditación mas profunda del problema, ha conducido a la propia Suprema Corte a cambiar tal criterio. Ciertamente la honestidad es un elemento constitutivo de ese delito, como también lo es, que en la especie ni la ofendida ni el agente del Ministerio Público, rindieron prueba alguna para justificar dicho elemento; más debe advertirse que jurídicamente no estuvieron obligados a rendir prueba al respecto, puesto que las, menores de dieciocho años de edad, tienen en su

favor la estimación de ser honestas en tanto no se pruebe lo contrario. El término honestidad hace necesaria referencia a una virtud positiva, a la conciencia del propio pudor y tal estado moral y modo de conducta apegada a ese estado, no deben sino atribuirse a la mujer de dieciocho años por la conciencia inherente que tiene de su pudor y dignidad personal. Por ello incumbe al inculpado comprobar los hechos contrarios a la honestidad para librarse de la responsabilidad penal, pues no es una mujer honesta aquella que no tiene una conducta adecuada a esa virtud: salidas nocturnas, tratos poco decorosos con varios hombres, abandono de la casa paterna, frecuentar o permanecer en casa del amigo de dudosa moralidad, estos son ejemplos de la falta de honestidad”; (ESTUPRO. LA HONESTIDAD SE PRESUME. Tesis aislada, Segunda parte, LI, p.52, Sexta época). Así como “ESTUPRO, CASTIDAD Y HONESTIDAD EN EL.- La castidad equivale a la pureza sexual de la víctima del delito de que se trata y es un elemento de valoración cultural que debe apreciarlo el juez en cada caso concreto, existiendo a favor de la mujer como presunción juristantum, debiendo ser objeto de prueba lo contrario; y la honestidad es su recato o moderación de la conducta sexual operando también la presunción aludida de que esta se tiene; de esta manera la castidad tiene que ver con la persona en si y la honestidad con el parecer o imagen de las persona ante la sociedad, pero en ambos casos es esencial la pureza y recato en la conducta sexual de la victima”. (IUS 2000. SEMANARIO DE LA FEDERACIÓN, Tribunales Colegiados de Circuito, t.XII, marzo de 1994, p. 367, tesis aislada); Consecuentemente, de acuerdo a lo citado en jurisprudencias mencionadas, no se encuentran acreditados

los elementos castidad ni honestidad, no resultando necesario entrar al estudio de la Responsabilidad Penal. Siendo procedente dictar a favor de PEDRO FIGUEROA LÓPEZ. SENTENCIA ABSOLUTORIA, ante la incomprobación de los elementos Castidad y Honestidad del tipo penal de Estupro..." (sic).

Como podemos observar en la sentencia antes citada, nos damos cuenta que el juzgador primeramente considera la presunción de que la menor de edad es casta y honesta, para que durante el desarrollo del proceso se desahogaran pruebas a favor del procesado, tendientes a demostrar la falta de castidad y honestidad de la menor; y a pesar de que existe la confesión del activo de que efectivamente tuvo relaciones sexuales con la menor y que sí se la llevó a vivir con él; pero al saber que ésta había tenido relaciones sexuales con otro, decidió no casarse con ella, dándole malos tratos, pruebas a las cuales el juez da valor probatorio pleno, no así a las testimoniales presentadas por la ofendida con las que acredita ser una mujer casta y honesta, que si bien, aceptara que se dejaba besar y tocar era por necesidad de que le dieran thiner para drogarse, lo que nos lleva a pensar que no sabemos que tipo de problemas de carácter psicológico y social pudiera tener la menor, incluso probablemente en el seno familiar, que la orillaran a drogarse, y ya en ese estado, como ella misma mencionó en ampliación de declaración, que tuvo relaciones sexuales con un amigo pero que no pudo negarse debido a que se encontraba demasiado drogada, siendo esto, tiempo antes de tener relaciones sexuales con el inculpado, situaciones que el juez tomó en consideración para determinar que la menor de edad no resultó ser casta ni honesta, citando jurisprudencias que justifican su determinación, viéndose con ello burlada la pretensión de la querellante madre de la menor de que el activo del delito se haya llevado a su hija a su casa siendo esta menor de edad, para posteriormente maltratarla y abandonarla. Saliendo el activo del delito avante de la querrela presentada en su contra, siendo que éste tenía conocimiento de la minoría de edad de la ofendida. Ahora bien, como pudimos darnos cuenta la menor de edad tenía un problema de drogadicción y por ese

motivo desajusto su conducta a lo señalado como socialmente aceptable y moralmente irreprochable, es entonces un hecho que a partir de lo acreditado en la sentencia antes mencionada respecto de que la menor no se consideró casta ni honesta, quedó fuera de la protección de la ley penal en relación al delito que nos ocupa. Podemos hacer en este momento una observación a lo contemplado en el artículo 271 del Código Penal vigente para el Estado de México, entonces es que no vemos la razón del por qué mencionar una edad determinada si realmente lo que importa es la castidad y honestidad de la mujer. Asimismo, observamos que el razonamiento del Juez Penal lejos de analizar la conducta delictiva del activo, realizó un juicio de reproche contra la menor de edad.

4.2 Caso práctico en el Distrito Federal, en el cual el Juez Penal resuelve en definitiva sobre el delito de estupro.

De la misma manera que el punto anterior, citaremos una sentencia, pero ahora dictada en un Juzgado Penal del Distrito Federal, a fin de hacer notar la diferencia que existe al momento de dictar ésta sin que haya que considerar dentro del delito de estupro los elementos castidad ni honestidad. Es así que citaremos el expediente 133/98-02, haciendo notar que para fines prácticos agregamos la resolución a partir de los considerandos.

----- CONSIDERANDO.-----

- PRIMERO.- TIPO PENAL DEL DELITO DE ESTUPRO.- *Por lo que hace al Tipo Penal del delito de ESTUPRO, por el cual presentó acusación el Ministerio Público adscrito, en contra de FRANCISCO OJEDA GONZÁLEZ, su configuración deberá de realizarse en términos de lo dispuesto por los artículos: 128 y 139 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal, ilícito que se encuentra previsto en el artículo 180 del Código Penal en vigor, y cuyos elementos de configuración lo son: a).-tener cópula con una mujer mayor de doce años y menor de dieciocho; b).- obteniendo su consentimiento por cualquier tipo de engaño. Y analizadas las probanzas que integran el sumario como son, la querella presentada por ALBERTO CANCHOLA BAUTISTA, quien refiere en lo substancial que es padre de la menor GRISELDA ADRIANA CANCHOLA NÚÑEZ, y que el día nueve de marzo del año en curso como a las once horas se presentó la madre del emitente ANGELA BAUTISTA y le indicó que su hija GRISELDA le había comunicado que se encontraba embarazada, por lo que le preguntó a su hija y ésta le*

informó que había sostenido relaciones sexuales con FRANCISCO OJEDA GONZÁLEZ, cuando el emitente y su esposa habían salido a laborar. La declaración de GRISELDA ADRIANA CANCHOLA NÚÑEZ, quien refiere que en su fiesta de quince años participó como chambelán FRANCISCO OJEDA GONZÁLEZ y sostuvieron relaciones de amistad para posteriormente hacerse novios, sin recordar la fecha exacta y que se veían en el domicilio de la emitente, ya que sus padres no se encontraban ni su hermana, y que en el mes de julio o principios de agosto FRANCISCO le dijo que quería que le demostrara su amor y que se le entregara, a lo que se negó, pero en el mes de noviembre del año pasado, encontrándose sola en su domicilio, como a las diez horas llegó FRANCISCO y le dijo que le ayudara a hacer su tarea y ya estando en la recámara, la comenzó a abrazar diciéndole que la quería mucho y que estaba dispuesto a casarse con ella, que hablaría con sus padres y por ello la emitente aceptó tener relaciones sexuales con FRANCISCO y que después de ésta, sostuvo relaciones sexuales con él en dos ocasiones más, todas en el domicilio de la emitente y que FRANCISCO le decía que nos se preocupara porque se iba a casar con ella y que el ocho de mayo del año en curso le dijo a su abuelita ANGELA BAUTISTA que se encontraba embarazada y ésta se lo comunicó a su padre, que se encontró con FRANCISCO y le dijo que qué iba a hacer con el embarazo y éste le indicó que no era su problema y que lo había hecho sólo por placer y que no quería nada en serio con ella; de autos aparece la fe Ministerial de estado ginecológico y certificado médico correspondiente a GRISELDA ADRIANA CANCHOLA NÚÑEZ, a quien se le apreció estado mental normal, edad clínica dieciséis años, sí

púber, desfloración antigua, no presenta huellas de violencia, con signos clínicos de embarazo, de dieciséis a dieciocho semanas de gestación, no presenta enfermedad venérea, fecha de nacimiento once de mayo de mil novecientos ochenta y seis, lo cual se acredita con la documental que en copia fotostática certificada se agrega a los autos y de la cual da fe el representante social investigador. Al rendir declaración en preparatoria en este juzgado FRANCISCO OJEDA GONZÁLEZ manifestó que lo que le queda es aceptar ya que sí tuvo relaciones sexuales con ella y que la primera relación sexual fue motivada por ella, ya que le empezó a decir que era un maricón, que para eso le gustaba y que tuvieron más relaciones sexuales de las que ella dice, pero ella le buscaba hablándole por teléfono y efectivamente le dijo que si salía embarazada, le respondía como debía, casándose con ella, que después de que supo del embarazo el emitente le preguntó si lo quería y ella dijo que no, que entonces el de la voz le dijo que si no lo quería, cómo se iban a casar y que posteriormente los padres del emitente fueron a hablar con los padres de GRISELDA y el padre de GRISELDA dijo que no se casaban y que no quería que molestara a su hija, que el de la voz nunca se negó a casarse con GRISELDA y que no podía obligarla para que se casara con el de la voz, dentro del periodo de instrucción compareció ALBERTO CANCHOLA BAUTISTA a quien la representación social le amplía su declaración y la defensa oficial se desiste de la misma dado que no es presencial de los hechos; aparece asimismo que el procesado se negó a carearse con ALBERTO CANCHOLA BAUTISTA como se observa a foja cuarenta y uno vuelta del principal. En audiencia del veintiséis de septiembre del año en curso

compareció la menor querellante GRISELDA ADRIANA CANCHOLA NÚÑEZ, a quien las partes formulan interrogatorio en vía de ampliación de declaración; se practica el careo constitucional entre el encausado y la menor querellante, como se observa a foja cincuenta y cuatro vuelta del principal; del material probatorio se acredita el tipo penal en estudio, ya que a través de la declaración rendida por la menor GRISELDA ADRIANA CANCHOLA NÚÑEZ y por lo declarado en autos por el procesado FRANCISCO OJEDA GONZÁLEZ, se establece la existencia de la cópula, lo cual se adminicula con la fe ministerial de estado ginecológico y pericial en materia ginecológica, probanzas que corren agregadas a los autos; se acredita plenamente en autos que GRISELDA ADRIANA CANCHOLA NÚÑEZ al momento de los hechos era mayor de doce años y menor de dieciocho, lo que se encuentra adminiculado con la confesional por parte del activo del delito, circunstancia que obra en autos; por último se tiene por acreditado, a través de la imputación de la menor GRISELDA ADRIANA CANCHOLA NÚÑEZ y de la aceptación del procesado, que para el sostenimiento de relaciones sexuales existió la promesa de matrimonio no cumplida por el encausado, quien si bien en su defensa dice que sí deseaba cumplir con tal promesa, pero a virtud de que GRISELDA ADRIANA CANCHOLA NÚÑEZ, no lo quiere y no se quiere casar con él, así como que manifiesta que el padre de la menor querellante no desea que el encausado contraiga matrimonio con su hija, esta versión, en autos quedó como singular, no apoyada con ningún elemento de prueba y ni aun sostenida en los careos constitucionales con la menor querellante, versión que en su caso pudo defender

en el careo que se había decretado con el querellante ALBERTO CANCHOLA BAUTISTA, pero da el caso que el procesado se niega en ejercicio de su derecho, a carearse con el citado, tales consideraciones aunadas a la confesión lisa y llana del encausado, determinan legalmente la existencia del tipo penal de ESTUPRO, por el que presenta acusación el Ministerio Público en contra de FRANCISCO OJEDA GONZÁLEZ.- - - - SEGUNDO.- RESPONSABILIDAD PENAL.- Por lo que hace a la Responsabilidad Penal de FRANCISCO OJEDA GONZÁLEZ, en la comisión del delito de ESTUPRO, por el cual presenta acusación el Ministerio Público adscrito. En análisis de todas y cada una de las pruebas que se integran en el sumario, en lo individual, en su conjunto, así como en su enlace lógico-jurídico y natural, comparando las probanzas unas con las otras y en pleno ejercicio de las facultades que la ley confiere al Juzgador, para una debida valoración de las pruebas, y en términos de lo dispuesto el Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito federal, se llega a establecer la existencia del nexo de causalidad entre la conducta desplazada al momento de los hechos por el encausado y el resultado dañoso señalado, al acreditarse del sumario que el procesado sostuvo cópula con la menor GRISELDA ADRIANA CANCHOLA NÚÑEZ como ambos lo manifiestan en sus respectivas declaraciones y que encuentra apoyo en la fe ministerial ginecológica y certificado médico ginecológico que corre agregado a los autos, se acredita con la documental pública que se observa a fojas siete del principal, se acredita en los autos que las relaciones sexuales entre encausado y estuprada se derivan de la promesa de matrimonio que el primero formula y que a la fecha no ha cumplido, si bien es cierto que en forma

defensiva el justiciable refiere que no contrajo matrimonio por la oposición del padre de GRISELDA ADRIANA CANCHOLA NÚÑEZ y por la propia manifestación de ésta de no quererse casar porque no lo quería, circunstancia que no encontró apoyo en ningún elemento de prueba durante el sumario y aun más no se sostiene en la práctica de los careos con la menor querellante y al no celebrarse los careos resultantes entre el procesado y ALBERTO CANCHOLA BAUTISTA, por manifestación expresa del primero de los citados; y si a esto se agrega que el procesado aceptara tener relaciones sexuales con la menor, se llega a la certeza sobre la existencia de la responsabilidad penal de FRANCISCO OJEDA GONZÁLEZ en la comisión del delito de ESTUPRO, por el cual presenta acusación el Ministerio Público en su contra y al no existir en su favor ninguna excluyente o eximente de responsabilidad, procede dictar SENTENCIA CONDENATORIA.- -

Como podemos observar, en esta sentencia el Juzgador es más objetivo en su determinación, en comparación con la resolución anterior, ya que no se adentra en el estudio de términos tan subjetivos como lo son castidad y honestidad, debido a que se concreta a analizar que existió cópula entre el activo y la pasivo del delito, que ésta es menor de edad al copular con ella como se acreditó durante la etapa de indagatoria, aunado a la confesional del activo que tenía conocimiento que la pasivo era menor de edad y que lo hizo a través del engaño, siendo desde nuestro punto de vista elementos suficientes para castigar al activo del delito.

Ahora bien, como se ha mencionado a lo largo del desarrollo de la presente investigación, que debido a que el Estado de México y el Distrito Federal

son colindantes entre sí, no cabe la idea de que entre estas entidades existiera una diferencia cultural y social, ya que, eso es lo que puede entenderse al contemplar en el primero de los mencionados los elementos castidad y honestidad.

Es conveniente entonces, que se supriman los elementos castidad y honestidad del contenido del artículo 271 del Código Penal Sustantivo vigente para el Estado de México, ya que como pudimos observar en la primer sentencia que hemos citado se absolvió al activo del delito, aún y cuando se declaró confeso, en razón de que si copuló con la pasivo a sabiendas que esta era menor de edad y haciéndolo a través de la seducción, burlando con ello la pretensión del querellante y la menor ofendida, así es que en el Estado de México son bastantes las causas penales referentes al delito de estupro en las que se absuelve al sujeto activo por los mismos motivos que la citada en el presente trabajo, ya que la defensa de los inculpados inmediatamente se avoca a demostrar la falta de honestidad o castidad de las mujeres menores de edad.

4.3 Ventajas que nos brinda suprimir los términos castidad y honestidad del artículo 271 del Código Penal vigente para el Estado de México.

Al hablar de las ventajas que nos podría dar el suprimir los términos castidad y honestidad del contenido del artículo arriba mencionado, nos referimos a ellas en el sentido de una mejor administración de justicia tendiente a salvaguardar plena y efectivamente los bienes jurídicos tutelados en la ley, no siendo únicamente descripciones típicas estériles y faltas de eficacia. Ya que con una eficiente descripción de los diferentes tipos penales existentes en nuestro Código Penal evitaremos que se haga, como ya es sabido, malos manejos de estos por parte de las instancias investigadoras, logrando en un momento determinado integrar de forma inadecuada una averiguación previa en perjuicio

de las ofendidas.

Vemos por otra parte, que en la mayoría de los casos al existir una clara definición de los elementos del tipo penal, podemos evitar dar carga de trabajo al Juzgado penal ya que, como es en el caso del delito de estupro, el hecho de haber dos elementos debatibles con lo son la castidad y la honestidad, se preparan pruebas tendientes a demostrar por ambas partes la existencia o no de esas características por parte de la pasivo y con ello se dilatan los procedimientos que como vemos resultan de cualquier manera onerosos para los querellantes, tomando en cuenta que viene dando seguimiento a su averiguación desde la etapa de indagatoria, para posteriormente esperar que el juzgado la radique, gire la orden de aprehensión y estar pendiente de que la policía judicial la cumplimente, para posteriormente dar inicio al procedimiento que se instaure en contra del sujeto activo, todos estos pasos que la parte querellante debe hacer, le repercuten además en gastos económicos como de traslado, comidas etc., que aunque esta representada por el Ministerio Público, tiene que ver el seguimiento que se le ha dado a su querrela, pero recordemos que estamos hablando de una menor de edad a la que todo este proceso judicial le viene a afectar física y anímicamente al tener que desahogar probanzas que lo que buscan es afectar a la menor de edad, menospreciando y desprestigiándola ante su familia la cual a sabiendas que la administración de justicia por parte de las instancias encargadas de ello es pésima, en ocasiones se desisten de dar seguimiento al proceso y para el caso en que siguieran con éste, ven que se absuelve al sujeto activo. Esto que se mencionó anteriormente es considerando que las menores de edad cuentan con el apoyo de sus padres; pero tomando en cuenta que existen menores de edad que sufren rupturas familiares y difícilmente cuentan con el apoyo de parte de sus padres, fácilmente son burladas por los sujetos que aprovechándose de esas circunstancias irrumpen su vida sexual y psicológica.

4.4 Propuesta

Con base a lo expuesto anteriormente, se propone lo siguiente:

a) Incorporar y tutelar en el rubro de los delitos sexuales el "Normal Desarrollo Psicosexual" de las menores ofendidas , debido a que como se expresó en líneas anteriores este es un bien que de igual forma resulta lesionado junto con la libertad sexual, debido esto a que ante la comisión del delito de estupro resulta afectada no sólo la integridad física, sino también la moral de las menores de edad.

b) Suprimir del contenido del artículo 271 del Código Penal vigente en el Estado de México, los términos "castidad" y "honestidad", ya que, como se dejó analizado con anterioridad éstos son confusos tanto en la doctrina como en la práctica.

c) Al suprimir estos términos se le da fluidez y exactitud, primero a la integración de la averiguación previa y segundo al procedimiento penal, consecuentemente mejora la administración de Justicia en el Estado de México.

d) Consideramos conveniente entonces señalar que el delito de estupro se encuentra descrito actualmente en el artículo 271 del Código Penal vigente para el Estado de México de la siguiente manera:

SUBTITULO CUARTO DELITOS CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL.

CAPITULO III ESTUPRO

ARTÍCULO 271.- Al que tenga cópula con mujer mayor de catorce años y menor de dieciocho, casta y honesta, obteniendo su consentimiento por medio de seducción, se le impondrán de seis meses a cuatro años de prisión y de treinta a cien días multa.

Por lo que, de acuerdo a las propuestas que hemos venido manejando desde el inicio de este trabajo de investigación, más específicamente en el presente capítulo y a fin de aterrizar las ideas planteadas, es que se propone sea contemplado de la siguiente manera el delito de estupro.

SUBTITULO CUARTO
DELITOS CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL Y EL NORMAL
DESARROLLO PSICOSEXUAL

CAPITULO III

ESTUPRO

ARTÍCULO 271.- Al que tenga cópula con mujer mayor de catorce años y menor de dieciocho, obteniendo su consentimiento por medio de seducción, se le impondrán de seis meses a cuatro años de prisión y de treinta a cien días multa.

Esta, es la manera en la cual consideramos sería correcto tipificar el delito de estupro en nuestro Código Penal para el Estado de México, ya que contempla los elementos fundamentales del tipo penal en estudio, como es la realización de la cópula con mujer menor de edad, señalando como medio de comisión la seducción. Mencionando además como otro bien jurídico afectado: el normal

desarrollo psicosexual de las menores de edad, puesto que como ya se mencionó éstas resultan afectadas psicológicamente, y en muchos de los casos las pervierte en su normal desarrollo psicológico. Ahora bien con ello se viene a solucionar en gran parte la problemática planteada desde el principio del presente trabajo de investigación.

Una vez realizada la propuesta presentada con antelación, nos referiremos enseguida a las conclusiones a que hemos llegado después de la realización del presente trabajo de investigación.

CONCLUSIONES

Primera.- En Roma y Grecia primitiva se regularon los placeres sexuales por el desorden que existió, siendo justificados por la costumbre. Confundiendo las primeras definiciones de estupro con los delitos de adulterio e incesto, causando confusión entre estos.

Segunda.- En México Precolonial, las leyes indígenas regulaban las conductas sexuales consideradas como ilícitas, sancionándolas con pena de muerte.

Tercera.- En la época Colonial se establecieron los términos castidad y honestidad, obedeciendo esto al papel ideológico y cultural de la mujer española. Tipificándose en esta época al delito de estupro, con los elementos que actualmente integran el artículo 271 del Código Penal vigente para el Estado de México.

Cuarta.- Por los excesos ilegítimos de la conducta sexual, ante la comisión del delito de estupro resulta agredida la sociedad, ya que se lesiona la Libertad Sexual y el Normal Desarrollo Psicosexual, esto de acuerdo al Código Penal vigente en el Distrito Federal, específicamente en su artículo 180, el cual señala los bienes jurídicos protegidos en ese caso.

Quinta.- El delito es la afectación directa a la sociedad por medio de una conducta típica, antijurídica y culpable, imputable al hombre, teniendo como consecuencia una punibilidad.

Sexta.- Nos damos cuenta, que nuestro Código Penal vigente en el Estado de México incluye en el precepto que nos ocupa términos de carácter moralista, y a este respecto nos percatamos que la moral es cambiante de acuerdo a

circunstancias geográficas, de status social, cultural, que varían de acuerdo a cada lugar y época determinada.

Séptima.- La finalidad de las teorías tanto Causalista como Finalista, es cerciorarse que la conducta que se ejecutó, sea delictiva, mediante la comprobación de los elementos del delito, evitando con esto, que exista impunidad

Octava.- Al estudiar el tipo penal de estupro contemplado en el artículo 271 del Código Penal vigente para el Estado de México, se observa en su texto legal la ineficacia de los términos castidad y honestidad, lo cual da lugar a la impunidad, cuando el Juzgador considera que la mujer no cumple con esa calidad específica establecida en el tipo penal, creando por el contrario, un juicio valorativo contra las menores ofendidas.

Novena.- Suprimiéndose los términos castidad y honestidad del tipo penal de estupro contemplado en el artículo 271 del Código Penal vigente para el Estado de México, se lograría una precisión en la ley, la cual se vería reflejada al momento de lograr una buena administración de Justicia, protegiendo plenamente el bien jurídico tutelado.

Décima.- Al analizar todos los elementos del tipo penal de estupro, nos confirma la necesidad de suprimir los elementos de castidad y honestidad, que provocan impunidad, esto con el propósito de mejorar la administración de Justicia y dar celeridad a los procesos penales.

Undécima.- Se analizó en la causa penal marcada con el número 234/02 del Estado de México, que los términos castidad y honestidad son difíciles de interpretar por el Juez y las interpretaciones de la Suprema Corte de Justicia son variantes, no existiendo un criterio que los unifique, provocando así que los

sujetos activos del delito de estupro manejen una defensa tendiente a demostrar la falta de dichos términos en la menor ofendida a fin de evadir la responsabilidad que les corresponde por la comisión del delito de Estupro.

Duodécima.- Al suprimir los elementos castidad y honestidad, se confirma que se puede tipificar el delito de estupro con la realización de cópula a través de engaño con mujer menor de edad, esto de acuerdo al estudio que se hizo de este delito de acuerdo a la teoría finalista y causalista.

BIBLIOGRAFÍA

AMUCHATEGUI REQUENA, Irma, Derecho Penal Mexicano, 2ª ed. México, Porrúa 1998.

CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl, derecho Penal Mexicano, Parte General, 17ª ed. México, Porrúa 1991.

CARRANCÁ Y TRUJILLO , Raúl, La Organización Social de los antiguos Mexicanos, México, Porrúa 1998.

CARRANCÁ Y RIVAS, Código Penal anotado 8ª ed. México, Porrúa 1980.

CASTELLANOS TENA Fernando, Lineamientos elementales de Derecho Penal, 41ª ed. México Porrúa 2000.

DAZA GOMEZ, Carlos, Teoría General del Delito, México, Cárdenas Editor y Distribuidor 2000.

ERNST TUGENDHAT, Una nueva concepción de Filosofía Moral, pp 161 y 162, ed. México, UNAM

MARGADANT, Guillermo, Introducción a la historia del derecho Mexicano 15ª ed. México, Esfinge 1998.

GONZALEZ BLANCO, Alberto, Delitos Sexuales en la doctrina y en el Derecho Positivo Mexicano, 3ª ed. México, Porrúa 1974.

GONZALEZ GALVAN, Jorge Alberto, Derecho Indígena, México UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Mc Graw Hill 1997.

GONZALEZ QUINTANILLA, José Antonio, Derecho Penal Mexicano, parte general y parte especial, 5ª ed. México, Porrúa 1999.

GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco, Derecho Penal Mexicano, 27ª ed. México, Porrúa 1995.

JIMÉNEZ HUERTA, Mariano, Derecho Penal Mexicano, 4ª ed. T. III, México, Porrúa 1982.

MARTÍNEZ ROARO, Marcela, Delitos Sexuales, Sexualidad y Derechos, 4ª ed. Porrúa s.a

ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto, Teoría del delito, Sistemas Causalista y Finalista, 8ª ed. México, Porrúa 1999.

PÉREZ GALAZ, Juan, Derecho y Organización Social de los Mayas, 19ª ed. México, Diana 1983.

PORTE PETIT, Candaudap Celestino, Ensayo dogmático sobre el delito de estupro, 4ª ed. México, Porrúa.

REYNOSO DAVILA, Roberto, Delitos Sexuales, ed. Porrúa.

LOPEZ BETANCOURT, Eduardo, Delitos en particular, t.II 4ª ed. Porrúa.

JULIO LENCIONI, Leo, los delitos sexuales, Manual de Investigación Pericial para Médicos y Abogados, ed. Trillas.

REYNOSO DAVILA, Roberto, Historia del Derecho Penal y nociones de Criminología, 1ª ed. 1992, ed. Cárdenas editor y distribuidor.

LEGISLACIONES CONSULTADAS

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Código Penal vigente para el Estado de México.

Código Penal Vigente para el Distrito Federal

Código de Procedimientos Penales vigente para el Estado de México

Código de Procedimientos Penales en vigor para el Distrito Federal.

OTRAS FUENTES CONSULTADAS

ESCRICHE MARTÍN, Joaquín, Diccionario razonado de la Legislación y Jurisprudencia, t.II 19ª. ed. México, Porrúa 1974.

ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA, t. II, Buenos Aires, Driskil s.a 1995.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS, Código Penal para el Distrito Federal en Materia del fuero Común y para toda la República en materia de fuero Federal, 51ª. Reforma 17/05/1990.

GARRONE, José Alberto, Diccionario Jurídico, Abeledo Perrot, t.II, 2ª ed. Buenos Aires, 1993.

Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, ed. Porrúa UNAM.

IUS 2000, Jurisprudencia y Tesis aisladas, Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas t.II, ed. Porrúa UNAM.

JOSÉ ÁNGEL, Ceniceros, Revista Mensual "CRIMINALIA", ed. Botas, México, 1957. pp. 105-113.

o
