

320809

UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO



ESCUELA DE DERECHO

Con Estudios Incorporados a la
Universidad Nacional Autónoma de México

134

Falpa

ESTUDIO CRITICO DEL DELITO
DE ESTUPRO

T E S I S

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

ANA MARIA GARCIA ARRIAGA

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

I N D I C E

	Págs.
INTRODUCCION	I
CAPITULO I. ANTECEDENTES HISTORICOS	
1. Generalidades.....	1
2. Grecia.....	2
3. Roma.....	3
4. Derecho Canónico.....	9
5. Derecho Penal Mexicano.....	11
A) Derecho Precortesiano.....	11
B) España y el Derecho Colonial.....	14
C) México Independiente.....	21
a) Código Penal de 1871.....	24
b) Código Penal de 1929.....	27
c) Código Penal de 1931.....	30
1. Reformas al Código Penal de 1931...	36
CAPITULO II. GENERALIDADES DEL DELITO DE ESTUPRO	
1. Significación de estupro y concepto del delito de estupro.....	39
A) Significación del término estupro..	39
B) Evolución histórico doctrinal del estupro.....	42
C) Concepto del delito de estupro.....	46
2. Elementos del delito de estupro....	51
A) Cópula.....	51
B) Sujetos del delito de estupro.....	58

	Págs.
a) Sujeto activo.....	58
b) Sujeto pasivo.....	59
1. Edad del sujeto pasivo.....	61
a) Edad máxima.....	61
b) Edad mínima.....	64
2. Castidad y honestidad: Generalidades.....	65
a) Castidad.....	71
b) Honestidad.....	77
b.1) Distintas hipótesis que se pueden presentar en torno a la castidad y honestidad.....	82
c) Problemática de los elementos normativos.....	83
C) Consentimiento del sujeto pasivo..	86
D) Medio requerido por la ley para la integración del delito de estupro.	89
1. Generalidades.....	89
2. Engaño.....	99
a) Modalidades del engaño.....	104
3. Penalidad del delito de estupro...	108
a) Forma de persecución del delito de estupro.....	109
b) Causas de extinción de la responsabilidad penal.....	109
4. La reparación del daño en el delito de estupro.....	110
5. Clasificación del delito de estupro	112
A) Clasificación doctrinal.....	112
B) Clasificación en cuanto al tipo...	113
C) Clasificación legal.....	114

CAPITULO III.	CONSIDERACIONES DOCTRINALES ACERCA DEL BIEN JURIDICO TUTELADO POR EL DELITO DE ESTUPRO.....	
1.	Generalidades sobre el bien jurídico tutelado.....	114
2.	La libertad sexual.....	122
3.	La honestidad.....	130
4.	La inexperiencia sexual y la inmadurez en lo sexual.....	133
5.	La seguridad sexual.....	138
6.	Opinión personal.....	144
CAPITULO IV.	EL DELITO DE ESTUPRO EN LA SOCIEDAD MODERNA.....	
1.	La mujer y la evolución de las -- ideas sexuales.....	150
2.	México en la evolución de las ideas sexuales.....	
A)	México Prehispánico.....	159
B)	La Nueva España.....	162
C)	México Independiente.....	164
a)	El feminismo y la educación sexual.....	164
3.	La sexualidad moderna.....	172
4.	Conveniencia de suprimir el estupro como figura delictiva en el Código Penal para el Distrito Federal.....	184
CONCLUSIONES.....		196
BIBLIOGRAFIA.....		203

I N T R O D U C C I O N

I N T R O D U C C I O N

El Derecho Penal es una ciencia de naturaleza valorativa a cuya esencia pertenece el proceso de estimación de determinados bienes o valores que resultan necesarios para el próspero desenvolvimiento de la vida humana en sociedad.

La sexualidad, es decir, el aspecto biológico, psicológico y social de cada uno de los sexos no ha escapado de la apreciación del Derecho Penal y por el contrario éste ha procurado -- brindar protección a la vida sexual de hombres y mujeres para su adecuado desarrollo en un marco de libertad, seguridad y bienestar.

De aquí, que los delitos sexuales sean el reflejo de la moral social imperante por ser el sexo y la sexualidad factores que condicionan y determinan los roles sociales de hombres y mujeres y a partir de los cuales se establecen las normas de conducta para cada uno de los sexos.

Sin embargo, la sexualidad humana ha evolucionado, tiene historia y futuro, no es hermética ni tiene solo un compromiso -- hacia la especie. La vida sexual de antaño se desarrolló en el oscurantismo, en medio de misterios, pero actualmente los jóvenes y niños tienen una concepción distinta de la sexuali--

dad pues se les proporciona educación sexual como parte de su educación integral lejos de prejuicios e interpretaciones erróneas respecto al sexo.

Estas grandes transformaciones en las ideas sobre la sexualidad han provocado nuevas formas de comportamiento y nuevas formas de vida muy distintas de las que predominaron a principios y mediados de siglo, trayendo como consecuencia un conflicto - en relación al orden jurídico que se aferra a un orden moral y a una tradición inexistente.

Pero si el Derecho es creado por y para el hombre para lograr una sana convivencia en sociedad, debe siempre actualizarse y adaptarse a los cambios y transformaciones de los valores sociales para atender así a las necesidades reales de la comunidad, de ahí, que una de las características del Derecho sea precisamente su dinamismo. Es por esto, que no es de extrañar se que el Derecho Penal como consecuencia del reflejo del sentir general tipifique y sancione conductas que antes le resultaban indiferentes, o por el contrario, reaccione positivamente ante los cambios sociales y destipifique conductas que por no responder a la realidad social y no lesionar por lo tanto - ningún bien o valor fundamental para la convivencia humana, no sean ya acreedoras de la sanción penal.

Siguiendo los lineamientos anteriores, a lo largo de este trabajo llevaremos a cabo un estudio del delito de estupro partiendo de sus antecedentes históricos desde las primeras sociedades humanas, para después analizar cada uno de sus elementos constitutivos, su objeto de protección y por último un breve estudio sobre la evolución de las ideas sexuales, para finalmente estar en aptitud de determinar si esta figura delictiva cumple en nuestros días con la función social que motivó su tipificación y si es ésta la protección que la mujer actual requiere, o si bien es el Derecho Civil quien le brindaría una tutela verdaderamente efectiva, adecuada a sus necesidades y a la transformación de los valores sexuales de la época en que vivimos.

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DELITO DE ESTUPRO

- 1.- Generalidades
- 2.- Grecia
- 3.- Roma
- 4.- Derecho Canónico
- 5.- Derecho Penal Mexicano
 - A).- Derecho Precortesiano
 - B).- España y el Derecho Colonial
 - C).- México Independiente
 - a).- Código Penal de 1871
 - b).- Código Penal de 1929
 - c).- Código Penal de 1931
 - 1.- Reformas al Código Penal de 1931

1.- GENERALIDADES.

Nuestro sistema jurídico, además de sus orígenes propios derivados de las necesidades de nuestro sentir, ha tenido la influencia de diversas legislaciones extranjeras de diferentes épocas.

Así, se hace indispensable estudiar y relacionar esos orígenes, sus influencias externas y la evolución de los valores sociales, para estar en aptitud de determinar la validez de nuestras instituciones jurídicas, su acierto en la regulación de la vida social, su adecuación a las necesidades colectivas y sobre todo si se han transformado paralelamente a la evolución de la humanidad, en cuyo caso, se justifica su aplicación permanente.

Por esto, en el presente capítulo, se desarrollará una breve exposición de aquellas legislaciones que constituyen el origen histórico del delito de estupro y que han sido de mayor influencia en la reglamentación de esta figura delictiva en el Derecho Penal Mexicano, ya que solamente por el estudio del pasado, puede trazarse mejor la trayectoria del presente.

La palabra estupro, ha tenido a través del tiempo, diversos significados; incluso jurídicamente, se utilizó para identificar cualquier tipo de ayuntamiento sexual, hasta que -

finalmente su concepto se redujo para definir exclusivamente - las relaciones sexuales con mujeres honestas, logradas por el empleo de medios fraudulentos.

En las legislaciones antiguas, no encontramos el delito de estupro regulado en forma propia e independiente, sino que se agrupaba bajo un concepto genérico a todos los delitos sexuales, pudiendo distinguirlos únicamente por las penas aplicables, hasta que la evolución de los valores humanos, y las - circunstancias sociales y culturales, lo convirtieron en una - conducta delictuosa con autonomía y elementos propios.

2.- GRECIA.

En Grecia, el delito de violación era castigado con la pena de muerte, pero si la mujer había dado su consentimiento para la consumación del acto sexual y el sujeto activo del delito se unía en matrimonio a ésta, la pena se reducía únicamente al pago de una multa. (1)

De aquí, que el objeto de este delito más que ser el de velar por la libertad sexual de la mujer, era el de proteger

(1) González Blanco, Alberto. Delitos sexuales en la doctrina y en el Derecho positivo mexicano. 3a. edición. Editorial Porrúa, México, 1974. - p 136.

su honestidad, constituyendo un verdadero antecedente a la actual descripción del delito de estupro, en cuanto a que prevé el hecho de que la mujer haya otorgado su consentimiento para la realización del acto sexual, aunque sin señalar los medios a través de los que el sujeto activo lo pudiera obtener, además de que la reparación del daño consistía precisamente en la unión matrimonial de víctima y sujeto activo, quedando así relevado de toda pena de carácter corporal.

3.- ROMA

La sociedad romana, al igual que toda organización humana, sufrió una evidente evolución que repercutió en sus instituciones jurídicas.

Sus tradiciones, cultura y valores variaron en sus distintas épocas y se vieron influenciadas por circunstancias tales como las grandes conquistas, la riqueza de sus gobernantes y sobre todo por la llegada del Cristianismo, doctrina o religión que transformó los valores de la humanidad entera.

La cultura pagana de la antigua Roma, permitía una vida sexual desordenada y promiscua, motivada por las acciones eróticas y libidinosas de sus dioses, seguidas por las de sus gobernantes, y ante las que el pueblo tenía una actitud de indiferencia o imitación.

Por esto, y aun cuando en el Derecho Penal anterior --

al Cristianismo se llegaron a considerar algunos delitos sexuales como la violación, el rapto, el estupro, adulterio, incesto, su finalidad no fue precisamente la de proteger o resguardar la moral sexual, pues ésta no existía, sino más bien se protegían otros intereses considerados de mayor valor derivados de la misma organización social del pueblo romano, y así por ejemplo el adulterio, violación y estupro se valoraban como un robo al jefe de familia.⁽²⁾

Pero no por esto podemos negar la importancia y trascendencia de las instituciones del Derecho Penal Romano a nuestra legislación, como lo es en el caso de la figura delictiva objeto del presente trabajo.

Entre los delitos sexuales de la legislación penal romana, encontramos aquellos cometidos en contra del pudor de la mujer entre los que se incluyen el adulterio y el estupro.⁽³⁾

La mujer libre romana, tenía la obligación moral de mantenerse casta y cuidar de su honestidad hasta antes del matrimonio y con posterioridad a él, ya que sólo le era lícito sostener relaciones sexuales con su marido, pero el hombre a

(2) Cfr. González de la Vega, Francisco. Derecho Penal Mexicano. 17a. edición. Ed. Porrúa, México, 1981. p. 214 y 215.

(3) Mamsen, Teodoro. Derecho Penal Romano. Ed. Temis, Bogotá, Colombia. - 1976. p. 431.

su vez, estaba obligado a respetar la honestidad de las doncellas y de las mujeres casadas.

Durante la Monarquía, y en los principios del período arcaico (754 AC- 367 DC), la observancia de esta obligación, quedaba a cargo del derecho penal doméstico, pudiéndose aplicar a sus infractores la pena de muerte.

La mujer, siempre era castigada cuando faltaba a su honestidad, sin embargo, al hombre cómplice del delito sólo se le podía castigar cuando se encontraba bajo la patria potestad de su padre y se solicitara la aplicación de la sanción correspondiente al tribunal doméstico al que pertenecía.

Cuando se trataba de las hijas de la comunidad, es decir, las mujeres consagradas al culto de Vesta, la observancia al respeto de su honestidad corría a cargo del Collegium de los Pontifices, que podían también castigar a sus amantes.

La punición doméstica, nunca llegó a pertenecer al derecho público y a éste no le correspondía velar por una justa aplicación de sanciones, motivo por el que se cometieron graves arbitrariedades a los autores del delito, quienes en múltiples ocasiones no contaban con medios de defensa.

Con la instauración de la República en el año 510 - A.C., las instituciones jurídicas del pueblo romano, sufren --

una gran transformación con la elaboración de las XII Tablas, en las que desaparece la venganza privada para ser sustituida por la composición, acción que era ejercitada por el ofendido en contra del infractor para que se le aplicara una pena pecuniaria en su favor.

En esta nueva legislación, se concedió a la mujer a su padre o a su marido, una acción que ejercer en contra del hombre que la seducía sin su consentimiento y sin complicidad de su parte, para que se le impusiera una pena de carácter pecuniario.

El cambio fue drástico, pues anteriormente existía la doble obligación del hombre y la mujer de respetar la honra. Ahora, la responsabilidad es sólo del hombre, la mujer se convirtió en víctima; encontramos ya como elemento constitutivo y característico del delito, la seducción de la mujer para lograr el ayuntamiento carnal; sin embargo, la pena se redujo a una sanción pecuniaria, por lo que esta situación pasó a formar parte del Derecho Civil.

Fue hasta la publicación de la legislación relativa al matrimonio de Augusto en el año 18 A.C., y a la que pertenece la ley "JULIA SOBRE EL ADULTERIO" en que se impuso una pena de carácter criminal a las ofensas a la castidad de la - - -

mujer.⁽⁴⁾

Esta ley consideraba al "STUPRUM" como el comercio carnal con mujer no casada y se hacía cargo de las ofensas al pudor de las mujeres libres obligadas a mantener su castidad, pero no libraba a las mujeres de vida pública que no se encontraban unidas en matrimonio de las consecuencias penales que se atribuían a los delitos contra la honestidad.

Sus preceptos se extendían a los hombres que participaban en la comisión del delito y sólo se les absolvía cuando hubieren sido engañados sobre la condición social y vida de la mujer.

La pena que se imponía era la misma para el hombre que para la mujer, sin indagar el grado de culpabilidad moral de éstos, y eran las mismas penas que se imponían para el caso de adulterio. Estas penas consistían en:

- Relegación, es decir el envío de los condenados a lugares diversos, y

- Pena de carácter patrimonial, consistente en la confiscación de la mitad de los bienes.

(4) Ibid.

- A las personas que por su condición social inferior no se les podían aplicar las anteriores, se les castigaba con una pena de carácter corporal. (5)

Esta legislación, vuelve a imponer a la mujer libre la obligación de cuidar de su honestidad, castigando por igual al hombre y a la mujer.

En el Digesto, se estableció que cometía el delito de estupro, "aquél que fuera de matrimonio tiene acceso con mujer de buenas costumbres, incluyendo mujeres vírgenes, viudas o niñas". (LEY XXXIV, Título V, Libro XLVIII). (6)

La Instituta de Justiniano, nos dice respecto a la Ley Julia, que ésta castiga el delito de estupro, cometiéndolo "aquél que abusa de una doncella o de una viuda que vive honestamente y sin que medie violencia, siendo la pena para gente acomodada la confiscación de la mitad de sus bienes, y para pobres, la pena corporal". (Ley IV, Título VIII, párrafo IV). (7)

Estos dos últimos conceptos, ya contienen las características propias del delito de estupro y que permiten distin

(5) *Ibid.* p. 437

(6) González de la Vega, Francisco. *Op. Cit.* p. 359.

(7) *Loc. Cit.*

guirlo de otros, pudiendo destacar como elementos integrantes del mismo, el ayuntamiento carnal sin violencia con mujer de vida honesta y libre de matrimonio, con excepción de la concubina.

Este concepto es amplio en su descripción, al referirse a toda mujer libre de matrimonio, virgen, viuda e incluso niñas, no señala un límite de edad, ni medios a través de los cuales el sujeto activo pudiera lograr el acceso carnal sin violencia, la responsabilidad vuelve a ser en exclusiva del hombre, y sólo se encuentra limitado por el requisito de honestidad en la vida de la mujer, otorgándose así protección a toda aquella mujer de vida sexual recatada.

4. DERECHO CANONICO.

El derecho canónico define el estupro como "el comercio carnal ilícito con una mujer virgen o viuda que viva honestamente y que no sea pariente en grado prohibitivo para el matrimonio".⁽⁸⁾

En esta legislación, el delito de estupro se encuen-

(8) González de la Vega, Francisco. Op. Cit. p. 359

tra perfectamente definido, con características propias que lo distinguen de cualquier otro delito sexual, sin embargo el concepto continúa siendo amplio, pues no existen límite de edad - en la mujer, ni medios de comisión del delito, exigiéndose únicamente a la mujer llevar una vida honesta; y el hecho de que no se tratara de pariente en grado prohibitivo, es para el - solo efecto de distinguirlo del incesto.

Se trata de un verdadero delito, por ser una infracción al sexto mandamiento del Decálogo, teniendo los clérigos la obligación especial de llevar una vida célibe.

La sanción aplicable para aquellos clérigos que cometan este delito, será la dimisión de su cargo:

El canon 2359.2 dispone que "a los clérigos si cometen algún delito contra el sexto mandamiento del decálogo con menores que no lleguen a los 16 años, o practiquen adulterio, estupro, bestialidad, sodomía, lenocinio o incesto con sus afines en primer grado, debe de suspendérseles, declarárseles infames, privárseles de cualquier oficio".⁽⁹⁾

La importancia del derecho canónico, dimana ante - -

(9) Piñeiro Carrión, José M. Nuevo Derecho Canónico. Manual Práctico 1a. ed. Sociedad de Educación Atenas. México, 1983. p. 561

todo de la innegable influencia que ejerció en el desenvolvimiento de las legislaciones europeas, sobre todo en el derecho español, para el que constituye una de sus fuentes jurídicas y legislativas de mayor trascendencia, y formadora de una conciencia moral y jurídica.

España, al extender su territorio sobre América, difundió el derecho canónico y, durante el tiempo en que México permaneció bajo el dominio de la Corona Española, éste fue ley positiva y obligatoria y parte principal de la legislación político - religiosa de la época.

5. DERECHO PENAL MEXICANO.

A) DERECHO PRECORTESIANO.

No podemos pasar por alto una breve exposición del derecho mexicano anterior a la conquista, por ser ésta la expresión de la cultura que se ha transformado paralelamente con nuestro pueblo, y ser el indicador de valores, costumbres, de una forma de ser y sentir que finalmente perduraron a través del tiempo. Son nuestras raíces que recibieron la influencia de la cultura española, pero que lograron trascender para ser parte de la realidad jurídica actual.

Aunque son pocos los vestigios que se tienen para conocer el derecho de nuestros antepasados, ha sido gracias a -- los estudios arqueológicos y relatos de historiadores que hemos conocido algunos aspectos jurídicos de nuestras antiguas -- culturas, como la olmeca, tarasca, maya y azteca.

En el derecho penal de estas culturas, encontramos -- como elemento característico, la severidad de sus penas, siendo la más común de éstas la de muerte y sus muy diversas formas de ejecución.

En relación con el tema de estudio, encontramos que no obstante el casi nulo papel de la mujer dentro de la organización social, política y religiosa, existió una preocupación para proteger su honestidad.

Podemos citar que en el pueblo tarasco, al forjador de mujeres le rompían la boca hasta las orejas, empalándolo -- hasta hacerlo morir; en el derecho penal maya, a los corruptores de doncellas se les condenaba a la pena de muerte.⁽¹⁰⁾

El derecho penal azteca, ha sido el más estudiado -- por los historiadores por ser el único que pasó de la costum--

(10) Floris Margadant, Guillermo. Introducción a la Historia del Derecho Mexicano. 1a. ed. Ed. Textos Universitarios. UNAM. México, 1971. p. 16

bre al derecho escrito, existiendo incluso códigos en los que se representaban los delitos y las penas a través de pinturas.

Dentro de su legislación existía un gran rigor sexual y se castigaba con la pena de muerte los delitos considerados como sexuales, violación, estupro, incesto y adulterio, al igual que la homosexualidad, que mas bien era considerada un delito contra la moral pública.⁽¹¹⁾

Sin embargo, como hemos dicho, el papel de la mujer en la vida social, política y económica de estas culturas era casi nulo, y sus actividades se reducían a labores puramente domésticas y al cuidado de los hijos.

Por ello es que no podemos asegurar que el objetivo de este delito de estupro haya sido el de proteger la integridad sexual de la mujer por la mujer misma, sino que se protegían valores distintos, como lo era el que la mujer se mantuviera virgen hasta su matrimonio, pues de no serlo, causaría una ofensa irreparable al varón.

En efecto, ha sido desde épocas tan remotas que se le exige a la mujer mantener una vida casta y honesta, pero en teniendo estos conceptos no sólo como la correcta conducción

(11) *Ibid.* p. 27

de su vida sexual, sino como la obligación social y moral de mantenerse virgen hasta su matrimonio.

Asimismo, el hombre gozó de gran superioridad sobre la mujer y según relatos de antiguos historiadores, ellos podían tener el número de mujeres que les placiera o permitiera su condición social, midiendo su virilidad en el número de mujeres e hijos que tenían. ⁽¹²⁾

B) ESPAÑA Y EL DERECHO COLONIAL.

La conquista de México, enfrentó a dos razas tan distintas una de la otra, que fue imposible la fusión de ambas.

Los grados de cultura y civilización eran tan distintos, que el indígena se vio sometido ante la superioridad militar del español, quien le impuso su lengua, ideas, religión, - costumbres y leyes, colocándolo en una condición social de inferioridad y dominación ante una total ausencia de democracia.

El sometimiento de la civilización de los mexicanos, propició que sus ideas sociales, religiosas y su cultura jurí-

(12) Benavente, Fray Toribio de. Historia de los Indios de la Nueva España. 3a. ed. Ed. Porrúa. México, 1979. 221 pp.

dica se vieran sacrificadas en beneficio del nuevo sistema sin resistencia alguna.

Sin embargo y aun cuando se ha llegado a afirmar que estamos desprendidos de toda idea jurídica propiamente indígena que tenga sus raíces en la época precortesiana, debemos reconocer que la manera de ser del indio antes de la conquista - ejerció influencia en la evolución del pueblo mexicano, y que es evidente que la mentalidad del indio y luego del mestizo, - han influido en la formación de nuestra sociedad actual.

En el aspecto meramente jurídico, en vano el emperador Carlos V ordenó se conservaran y respetaran aquellas leyes y costumbres de los indios que fueran acordes con los intereses de la corona Española, pero ninguna de ellas tuvo sanción expresa en la legislación de la Nueva España.

Las disposiciones dictadas por las autoridades españolas en relación a las colonias, y que constituyen el derecho indiano, fueron en número abundantes, lo que llevó a la necesidad de reunirlos en forma metódica y ordenada, dando origen a la Recopilación de Leyes de los Reinos de las Indias en el año de 1680 y conforme a las cuales debían resolverse todas las -- controversias y negocios que se suscitaren en las tierras conquistadas.

Pero para el caso de que no se encontrase precepto aplicable en el Derecho Indiano, en la Ley 2, Título 1, Libro II de la Recopilación de Indias, se ordenaba: "Ordenamos y -- mandamos que en todos los casos, negocios y pleitos en que no estuviere decidido, ni declarado lo que se debe de proveer nor las leyes de esta Recopilación, o por cédulas, provisiones u -- ordenanzas dadas y no revocadas para las Indias, y las que por nuestra orden se despacharen, se guarden las leyes de nuestro reino de Castilla conforme a los del Toro"⁽¹³⁾; siguiéndose así la ordenanza que desde 1530 había prevalecido y por la que las leyes de Castilla constituyeron la base para la legislación Colonial.

La Recopilación de Indias, se compone de nueve li--- bros divididos en Títulos. El libro VII, compuesto de ocho Tí tulos, contiene disposiciones relativas al derecho penal, poli cía y prisiones, sin que ninguna de ellos se refiera al delito que nos ocupa, por lo que habrá que recurrir al derecho Caste- llano y a las fuentes de éste que tuvieron vigencia en las In- dias.

La Ley del Toro antes mencionada (1505), reproduce -

(13) Ots Copdequi, José María. Manual de Historia del Derecho Español en las Indias y del Derecho propiamente Indiano. Ed. Losada, Buenos Ai-- res, 1945. p. 79

el Ordenamiento de Alcalá de Henares (1348), en el que se establecía como orden de prelación de las fuentes del Derecho Castellano el siguiente: El Ordenamiento de Alcalá, los Fueros Municipales, Fuero Real, y las Siete Partidas, prelación que fue sancionada posteriormente por la Nueva Recopilación de Castilla (1567) y por la Novísima Recopilación de las leyes de España (1805). (14)

De las distintas fuentes antes citadas y al decir -- del Maestro González de la Vega con gran acierto, el origen -- histórico más cercano de las legislaciones vigentes española e iberoamericanas del delito de estupro, lo encontramos en las Siete Partidas, además de ser el antecedente más cercano a la descripción mexicana del delito. (15)

Las Siete Partidas, es la primera de las obras legislativas escritas en la Europa Medieval (1265), realizada durante el reinado de Alfonso X "El Sabio", siendo sancionadas sus leyes hasta el reinado de Alfonso XI.

Es la Séptima Partida la que contiene disposiciones de carácter penal, en ésta se establecen la justicia y las penas contra aquellos que mal obran u obtienen placer a costa del da-

(14) *Ibid.*, p. 80

(15) González de la Vega, Francisco. Op. Cit. p. 359

ño o deshonor de otro y los hechos contra los mandamientos de Dios o contra las buenas costumbres.

El Título XIX y sus leyes I y II, se refieren al delito de estupro y que a continuación se transcribe:

"De los que yacen con mugeres de orden o con biuda que viva honestamente en su casa o con virgenes -- por falago, o por engaño, non las faziendo fuerza.

"Castidad es una virtud que ama Dios, e deven -- amar los omes, ca segund dixeron los sabios antiguos, tan noble e tan poderosa es la su 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 -- biven de esta guisa en Religión, o en sus casas, seyendo biudas, o seyendo virgenes.

"LEY I. Gravemente yerran los omes que se trabajan de corromper las mugeres Religiosas, porque ellas son apartadas de los vicios, e de los sabores de este mundo, e se encierran en el Monasterio para fazer -- aspera vida, con intención de servir a Dios.

"Otros dezimos que fazen grand maldad aquellos -- que sosacan con engaño o falago, o de otra manera las

mugeres virgenes o a las biudas, que son de buena fama, o biven honestamente; e mayormente, quando son -- huespedes en casa de sus padres, o dellas, o de los otros que fazen esto usando en casa de sus amigos: e non se pueden escusar que el que yoguiere con alguna muger destas, que non fizo con su plazer della, non -- le faziendo fuerza. Ca, segund dizen los sabios antiguos, como en manera de fuerza es, sosacar e falagar las mugeres sobre dichas con prometimientos vanos, -- faziendoles fazer maldad de sus cuerpos; e aquellos -- que traen esta manera mas yerran que si lo fiziesen -- por fuerza". (16)

Es una ley con un alto contenido religioso, que supone el respeto de costumbres con que debia honrarse a las mujeres de la época y de gran importancia e influencia en la moralidad pública pues era considerado un pecado de lujuria.

Los elementos constitutivos del delito, los encontramos perfectamente delimitados: el elemento objetivo consistente en la cópula, el sujeto activo puede serlo únicamente el --

(16) Los Códigos Españoles. Tomo IV. Código de las Siete Partidas. Tomo III que contiene la Sexta y Setena Partida. 2a. ed. Ed. Antonio de San - Martín Editor. Madrid, 1872. p. 420

hombre, el sujeto pasivo lo es la mujer de cualquier edad, virgen, viuda o religiosa, de buena fama y que viva honestamente, logrando realizar la cópula por el empleo de seducción, engaño o cualquier medio fraudulento, no quedando relevado de su responsabilidad penal el sujeto activo aun cuando alegara que lo hizo con el consentimiento de la mujer.

Igualmente el delito de estupro se distingue del de violación, al establecerse que se realice la cópula sin violencia o uso de la fuerza.

La Ley II, establece las penas aplicables a quienes cometan el pecado de lujuria:

- Si fuere hombre honrado, debe perder la mitad de sus bienes.

- Si fuere hombre vil, debe ser azotado públicamente y desterrado en alguna isla por cinco años.

- Si fuere siervo o sirviente de casa, debe ser quemado.

- Si la mujer fuere de mala fama, no deben merecer pena, sólo que lo hagan por la fuerza (violación). (17)

(17) *Ibid.* p. 421

Es importante destacar que en esta legislación se tomaba muy en cuenta la conducta moral de la mujer, pues ésta debe ser de buena fama y vivir honestamente; sin embargo y aun cuando se reunieran dichas características, si éstas llegaban a utilizar ropas que acostumbraran las malas mujeres, provocando a los hombres o bien visitaran lugares poco decorosos, no podían presentar acusación alguna por la deshonra de palabra o de - - hecho que se les causara. (LEY XVIII).⁽¹⁸⁾

C) MEXICO INDEPENDIENTE

Consumado el movimiento de independencia, y ante el nacimiento de un nuevo Estado, la actividad del legislador durante un período que — abarca aproximadamente desde 1824 hasta 1835, se desarrolló en torno a su organización y funcionamiento, por lo que se dictaron primordialmente disposiciones de carácter Constitucional y Administrativo.

No obstante, el imperativo de orden, debido a la gran agitación política que reinaba, obligó al Estado a dictar medidas tendientes a satisfacer las necesidades apremiantes principalmente en los ramos hacendario y militar.

Durante este primer período de nuestra vida independiente, se elaboraron leyes aisladas, sin organización sistemá

⁽¹⁸⁾ Los Códigos Españoles. Edic. Cít. p. 340

tica ni de conjunto, prevaleciendo la técnica de la legislación monárquica española.

En lo tocante al derecho penal, su tendencia fue -- principalmente la de reprimir el aumento en la criminalidad -- producto de los cambios sociales, y se procuró ante todo prevenir y reprimir todo movimiento político que alterara la tranquilidad pública; se tipificó el delito de conspiración contra la independencia y se establecieron reglas para el breve despacho de estas causas.

Las disposiciones relativas a la prevención de los delitos fueron igualmente aisladas e independientes, reglamentándose principalmente la portación de armas, vagancia, consumo de bebidas alcohólicas y mendicidad.

Por lo que respecta al derecho sustantivo, es decir, aquél que versa sobre delitos y penas, continuó vigente la legislación colonial, principalmente la Recopilación de Indias, y supletoriamente a ésta las Partidas y la Novísima Recopilación. (19)

Todo este caos de legislación, compuesta por leyes antiguas y modernas dictadas por una monarquía para una colonia

(19) Macedo, Miguel. Apuntes para la Historia del Derecho Penal Mexicano. Ed. Cultura, México, 1931, p. 196.

y por los gobiernos federales y centrales del nuevo estado independiente, produjo gran confusión en la administración de la justicia, quedando de manifiesto la imperiosa necesidad de reformar el sistema legislativo mediante la creación de códigos por materias, dejando a un lado la costumbre de las leyes aisladas. (20)

Fue Veracruz, el primer y único Estado que promulgó su Código Penal en el año de 1835⁽²¹⁾, pero la agitada situación política de nuestro país, no permitió que prosperara pero quedó patente su importancia y trascendencia a nivel nacional hasta el restablecimiento de la República.

Bajo el Gobierno del Presidente Benito Juárez se organizó la Comisión Redactora del Código Penal, culminando sus actividades exitosamente con la aprobación del proyecto presentado ante las Cámaras, que lo promulgaron el 7 de diciembre de 1871 y entró en vigor el 1º de abril de 1872.

Expuesto el panorama general sobre el desarrollo histórico del derecho penal mexicano, a continuación llevaremos a cabo una breve exposición acerca de la evolución del delito de estupro, en los diversos Códigos Penales federales, y locales para el Distrito Federal, hasta sus últimas reformas realizadas en el año de 1985.

(20) Márquez Piñero, Rafael. Derecho Penal. Parte General. 1ª ed. Ed. -- Trillas. México, 1986. p. 61.

(21) Castellanos, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. -- Parte General 15ª ed. Ed. Porrúa, México, 1981. p. 46.

a).- CODIGO PENAL DE 1871.

El Código Penal para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California sobre delitos del fuero común, y para toda la República sobre delitos contra la Federación (22), tuvo vigencia hasta 1929 y reqlamenta el delito de estupro en el Libro Segundo, Título Sexto, denominado "Delitos contra el orden de las familias o las buenas costumbres", en su capítulo - III, conjuntamente con los atentados al pudor y la violación.

Define al delito de estupro en forma genérica, al decir que es "la cópula con mujer casta y honesta, empleando la seducción o el engaño para alcanzar su consentimiento". (artículo 793).

El precepto siguiente, establece los casos de procedencia y penas aplicables:

"Artículo 794.- El estupro sólo se castigará en los casos y con las penas siguientes:

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

"II.- Con ocho años de prisión y multa de 100 a 1500

(22) Código Penal para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California sobre delitos del fuero común y para toda la República sobre delitos contra la Federación. Editores Herrero Hermanos. México, 1900. p. 207 a 210.

pesos, si aquella no llegase a los diez años de edad.

" III.- Con arresto de cinco a once meses, y multa de 100 a 1500 pesos cuando la estuprada pase de catorce años, el estuprador sea mayor de edad, haya dado a aquella por escrito palabra de casamiento y se niegue a cumplirla, sin causa justa, posterior a la copia, o anterior a ella, pero ignorada por aquélla" (sic)

A los casos anteriores, se les aumentaba la penalidad para el caso de existencia de algún parentesco o relación de autoridad entre estuprada y estuprador: dos años para los ascendientes y descendientes, un año tratándose de hermanos y seis meses para tutores, maestros, funcionarios públicos o médicos, dentistas, comadrón o ministro de algún culto.

Es importante señalar que a pesar de las múltiples deficiencias que podemos encontrar en la descripción del delito de estupro y su penalidad en el primer Código Penal, con ella queda asentado en nuestra legislación el principio de intangibilidad sexual para la mujer honesta.

La mujer de cualquier edad quedaba protegida por la tutela penal siempre y cuando llevara una vida casta y honesta, sin embargo el aumento en la edad de aquella, era un factor determinante para la disminución en la pena y aumento en los medios comisivos para la integración del tipo, como se desprende

del artículo 494 antes transcrito, en sus tres fracciones.

Los elementos constitutivos del delito según su descripción legal, son los siguientes:

- 1.- Cópula carnal.
- 2.- Castidad y honestidad en la mujer.
- 3.- El consentimiento de la mujer para la realización del acto carnal.
- 4.- Que se logre su consentimiento por medio de la seducción o el engaño.

Son dos las críticas principales que podemos hacer al delito de estupro en el código de 1871:

En primer término, el considerar precisamente como estupro el ayuntamiento carnal con niñas de diez años, y es un error, ya que se trata de impúberes no aptas para la vida sexual y que no se encuentran en razón de su edad, en posibilidad de consentir concientemente y a sabiendas de lo que hacen, al acto sexual.

Posteriormente, en diversas legislaciones como la española y mexicana, se superó esta deficiencia, equiparando el acceso carnal con niñas menores de doce años, al delito de violación.

En segundo lugar, en la legislación penal a comento,

sólo se consideraban como agravantes de los delitos de estupro y violación, las relaciones sexuales entre parientes ascendientes o descendientes, ya que no se reglamentaba en forma especial y autónoma el delito de incesto como protector del principio exogámico de la familia.

b).- CODIGO PENAL DE 1929.

El Código Penal para el Distrito y Territorios Federales (23), fue promulgado por el entonces Presidente de la República Mexicana Emilio Portes Gil, por decreto del 9 de febrero de 1929 y tuvo vigencia del 15 de diciembre de 1929 al 16 de septiembre de 1931.

Esta legislación, reglamenta el delito de estupro en su Título Décimo Tercero "De los delitos contra la libertad sexual", capítulo I, "De los atentados al pudor, del estupro y de la violación".

Describe en forma genérica el delito en su artículo 856, como la "cópula con una mujer que viva honestamente, si se ha empleado la seducción o el engaño", añadiendo en el siguiente

(23) Código Penal para el Distrito y Territorios Federales. Secretaría de Gobernación. Edición Oficial. Talleres Gráficos de la Nación. México 1930. p. 193

te precepto que "por el sólo hecho de no pasar de dieciséis -- años la estupro, se presumirá que el estuprador ha empleado la seducción o el engaño".

En los artículos siguientes se describen los diferentes tipos del delito, atendiendo al desarrollo de la estupro, y la penalidad correspondiente a cada caso, así como los requisitos de procedibilidad:

" Artículo 858.- El estupro será punible sólo - cuando la edad de la estupro no llegue a -- los 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 estupro fuere impúber.

" II.- Con un año de arresto y multa de diez a quince días de utilidad, si la estupro fuere púber.

" Será circunstancia agravante de cuarta clase ser doncella la estupro".

" Artículo 859.- No se procederá contra el estupro sino por queja de la mujer ofendida o de sus padres, o a falta de éstos, de sus representantes legítimos, pero cuando el delincuente se case con la mujer ofendida, cesará toda acción para perseguirlo".

Las sanciones mencionadas eran aumentadas, cuando -- el estupro era ascendiente, descendiente, padrastro o herma

no de la ofendida, y con dos a tres años más, si el estuprador ejercía autoridad sobre la ofendida, o era su criado, asalariado, tutor, maestro o abusare de sus funciones públicas o como médico cirujano, dentista, comadrón o ministro de algún culto. (Artículo 864).

La nueva reglamentación del delito de estupro, no su peró en mucho a la del Código de 1871, aunque se introducen algunas innovaciones.

Tanto el concepto del delito como sus elementos, continúan siendo los mismos, y se conserva el grave error de considerar como estupro la cópula con mujeres impúberes y la realizada entre parientes, no obstante ya encontrarse reglamentado el delito de incesto.

Entre las innovaciones introducidas por esta legislación, podemos señalar como la más importante aquella que establece la edad máxima de la mujer para la procedencia del delito, es decir, la ley penal ya no protegería a cualquier mujer, sino sólo a la menor de dieciocho años, casta y honesta, virgen o no, ya que el hecho de la virginidad se consideró como una agravante de la conducta típica.

Igualmente, se otorgó en favor de la mujer menor de dieciséis años la presunción de que su consentimiento se obtu-

vo por la seducción o engaño pues el legislador de entonces --
consideró que la escasa experiencia de la mujer a esa edad, la
hacía una víctima fácil de convencer por esos medios.

Se establece en forma expresa que la forma de perse-
cución del delito, será a petición de la agraviada o de sus re-
presentantes legítimos, es decir, se concede un derecho potes-
tativo para ejercitarlo en caso de que se estimase necesario -
poner en conocimiento de las autoridades la comisión del hecho
delictuoso.

Por último, se determina una forma específica para -
la reparación del daño y que se hizo consistir en la unión ma-
trimonial entre el autor del delito y la ofendida, circunstan-
cia que hacía cesar toda acción para la persecución del delito.

c).- CODIGO PENAL DE 1931.

El Código Penal para el Distrito y Territorios Fede-
rales en materia común, y para toda la República en materia --
del fuero federal, fue promulgado por el General Pascual Ortiz
Rubio, por decreto del 2 de enero de 1931 y publicado en el --
Diario Oficial del 14 de agosto del mismo año.

Posteriormente, y a raíz del Decreto de 3 de octubre
de 1974 promulgado por el Presidente Echeverría Alvarez, se --

erigieron como Estados de la Federación, los hasta entonces Territorios de Baja California Sur y Quintana Roo, razón por la que por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 23 de diciembre de 1974, se reformó el nombre del Código Penal, para quedar como "Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia del fuero federal." (23)

La legislación a que nos referimos (24), continúa vigente hasta nuestros días, aunque con algunas reformas.

Reglamenta al delito de estupro dentro del Título Décimo Quinto, "Delitos Sexuales", Capítulo I, conjuntamente con los delitos de atentados al pudor y la violación.

En esta nueva legislación, se reduce el delito de estupro a un solo tipo, y aunque no lo define nos da una descripción de la conducta punible:

" Artículo 262.- Al que tenga cópula con mujer menor de dieciocho años, casta y honesta obteniendo su consentimiento mediante seducción o engaño, se le aplicarán de un mes a tres años de prisión y multa de cincuenta a quinientos pesos".

(23) Castellanos, Fernando. Op. Cit. pp. 48 y 49

(24) Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común, y para toda la República en materia de fuero federal. 35a ed. Ed. Porrúa, México, 1979.

La forma de persecución del delito y la reparación del daño, se determinan en los preceptos siguientes:

" Artículo 263.- No se procederá contra el estupro, sino por queja de la mujer ofendida o de sus padres, o a falta de éstos, de sus representantes legítimos, pero cuando el delincuente se case con la mujer ofendida, cesará toda acción para perseguirlo. "

" Artículo 264.- La reparación del daño en los casos de estupro, comprenderá el pago de alimentos a la mujer y a los hijos si los hubiere. Dicho pago se hará en la forma y términos que la ley civil fija para los casos de divorcio. "

Como dijimos antes, la principal innovación de esta legislación, es la de reducir el tipo penal a uno solo, es decir ya no existen diversos supuestos por los que pudiera integrarse el delito, ni distintas penas para cada uno de ellos, ahora, el supuesto es sólo uno al igual que la pena.

De la descripción legal del artículo 262, se distinguen los siguientes elementos constitutivos del delito:

1. Cópula
2. Con mujer menor de 18 años
3. Condición de que la mujer sea casta y honesta.
4. Que el consentimiento se obtenga por seducción o engaño.

Se clasifica el delito como sexual, atendiendo a la

forma de ejecución del delito, más que al bien jurídico que tu tela, es decir, atendiendo a las características esenciales -- del mismo.

Al decir del Maestro González de la Vega para considerar como sexual un delito, deben concurrir dos circunstancias o criterios: a) que la acción típica del delito, realizada -- positivamente por el delincuente en el cuerpo del ofendido o -- que a éste se le hace ejecutar, sea directa e inmediatamente -- de naturaleza sexual, y b) que los bienes jurídicos afectados por esa acción sean relativos a la vida sexual del ofendido.⁽²⁵⁾

Consideramos que estos dos criterios se presentan en forma efectiva en el delito de estupro, ya que la cópula, entendida en este caso como la introducción del pene en la vagina es un acto de naturaleza meramente sexual, además de que el bien jurídico tutelado siempre atañe a la vida sexual de la -- ofendida ya sea que se considere protegida la libertad sexual, la honestidad o bien la seguridad sexual de aquélla.

Respecto a las diversas clasificaciones que dentro -- de nuestra legislación penal se han dado al delito de estupro, y reafirmando nuestra postura, el Maestro Paulino Machorro di-

(25) González de la Vega, Francisco. Op. Cit. p. 306

ce: "El legislador de 1871, tenía a la vista un fin ético y social, en tanto que en el Código Penal de 1929 el bien jurídico protegido era individual, la libertad sexual, y en el vigente, no se expresa sino el concepto realista pragmático, la materialidad del acto." (26)

Asimismo, esta legislación determinó como edad máxima para la protección de la mujer la de ser menor de dieciocho años y la mínima queda establecida por el artículo 266 de dicho ordenamiento, que equipara a la violación la cópula con -- persona menor de 12 años, superando de esta forma las deficiencias que al respecto adolecían las legislaciones anteriores.

En cuanto a la forma de persecución del delito, se siguen los lineamientos del código anterior, es decir, se requiere la querrela de la ofendida o de sus padres o en su defecto de sus representantes para proceder en contra del sujeto activo.

La extinción de la acción penal se presenta con el perdón de la ofendida o con la unión matrimonial de estuprador y víctima.

(26) Machorro Narvaez, Paulino. Derecho Penal Especial. Editorial Artes - Gráficas del Estado. México, 1978. pp. 168 y 169

Se introduce una nueva forma de reparación del daño, cuando no contraigan matrimonio los sujetos del delito, consistente en el pago de alimentos a la mujer estuprada y al hijo concebido causa de la relación sexual que tipificó el delito de estupro, pago que se realizará siguiendo las reglas que establece el Derecho Civil para los casos de divorcio.

Es criticable esta nueva forma de reparación del daño, pues obliga al hombre a pagar alimentos a la menor, independientemente de que hubiere concebido algún hijo o no.

Si bien es cierto, esta sanción constituye una pena de carácter público, no consideramos que sea la forma precisa de reparar el daño causado que en tal caso, no encierra ningún contenido o aspecto económico, sino más bien se trata de un daño de tipo moral o sentimental, además de que la menor continuará bajo la patria potestad de sus padres y es a ellos a quienes corresponde la obligación de brindarle los alimentos.

Por otra parte, y de conformidad con las disposiciones del Derecho Civil relativas al pago de alimentos, en caso de divorcio, actualmente no existe ni siquiera tratándose de divorcio necesario obligación de darlos, sólo cuando concurren circunstancias especiales que a juicio del juez justifiquen la necesidad de pagarlos.

En todo caso, esta obligación debe prevalecer solamente para el hijo concebido y por lo que respecta a la mujer ofendida, pudo considerarse como un daño moral y repararse en los términos que para este caso señala el Código Civil.

1.- Reformas al Código Penal de 1931.

La reglamentación del delito de estupro, se reformó por decreto del 29 de diciembre de 1984, publicado en el Diario Oficial de la Federación del 14 de enero de 1985.⁽²⁷⁾

Con motivo de la nueva reforma, se suprime la seducción como medio requerido para la obtención del consentimiento de la ofendida, integrándose el tipo únicamente con la concurrencia del engaño; igualmente desaparece como pena pecuniaria la multa que antiguamente se imponía al estuprador.

La actual redacción del artículo 262 del Código Penal, es la siguiente:

" Artículo 262.- Al que tenga cópula con mujer menor de dieciocho años, casta y honesta, ob

(27) Diario Oficial de la Federación. Organó del Gobierno Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos. Tomo CCLXXXVIII No. 9 México, 14 de enero de 1985. p. 4

teniendo su consentimiento por medio de engaño, se le aplicará de un mes a tres años de prisión".

Los tratadistas, y sobre todo aquellos que defienden la subsistencia del delito de estupro dentro de nuestra legislación penal, consideran un grave error el haber suprimido la seducción como elemento integrante del tipo, pues el engaño -- dicen, es un concepto mucho más reducido y que se ha llegado a considerar como la falsa promesa de matrimonio por lo que se limitan las posibilidades de integración del delito, quedando según ellos, un vacío en la protección sexual de la mujer.

Sin embargo, y como lo estudiaremos posteriormente, la seducción es un término tan amplio, que ofrece grandes confusiones y resultó siempre difícil definirlo tanto para la doctrina como para la jurisprudencia las que en muchas ocasiones llegaron a identificarlo con el engaño, además de que existen multitud de razones de hecho por las que la mujer misma, no -- permite ser seducida como en épocas pasadas.

Asimismo se derogó el artículo 264, cuyo texto fue -- incluido en el artículo 276 bis del Capítulo V denominado "Disposiciones generales", y que son aplicables a todos los delitos sexuales previstos en el Título Décimo Quinto del Código -- Penal, por lo que el autor de cualesquiera de los delitos -- sexuales deberá pagar por concepto de reparación del daño ali-

mentos al hijo que hubiere con motivo de la comisión del ilícito así como a la ofendida, de acuerdo según este precepto, con las reglas que la legislación civil fija para los casos de divorcio. (28)

(28) Diario Oficial de la Federación. Órgano del Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos. Tomo CCLXXII. No. 10. México, 13 de enero de 1984. p. 12

CAPITULO SEGUNDO
GENERALIDADES DEL DELITO DE ESTUPRO

- 1.- Significación de estupro y concepto del delito de estupro.
 - A).- Significación del término estupro.
 - B).- Evolución histórico doctrinal del estupro
 - C).- Concepto del delito de estupro

- 2.- Elementos del delito de estupro.
 - A).- Cópula
 - B).- Sujetos del delito de estupro
 - a).- Sujeto activo
 - b).- Sujeto pasivo
 - 1.- Edad del sujeto pasivo
 - a).- Edad máxima
 - b).- Edad mínima
 - 2.- Castidad y honestidad: Generalidades
 - a).- Castidad
 - b).- Honestidad
 - b.1).- Distintas hipótesis que se pueden presentar en torno a la castidad y honestidad.
 - c).- Problemática de los elementos normativos
 - C).- Consentimiento del sujeto pasivo
 - D).- Medio requerido por la ley para la integración del delito de estupro.
 - 1.- Generalidades
 - 2.- Engaño
 - a).- Modalidades del engaño

- 3.- Penalidad del delito de estupro.
 - a).- Forma de persecución del delito de estupro
 - b).- Causas de extinción de la responsabilidad penal
- 4.- La reparación del daño en el delito de estupro.
- 5.- Clasificación del delito de estupro.
 - A).- Clasificación doctrinal
 - B).- Clasificación en cuanto al tipo
 - C).- Clasificación legal

1.- SIGNIFICACION DE ESTUPRO Y CONCEPTO DEL DELITO DE ESTUPRO.

A).- SIGNIFICADO DEL TERMINO ESTUPRO.

Consideramos importante llevar a cabo una breve exposición sobre el significado de la palabra estupro, por tratarse de un término que en su evolución histórica adquirió un significado de naturaleza esencialmente jurídico-penal y bajo el cual, se han agrupado diversas conductas delictuosas de naturaleza -- distinta.

Tal situación, la encontramos en la reglamentación que del delito de estupro se realizó en nuestros Códigos Penales de 1871 y 1929, o como sucede en la legislación española, en las - que bajo la denominación común de estupro se comprenden tres di- versas conductas punibles de descripción y naturaleza distintas: estupro engañoso o fraudulento, el estupro incesto y el de pre- valimiento.

El derecho penal mexicano, a partir del Código de 1931, mejorando su técnica jurídica, redujo el tipo penal del estupro a uno solo, considerando como tal al logrado mediante engaño y constituyendo éste último un requisito inherente al mismo; por otra parte, reglamentó al incesto como una figura delictiva - -

autónoma y al estupro de prevalimiento como una de las categorías de la violación impropia por presunción de falta de consentimiento.

Históricamente, la palabra estupro ha estado asociada a diversos significados: Carrara, nos dice que en sentido figurado "fue el preferido por los oradores y poetas para expresar cualquier torpeza", pero posteriormente por estupro se entendió "cualquier concubito carnal ilícito", adquiriendo desde este momento y en forma exclusiva una connotación de carácter jurídico-penal.

A su vez, el término estupro una vez que adquirió -- ese enfoque meramente jurídico y en sentido amplio, evolucionó hasta que se restringió para significar el "concubito con persona libre de vida honesta". (1)

Podemos distinguir como las principales etapas de -- evolución del concepto estupro, las siguientes:

1.- En su primitiva acepción y en un sentido amplio, es todo concubito venéreo ilícito, comprendiéndose hasta la -- violación y el adulterio.

(1) Carrara, Francesco. Programa del Curso de Derecho Criminal. Parte Especial. Vol. II, Editorial de Palma, Buenos Aires, 1945. p. 172

2.- En un sentido más restringido, se refirió a la -
conjucción carnal con mujer libre, no casada y acompañada de --
desfloración, sin que mediara violencia.

3.- Por último, y en un sentido estricto, se reservó
para significar la unión carnal con mujer libre, precedida por
seducción o engaño.

En la actualidad, éste último es el significado acep-
tado por la generalidad doctrinaria:

Joaquín Escriche, dice que estupro en general, "es -
el acceso ilegítimo que tiene uno con una mujer soltera o viu-
da de buena fama que no sea su parienta en grado prohibitivo".⁽²⁾

Casabó, citado por Boix Reig, dice que "continúa - -
siendo válida la interpretación que entiende por estupro en ge-
neral, el yacimiento con mujer cuya libertad para determinarse
sexualmente aparece condicionada".⁽³⁾

Por su parte Puig Peña, considera como estupro en ge-
neral "todo acceso ilegítimo, no acompañado de violencia".⁽⁴⁾

(2) Escriche, Joaquín. Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia. Nueva Edición. Garnier Hermanos, Libreros-Editores, París, 1903. p. 662

(3) Boix Reig, Javier, El delito de estupro fraudulento. Publicaciones del Instituto de Criminología de Madrid. Año LXXIX, 1979. Madrid. p. 35

(4) Puig Peña, Federico. Derecho Penal. Parte Especial, Tomo IV, 6a ed., Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid. 1969. p. 71

El lenguaje común ha aceptado y adoptado tal significación de carácter jurídico-penal para el término estupro reservándolo exclusivamente para referirse al acceso carnal logrado a través de medios fraudulentos.

Así, y ajustada a los criterios anteriores la Real Academia Española entiende al estupro como "el acceso carnal de hombre con doncella, logrado con abuso de confianza o engaño. Por ext., se decía también del coito con soltera núbil o con viuda logrado sin su libre consentimiento". (5)

El Diccionario Porrúa de la Lengua Española, siguiendo igualmente los lineamientos mencionados, define al estupro como el "acceso carnal con una doncella, conseguido por seducción o con mujer de buena fama". (6)

B).- EVOLUCION HISTORICO-DOCTRINAL DEL ESTUPRO.

Una vez que el estupro hubo adquirido el significado de carácter jurídico-penal a que nos hemos referido, su uso en la doctrina y en la ley no fue uniforme ya que existieron diversas acepciones en torno al mismo, pues bajo este término se

(5) Real Academia Española. Diccionario de la Lengua Española. Tomo I, 20a ed., Editorial Espasa-Calpe. Madrid, 1984. p. 613

(6) Radouy Poudevida, Antonio. Diccionario Porrúa de la Lengua Española. - 18a ed., Editorial Porrúa, México. 1980. p. 312

llegaron a comprender hasta el adulterio y la viciación, y - otros atribuyéndole un sentido estrictísimo lo aplicaron únicamente para el caso de desfloración de una mujer virgen.

Así, primeramente dentro del desenvolvimiento doctrinal del estupro se consideraron por una parte como sus especies, el voluntario, el violento y el no violento ni voluntario, reservado este último para el caso de que hubiere faltado el consentimiento mental y jurídicamente eficaz de la mujer. - Superada la confusión entre estupro voluntario e involuntario se centró el objeto de la punición en este último, diversificando sus clases en las formas violentas y de empleo de fraude.

Otros clasificaron al estupro en simple y calificado, y éste a su vez lo subdividían en calificado con seducción y calificado con violencia.

Esta es una época de confusión entre la seducción y la violencia, y en la que no se diferenció claramente el estupro simple, es decir, aquél en el que no intervenía ni la violencia ni la seducción.

Algunos, en un sentido por demás estricto distinguiéron entre estupro propio e impropio, distinción cuya esencia radicó en el hecho de la desfloración de la mujer para el propio; y el impropio, que recaía sobre mujer ya desflorada pero

de vida honesta, considerando por tanto como estupro propio el de la mujer virgen e impropio el de la viuda, definiendo el estupro como "el desfloramiento de una mujer honesta"⁽⁷⁾; sin embargo, la razón de existencia de este delito no es la necesaria desfloración de la mujer.

En relación a estas clasificaciones Carrara distingue entre el estupro simple o voluntario, el estupro con seducción y el estupro con violencia:

1.- El estupro simple lo define como "aquél que recae sobre mujer virgen u honesta que, libre de su cuerpo, con libre y válido consentimiento le ha dado potestad sobre él a su amante".⁽⁸⁾

El deseo de punición del estupro simple, se debió al exagerado sentimiento de moralidad existente en sociedades - - antiguas, en las que la relación carnal fuera del matrimonio - era considerada además de un pecado como una conducta delictuosa.

En un estudio sobre la punición histórica del estu--

(7) Cfr. Boix Reig, Javier. Op. Cit. p. 32

(8) Carrara, Francesco. Op. Cit. p. 178

pro simple encontramos tres etapas fundamentales:

En la primera de ellas se castigó por igual a la mujer y al hombre, es decir, ambos tenían igual responsabilidad ante la ley penal, convirtiendo en delito la unión carnal voluntaria, por lo que la labor del legislador constituyó un - - atropello en contra de la libertad humana, por excederse en -- sus facultades y castigar una conducta que no lesiona la libertad o el bienestar ajeno.

En la segunda etapa, se dio un trato más benigno a la mujer que había consentido en el acto sexual, pues se presumía que siempre era seducida. Esto originó que se castigara - sólo al hombre como autor del delito y se brindara toda clase de protecciones a la mujer, que siempre era víctima y quien -- debía ser dotada por el estupro o desposada por éste.

Esta excesiva protección a la mujer pronto degeneró en un abuso por parte de ella para presionar al varón a quien había seducido para contraer matrimonio, lesionándose gravemente la estabilidad de las familias, producto de los matrimonios que nacieron en forma coactiva como resultado de una acción delictuosa, no obstante se llevaban a cabo cuidadosas investigaciones sobre la honestidad de la estuproada.

Esta situación dio origen a la tercera etapa, en la que se determinó la total impunidad del estupro simple, tanto

para el hombre como para la mujer, restringiéndose la noción del estupro como delito, para los casos de violencia y de seducción.

2.- El estupro con violencia, dio lugar al delito de violencia carnal "stuprum violentum", y es el cometido por la fuerza en contra de la voluntad de la mujer.

3.- El estupro con seducción, es aquél que implica el empleo de medios engañosos o fraudulentos para su comisión, explícitos o presuntos y es el único que podrá considerarse como conducta delictuosa e identificarse bajo el término estupro.⁽⁹⁾

Por último y dentro de este proceso histórico, se adoptó como postura casi unánime en la generalidad doctrinaria y legislativa el establecer la seducción como el elemento esencial y característico del estupro, al igual que la necesidad de realización del coito entre ambos sujetos.

C).- CONCEPTO DEL DELITO DE ESTUPRO.

A lo largo de los puntos que anteceden, hemos expuesto la acepción de carácter jurídico-penal que en el lenguaje -

(9) *Ibid.* p. 187

común adquirió el término estupro, es decir, al referir esta palabra, inmediatamente debe pensarse en una conducta de tipo delictuoso; igualmente ha quedado de manifiesto la evolución histórico-doctrinal del concepto de estupro, hasta considerarse como tal el acceso carnal logrado por el empleo de seducción o medios fraudulentos.

Debido a esta identificación entre el concepto de estupro y el estupro delito, y la determinación de sus alcances, tanto la doctrina como la jurisprudencia han aportado diversos conceptos sobre el estupro-delito, denominándolo simplemente "estupro", conceptos en los que encontramos como sus elementos comunes el acceso carnal y la seducción o el engaño como los medios para lograrlo.

Francesco Carrara, define el estupro como "el conocimiento carnal con mujer libre y honesta, precedido por seducción, verdadera o presunta, y no acompañado de violencia". (10)

El mismo Carrara nos dice que para fundamentar su definición emplea tres fórmulas esenciales: el conocimiento carnal, consistente en la conjunción venérea, para eliminar el sim

(10) *Ibid.*, p. 174

ple pervertimiento del ánimo; la honestidad, que elimina a la desfloración de la mujer, y por último, la seducción verdadera o presunta, que distinguirá al estupro delito de aquel acceso carnal que carece de trascendencia jurídica.

Continúa diciendo, que la libertad de la mujer y la no existencia de violencia en la realización del acto, son circunstancias que delimitan la noción del estupro y que permiten diferenciarlo de otras figuras delictivas, en concreto, del -- adulterio y la violación.

Javier Boix Reig, al estudiar el delito de estupro -- en la legislación española y considerar al estupro fraudulento como la forma del delito que corresponde con mayor cercanía a la noción generalmente aceptada, nos dice que estupro, "es el concubito carnal que se ha realizado mediante seducción o engaño", considerando precisamente el fraude como su elemento indispensable. (11)

Fontán Balestra, autor argentino, siguiendo el sistema de la seducción presunta (12), lo define como "el acceso car-

(11) Boix Reig, Javier. Op. Cit. P. 45

(12) Dentro de este sistema la ley tipifica el acceso carnal logrado sin -- ninguna forma de violencia y por tanto aparentemente consentido, tomando en consideración que la víctima ha alcanzado un determinado límite de edad y que su condición moral hacen presumir su inexperiencia sexual. La seducción presunta significa entonces que, excluidos los medios que caracterizan el hecho como violación y concurriendo la honestidad y -- edad de la víctima, el juez no necesita investigar los medios por los que se logró el acceso carnal.

nal con mujer honesta mayor de doce años y menor de quince, -- sin que medie ninguna de las circunstancias previstas y que tipifican el delito de violación" (13)

Por su parte, tanto los tratadistas mexicanos como nuestra legislación penal definen el delito de estupro siguiendo los lineamientos del sistema que lo caracteriza por la existencia de la seducción o del engaño como medios para la obtención del consentimiento de la mujer para lograr el ayuntamiento carnal.

Para Jiménez Huerta, el estupro es "el ayuntamiento carnal con mujer libre y honesta obtenido mediante seducción o engaño". (14)

El Maestro González de la Vega, al referirse al estupro y atendiendo a las características más constantes en las diversas legislaciones contemporáneas, propone como noción doctrinaria general del estupro, "la conjunción sexual natural, obtenida sin violencia y por medios fraudulentos o de maliciosa seducción, con mujeres muy jóvenes no ligadas por matrimonio y de conducta sexual honesta". (15)

(13) Fontán Balestra, Carlos. Tratado de Derecho Penal. Parte Especial. Tomo V. Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1969. p. 99

(14) Jiménez Huerta, Mariano. Derecho Penal Mexicano. Tomo III. 3a ed., - Editorial Porrúa, México, 1978. p. 227

(15) González de la Vega, Francisco. Op. Cit. p. 357

Porte Petit, dice que el estupro es "la cópula normal consentida, en mujer menor de dieciocho años y no menor de doce sin madurez de juicio en lo sexual". (16)

Franco Guzmán, considera el estupro como "la cópula con mujer honesta menor de dieciocho años y mayor de doce, si se ha obtenido el consentimiento utilizando el engaño o la seducción". (17)

El Código Penal de 1871, definió en forma genérica - el estupro diciendo: "llámase estupro, la cópula con mujer casta y honesta, empleando la seducción o el engaño para alcanzar su consentimiento". (18)

Por su parte el Código Penal de 1929, lo define como "la cópula con mujer que viva honestamente, si se ha empleado la seducción o el engaño para alcanzar su consentimiento". (19)

El Código Penal de 1931 vigente hasta nuestros días no define el delito de estupro, ni emplea la voz estupro en su redacción, siguiendo un sistema de descripción total de la con

(16) Porte Petit Candauap, Celestino. Ensayo Dogmático sobre el delito de estupro. Ja. ed., Editorial Porrúa, México, 1978. p. 10

(17) Franco Guzmán, Ricardo. "El delito de estupro". Criminalia, Año XXII, No. 8. Agosto 1956. p. 571

(18) Código Penal para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California sobre delitos del fuero común y para toda la República sobre delitos contra la Federación. Op. Cit. p. 200

(19) Código Penal para el Distrito y Territorios Federales. Op. Cit. p. 193

ducta punible limitándose a señalar los requisitos para su penalidad.

De todos los conceptos antes referidos sobre el delito de estupro se desprende que aunque no existe entre ellos -- una absoluta uniformidad, sí coinciden en considerarlo como un ayuntamiento carnal, es decir la realización del acto sexual -- mediante medios fraudulentos, no violentos, con mujeres que al decir de sus autores son personas inmaduras, incapaces de conducirse responsablemente en su vida sexual.

2.- ELEMENTOS DEL DELITO DE ESTUPRO.

El tipo penal del estupro, es decir, el precepto legal mediante el cual el legislador hace la descripción de la conducta delictuosa contenida en el artículo 262 del Código Penal, distingue los siguientes elementos:

A).- COPULA.

La conducta, elemento objetivo del delito de estupro, consiste precisamente en la realización de la cópula.

Los diversos códigos penales, así como la doctrina -- hacen uso de diversas expresiones de sinónimo y similar alcance al referirse a la conducta ejecutiva en este delito, tales

como ayuntamiento carnal, conjunción carnal, yacimiento carnal, acceso carnal o cópula.

Nuestra legislación penal emplea el término cópula:

"Al que tenga cópula ... "

Cópula, según el Diccionario de la Lengua, es la "acción de copularse, es unirse o juntarse carnalmente". (20)

En consecuencia, cópula en sentido gramatical es todo género de unión o ayuntamiento carnal y de acuerdo con éste, la cópula carnal anatómica puede ser vaginal que constituye la forma propia y normal, o bien, anal u oral, que son formas impropias o anormales de su realización.

Esto es, la cópula es un concepto amplio que abarca no sólo la unión sexual normal de hombre con mujer, sino también los acoplamientos "contra natura" ya sean heterosexuales u homosexuales.

Conviene precisar por tanto el alcance que el término cópula tiene para la integración del delito de estupro, en su apreciación conjunta con los demás elementos que lo constituyen.

La opinión doctrinaria que pretende buscar la solu--

(20) Real Academia Española. Op. Cit. p. 377

ción sobre el alcance del término cópula en el delito de estupro, se clasifica en dos grupos de teorías:

1).- Las teorías extensivas, que consideran que la conducta delictiva en este delito va más allá de la relación sexual normal o idónea. Admiten la conjunción carnal por vía normal -vaginal- y por vía anormal -anal y oral-.

Los partidarios de estas teorías fundan su postura en la falta o ausencia de experiencia sexual de la mujer, -- quien ante un total desconocimiento del acto sexual pudiera -- considerar como normal su realización por vías no idóneas.

Ure, principal sustentador de esta teoría en un afán de defender su consideración dice en su obra "Los delitos de violación y estupro", que "nada se opone a que la víctima sea una menor sin experiencia en asuntos sexuales y que por ello -- acepte como naturales cosas que no lo son". (21)

El Maestro Jiménez Huerta opina al respecto que la unión sexual en el delito de estupro puede ser como sin discusión alguna se admite para el delito de violación, vaginal, -- anal y oral y que por lo tanto "es una incongruencia lógica -- restringir y limitar en el delito de estupro el elemento fácti

(21) Cfr. Fontán Balestra, Carlos. Op. Cit. p. 103

co "cópula" a la vaginal, pues no existe razón alguna para concluir que el comportamiento típico, consistente en ambos delitos en que el sujeto activo "tenga cópula", encierre en el delito de estupro un sentido y un alcance diverso que en el de la violación, dada la identidad fáctica de los mismos".

Continúa diciendo que la honestidad exigida por el tipo penal como elemento normativo en la mujer, se refiera a su vida anterior al delito, y encuentra un paralogismo en el hecho de que "la mujer que presta su consentimiento para la cópula normal también quebranta su castidad y honestidad". (22)

ii).- Las teorías restrictivas, consideran que la conducta en el delito de estupro debe consistir precisamente en la unión de los órganos genitales de dos personas de sexo opuesto sin aceptar ningún otro tipo de acoplamiento.

Su argumento se basa por un lado en la necesaria concurrencia de elementos de carácter ético-moral que la ley exige para la víctima del estupro, es decir, la castidad y honestidad en su conducta. Por otra parte, el hecho de que se prevea como una forma de reparación del daño el pago de alimentos para el hijo que hubiere como producto de la cópula realizada --

(22) Jiménez Huerta, Mariano. Op. Cit. p. 234

entre los sujetos del delito, hace suponer desde luego que éste sólo puede ser concebido cuando el acto sexual se practica por la vía normal.

Fontán Balestra, al referirse al acto sexual contra natura como posible conducta del estupro, dice que la mujer -- que lo acepta "no puede ser considerada dentro de las condiciones de honestidad que la ley supone y tutela al castigar el -- estupro, pues al aceptar tal actividad anormal de lujuria, -- supone de parte de quien lo hace o una inmoralidad absoluta -- prevista por la violación o un estado de perversión no acreedor a la protección legal". (23)

Román Lugo en su obra "Comentarios al Código Penal - de Veracruz", considera que dada la fisonomía del delito, "precisa aclarar el concepto de cópula que como elemento material aparece, pues sus características no son siempre las mismas en todos los delitos en que se realiza, y en relación con el delito de estupro la cópula tiene un significado más restringido, pues sólo abarca los casos de conjunción sexual normal, y ello lo desprendemos del concepto general del delito que se da en el precepto, pues además de que el sujeto pasivo ha de ser --

(23) Fontán Balestra, Carlos. Op. Cit. p. 95

siempre una mujer, ésta debe haber observado una conducta - - sexual honesta, la cual no existiría evidentemente en el caso de que aceptara la cópula anormal". (24)

Nuestra opinión coincide con la de este último grupo de teorías, ya que del análisis integral del delito se desprende que el sujeto pasivo, debe observar una conducta casta y honesta, es decir debe tener una correcta manera de conducirse en su vida sexual, elementos normativos esenciales exigidos por el legislador para brindarle protección a través de esta figura delictiva.

Por otra parte, en los últimos años la vida del individuo ha sufrido enormes transformaciones y la amplia y liberal información existente, han producido un cambio en sus concepciones sexuales que lo han llevado incluso a introducir como obligatoria una instrucción sexual en niveles elementales de educación.

Por tales motivos sostenemos que no es válido el argumento de las teorías extensivas que consideran que en caso de estupro la cópula debe ser entendida en un sentido amplio, ya que una mujer mayor de doce años y menor de dieciocho, - -

(24) Cfr. Porte Petit, Celestino. Op. Cit. p. 13

posee un conocimiento por lo menos teórico sobre la cuestión, conocimiento que si no le ha sido proporcionado dentro de su educación familiar, le ha sido impuesto por la educación escolar, de aquí que resulte inadmisibile que por ignorancia consintió en la realización del acto sexual por vías anormales y si por otro lado pone de manifiesto su falta de honestidad.

Asimismo, estimamos que los elementos constitutivos del delito de estupro deben ser siempre considerados en su conjunto y no en forma aislada como lo hacen los sustentadores de las teorías extensivas, ya que ésta es la única forma que nos llevará a determinar la razón de existencia del delito y su objeto de protección.

Debemos concluir por tanto que cuando nuestro Código Penal se refiere a la realización de la cópula en el delito de estupro, lo hace en un sentido estricto, es decir entendiéndola como la conjunción de los órganos genitales del hombre y la mujer, sin que sea tampoco exigible la perfección fisiológica del acto, basta la penetración del miembro viril en la cavidad vaginal. Es decir, la cópula existe en el instante mismo en el que se introduce el miembro viril en la abertura vulvar, sin que sea necesario que se produzca la rotura del himen o --

desfloramiento (25), ni que se efectúe la "inmisio seminis".

En virtud de las confusiones que acarrea el uso del término cópula para referirse a la conducta delictiva en el delito de estupro por el sentido amplio en que puede interpretarse y ante la necesidad de que el elemento material del delito debe ser preciso y claro, consideramos que hubiera sido más -- conveniente y exacto que el legislador utilizara el término -- "coito", pues éste se limita a significar precisamente el ayuntamiento carnal del hombre con la mujer por vía idónea, concretándose así la conducta a la exigencia de una conjunción incluso mínima de los órganos genitales de personas de sexos opuestos con lo que se excluye de la tutela penal cualquier otro tipo de conjunción sexual.

B).- SUJETOS DEL DELITO DE ESTUPRO.

A).- SUJETO ACTIVO.

El sujeto activo, ofensor o agente del delito es la

(25) El himen es una membrana que reduce el orificio externo de la vagina mientras conserva su integridad; es una membrana delgada y vascularizada que separa la vagina del vestíbulo. En general, el himen presenta una variabilidad en cuanto a su forma, grosor y tamaño, características por las que puede ser complaciente, duro, fibroso o resistente -- que sólo permiten la penetración a nivel valvular sin que se dañe su integridad.

persona que lo comete, es decir, quien realiza la conducta descrita por el legislador en el tipo penal.

En el caso del delito de estupro, sólo el hombre, - persona del sexo masculino capaz de realizar el coito, puede ser sujeto activo en virtud de que la conducta prevista por el tipo puede ser llevada a cabo únicamente por aquél.

Nuestra legislación no exige ningún otro requisito o cualidad para el sujeto activo, pero la descripción del tipo presume la realización de una serie de actos por su parte, previos a la ejecución del acto sexual tendientes a lograr el consentimiento de la mujer menor de edad y que deberán integrar el engaño, como único medio previsto por la ley para considerar delictiva la conducta realizada.

Desde el punto de vista de la calidad del sujeto activo, el estupro es un delito común o indiferente porque lo puede cometer cualquier hombre y por lo que hace al número de sujetos activos que pueden intervenir constituye un delito -- mono subjetivo, ya que el tipo requiere en su ejecución la intervención de una sola persona.

B).- SUJETO PASIVO.

El penalista Carrancá y Trujillo, entiende por suje

to pasivo, ofendido o inmediato, la persona que sufre directamente la acción. (26)

Carrara, dice que el sujeto pasivo del delito es el hombre o cosa sobre la que recaen los actos materiales del cul pable. (27)

El Maestro Fernando Castellanos, dice que el sujeto pasivo del delito es el titular del derecho violado o jurídica mente protegido por la norma, a quien distingue del ofendido, que es la persona que resiente el daño causado por la infrac- ción penal. (28)

En el delito de estupro existe coincidencia entre -- quien es sujeto pasivo y el ofendido; igualmente, el sujeto -- pasivo es el objeto material del delito por ser precisamente -- la persona mujer menor de dieciocho años, sobre la que recae o se produce el delito.

Ahora bien, de acuerdo con la descripción del tipo -- contenida en el artículo 262 del Código Penal, sólo puede ser sujeto pasivo del delito de estupro, la mujer, pero no cual---

(26) Carrancá y Trujillo, Radl. Derecho Penal Mexicano. Parte General. -- 11a. ed. Editorial Porrúa, México, 1976. p. 229

(27) Carrara, Francesco. Op. Cit. p. 67

(28) Castellanos, Fernando. Op. Cit. p. 151

quier mujer, sino sólo aquella que reúna los requisitos que el tipo penal exige, quedando protegidas por la Ley penal exclusivamente las mujeres menores de dieciocho años, que sean además de vida casta y honesta.

De esta forma se restringe el campo de la tutela penal, limitándola para aquellas menores que según el legislador, por su juventud e inexperiencia requieren de protección respecto de aquellos actos sexuales no violentos, pero obtenidos por medio del engaño.

Atendiendo a las cualidades que debe reunir el sujeto pasivo, el delito de estupro es un delito personal.

1.- Edad del sujeto pasivo.

a).- Edad máxima del sujeto pasivo.

Nuestro Código Penal, establece como edad máxima del sujeto pasivo la de ser menor de dieciocho años. "Al que tenga cópula con mujer menor de dieciocho años....".

Según el Maestro González de la Vega, este límite obedece a que "se supone, en términos generales, que las mujeres muy jóvenes y recatadas por su escaso desarrollo psíquico y corporal y por su inexperiencia ante los problemas de la vi

da, no están en fácil aptitud de resistir moralmente las actividades maliciosas encaminadas a obtener su consentimiento para la prestación sexual". (29)

Antonio de P. Moreno estima que posiblemente la ley considera que la mujer mayor de dieciocho años, no es ya susceptible de sufrir seducción o engaño, para obtener su consentimiento. (30)

Por su parte el penalista Franco Guzmán, nos dice -- respecto de la edad del sujeto pasivo: "su existencia es muy racional porque la ley trata de proteger a las mujeres de corta edad que por su inexperiencia son víctimas de los innobles requerimientos masculinos. La ley actúa como protectora de jóvenes ingenuas que son seducidas y engañadas por hombres sin escrúpulos". (31)

Considerando la intención del legislador y la opinión doctrinaria en general, a través del delito de estupro se pretendió proteger a las mujeres que por su falta de experiencia y madurez podían ser presas fáciles de hombres, que valiéndose

(29) González de la Vega, Francisco. Op. Cit. p. 367

(30) Moreno, Antonio de P. Curso de Derecho Penal Mexicano. Parte Especial. Tomo I Libro Segundo. 2a. ed. Editorial Porrúa. México, 1968.

(31) Franco Guzmán, Ricardo. Op. Cit. p. 574

de engaños y aprovechando la ingenuidad de la mujer obtuvieran su consentimiento para la realización del acto sexual.

Sin embargo, no existe de ninguna manera coincidencia alguna entre la edad cronológica y la madurez psíquica ya que ésta depende de una gran diversidad de factores ajenos a aquélla, como serían el medio cultural y social de desenvolvimiento, la educación y valores inculcados por el ambiente familiar por citar algunos, por lo que no debe resultar sorprendente que existan mujeres de edad cronológica avanzada que sean inmaduras e inexpertas ante los problemas y acontecimientos de la vida, o bien mujeres de corta edad que sepan conducirse responsablemente.

Pero el legislador se vio en la necesidad de determinar aunque fuera de manera arbitraria la edad hasta la cual alcanzaría la tutela legal, para que los miembros de la colectividad supieran a que atenerse y tuvieran certeza y seguridad sobre el efecto de sus actos y por otra parte evitar que ante la falta de una edad límite la mujer cometiera abusos adoptando actitudes simuladas fingiendo falta de madurez.

Si tomamos en cuenta la época en que se elaboró nuestro Código Penal vigente y la situación social de la mujer en aquellos años, se justifica la actitud del legislador al fijar la edad máxima de protección hasta la mayoría de edad de la --

mujer, aunque no dudamos que desde esos tiempos mujeres menores de dieciocho años tuvieron conocimiento y plena conciencia sobre la vida sexual como sucede de forma natural y común en la actualidad.

b).- Edad mínima del sujeto pasivo.

Si bien es cierto que nuestra legislación penal señala en forma clara y precisa el límite máximo de la edad para la mujer como posible sujeto pasivo del delito de estupro, no fija un mínimo determinado de edad.

Podría pensarse por desprenderse así de la lectura del tipo penal del estupro que este límite no existe y que todas las mujeres podrían ser víctimas de este delito incluso las de muy corta edad.

Sin embargo, para cubrir esta omisión, debemos de tomar en consideración el contenido del artículo 266 del Código Penal (Reformado por decreto del 29 de diciembre de 1988. Diario Oficial del 3 de enero de 1989), que establece:

"Se impondrá la misma pena a que se refiere el primer párrafo del artículo anterior, al que sin violencia realice cópula con persona menor de doce años de edad o que por cualquier causa no tenga posibilidad para resistir la conducta delictuosa. Si se ejerce violencia, la pena se aumentará en una mitad".

De aquí se concluye que la edad mínima de protección

penal en el caso del delito de estupro es de doce años y por lo tanto toda cópula aun la aceptada con mujer menor de doce años, no puede constituir estupro, sino especie del delito que se equipara a la violación, previsto en el artículo 266 antes transcrito.

Por lo tanto una correcta redacción del delito de estupro contenido en el artículo 262 que contenga en forma precisa la edad mínima y máxima del sujeto pasivo así como la conducta a realizar sería la siguiente:

"Al que realice coito con mujer mayor de doce años y menor de dieciocho...."

2.- La castidad y honestidad.

Dentro de las características que el sujeto pasivo del delito de estupro debe reunir se encuentran además de los límites de la edad a que nos hemos referido, la castidad y honestidad, atributos que constituyen los elementos normativos del tipo penal.

La figura típica del estupro exige la concurrencia de la castidad y honestidad conjuntamente, pues en su descripción ambos conceptos se encuentran unidos por la preposición "y". "Al que tenga cópula con mujer menor de dieciocho años - casta y honesta....".

Se trata de elementos que implican la realización de juicios normativos sobre el hecho y obligan a efectuar una especial valoración sobre la ilicitud de la conducta tipificada, frente a los que la actividad del juez no es como en los elementos meramente descriptivos, sino que desarrolla una actividad de carácter valorativo llevada a cabo a su vez con un criterio objetivo según la conciencia de la comunidad y no desde el punto de vista subjetivo del juez.

Son elementos que requieren una valoración cultural, es decir, son aquellos en los que el proceso valorativo se realiza de acuerdo con normas y principios que no pertenecen a la esfera del derecho, sino al acervo cultural o normativo del grupo social.

Así es que, siendo la castidad y honestidad elementos normativos del tipo penal del estupro, éstos pueden ser valorados discrecionalmente por el juzgador según los indicios existentes y atendiendo a las normas generales de cultura del medio social y época en que viven y se desenvuelven sus protagonistas, activo y pasivo.

Tanto la castidad y la honestidad son atributos que debe reunir el sujeto pasivo con anterioridad a la realización del coito y sin los cuales la actividad no integraría ningún ilícito, por tanto, constituyen un presupuesto de la conducta,

de tal manera que cuando este presupuesto no se da en la realidad la actividad descrita en el tipo es intrascendente para el derecho, por lo que en un orden lógico deben darse con anterioridad y en el momento mismo de realizar la conducta descrita - en el tipo.

En relación a la prueba de la castidad y honestidad, nuestra ley es omisa, sin embargo tanto la doctrina como la Suprema Corte de Justicia de la Nación en un análisis integral - de los elementos constitutivos del tipo penal así como del objeto de protección del delito, coinciden en considerarla como una presunción en favor del sujeto pasivo.

Al respecto, sobresalen dos corrientes principales:

1.- Aquellas que consideran que tanto la honestidad como la castidad se presumen, mientras no se demuestre lo contrario.

2.- Las que consideran que como ambos conceptos significan la abstención de placeres sexuales ilícitos, encierran una actividad negativa y por tanto no son susceptibles de prueba, porque los hechos negativos no pueden probarse y en consecuencia su existencia se presume mientras no se demuestre lo contrario.

A continuación citaremos algunas ejecutorias de la -

Suprema Corte de Justicia de la Nación en las que se ha resuelto sobre la presunción de estos atributos en favor de las mujeres menores de dieciocho años, siguiendo los lineamientos de las corrientes mencionadas.

ESTUPRO. CASTIDAD Y HONESTIDAD. No es violatoria de garantías la sentencia dictada en el Estado de Tabasco, que tratando del delito de estupro, tuvo por probada la castidad y honestidad de la víctima, así como la seducción que existió para ejecutar el acto sexual, ya que el Código Penal de dicho Estado expresamente dispone que se presumen salvo prueba en contrario. Esta Primera Sala de la Suprema Corte ha sostenido en sus últimas ejecutorias para casos resueltos en el Distrito Federal y en Estados que no sostienen sobre el particular tesis semejantes a las del Estado de Tabasco, que la presunción de castidad y honestidad de la víctima del delito de estupro, que se refieren la primera a la prueba del cuerpo y la segunda a la pureza del espíritu, es una situación que sólo se destruye por un hecho: Si se trata de mujer soltera probando que con anterioridad tuvo relaciones sexuales con alguien y si es casada, que ha tenido relaciones adúlteras. El no encontrarse la víctima en alguno de estos casos, es un hecho negativo que no puede ser probado por ella y por lo mismo, mientras no se prueban, está en pie la presunción de que es casta y honesta y fue seducida tal y como lo dispone el Código Penal de Tabasco.
PRIMERA SALA. Boletín 1961. Pág. 587

ESTUPRO. DELITO DE. El delito de estupro se comete mediante la cópula con mujer casta y honesta, alcanzando su voluntad por medio de la seducción o el engaño, es decir, en forma fraudulenta. Moralmente la castidad y honestidad son atributos que deben presumirse en toda mujer, salvo prueba en contrario, y la castidad y honestidad se encuentran acreditadas por

prueba indirecta si se trata de una menor que vivía al lado y bajo la tutela de sus padres, quienes vigilaban sus actos.
SEMENARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION, Sexta --
Época. T. XII, p. 125, Segunda Parte.

Por otra parte esta presunción establecida en favor de la mujer menor de dieciocho años como posible sujeto pasivo del delito de estupro, exime a ésta y al Ministerio Público de la obligación jurídica de ofrecer pruebas para acreditar su honestidad y castidad, correspondiendo al sujeto activo probar los hechos tendientes a desvirtuar estos atributos para librarse de la responsabilidad penal que se le imputa.

La Suprema Corte de Justicia ha resuelto en jurisprudencia definida:

ESTUPRO, CASTIDAD Y HONESTIDAD EN EL CARGA - DE LA PRUEBA. Como la castidad y la honestidad se refieren a la abstención de actividades sexuales ilícitas y a la inejecución de actos como salidas nocturnas, trato poco decoroso con varios hombres, abandono de la casa paterna, frecuentar o permanecer en la casa del amigo o en lugares de dudosa moralidad y otros que repugnan al pudor y al recato de mujer de corta edad, las menores a que se refieren las legislaciones en este delito de estupro, tienen en su favor la estimación de ser castas y honestas en tanto no se pruebe lo contrario. En consecuencia ni el Ministerio Público ni la ofendida están obligados a aportar prueba alguna de tales virtudes en la mujer estuprada, sino es el acusado quien debe comprobar en su defensa que, con anterioridad a la cópula la ofendida realizaba hechos de la naturaleza especificada.
Semenario Judicial de la Federación, Sexta --

época. Volumen XLIX. Segunda parte. Pág. 46

ESTUPRO. DELITO DE. PRUEBA DE LA HONESTIDAD - DE LA VICTIMA. A QUIEN CORRESPONDE. Ni la -- víctima ni el Ministerio Público están obligados a rendir prueba sobre la honestidad de la ofendida, puesto que las menores de dieciocho años de edad tienen en su favor la presunción de ser honestas, en tanto no se pruebe lo contrario. El termino honestidad hace necesaria a una virtud positiva, a la conciencia del -- propio pudor, y tal estado moral y modo de -- conducta apegado a ese estado, no deben sino atribuirse a la mujer menor de dieciocho años por la conciencia inherente que tiene de su pudor y dignidad personal; por ello, incumbe al acusado comprobar hechos contrarios a la -- honestidad para librarse de la responsabilidad penal, pues no es mujer honesta aquella -- que no tiene conducta adecuada a esa virtud; salidas nocturnas, tratos pocos decorosos con varios hombres, abandono de la casa paterna, frecuentar o permanecer en la casa del amigo o en lugares de dudosa moralidad, son ejemplos de falta de honestidad.
PRIMERA SALA. INFORME 1961. Pág. 33

Expuestas las generalidades de la castidad y honestidad como elementos normativos del estupro desde un punto de -- vista meramente objetivo, corresponde entrar al estudio del -- significado de cada uno de estos atributos.

Muchos son los problemas que esta cuestión presenta, pues difícilmente se puede establecer en abstracto un concepto de castidad y honestidad válido para todo tiempo y lugar pues estas virtudes encuentran sus raíces hundidas en las realida--des sociales y humanas que cambian según pueblos y épocas con

la consiguiente mutación moral y axiológica.

Se trata de conceptos cuya valoración por los grupos sociales varía de acuerdo con las circunstancias de tiempo, lugar y cultura imperantes en un momento determinado, -- pues si bien es cierto que en épocas pasadas fueron atributos femeninos en extremo valiosos, acontece en nuestra actualidad que en cuanto a su importancia han disminuido, lo cual no -- significa que la sociedad sufra una decadencia axiológica, -- sino al contrario, sus valores se actualizan paralelamente a las transformaciones del individuo en sus diversas áreas de -- desarrollo, adaptándose a sus necesidades, nuevos proyectos y formas de vida.

A continuación expondremos algunos conceptos que ex plican el significado de la castidad y honestidad para los fi nes de aplicación del precepto legal que se viene estudiando, mismos que de ninguna forma se encuentran basados en principios ascéticos.

a).- CASTIDAD

La Real Academia Española define la castidad como "la virtud que se opone a los afectos carnales. Conyugal, es la que se guardan mutua mente los casados." "Casto, puro, honesto, es lo opuesto a la sensuali-- dad". (32)

(32) Real Academia Española Op. Cit. p. 289

Demetrio Sodi, desarrollando estos conceptos manifestó: "La castidad consiste en la abstención de los placeres - - ilícitos. La castidad de las vírgenes dice San Ambrosio, no - es sino la integridad pura de todo contacto, es la dignidad -- virginal y la defensa de la fornicación".

Continúa diciendo "no se debe confundir la castidad con la continencia; la primera es una virtud moral que prescri^{be} al uso de los placeres, o como dice Santo Tomás: "es una -- virtud por la cual reprimimos la concupiscencia de la carne -- por el gobierno de la razón" y la continencia es otra virtud que prohíbe absolutamente el uso de los placeres de la carne". (33)

La castidad consiste entonces en la abstención total de actividades sexuales ilícitas, y siguiendo el criterio de - Demetrio Sodi, es casta la mujer que se mantiene al margen de todo contacto sexual no permitido por la moral y en este orden de ideas es casta la viuda, divorciada y soltera que se abstie^{ne} de placeres sexuales después de la muerte del cónyuge, de - disuelto el vínculo matrimonial o después de haber sufrido el acto sexual violento y la casada que únicamente realiza el acto sexual con su consorte.

(33) Sodi, Demetrio. Nuestra ley penal. Tomo II. 2a ed. Editorial Librería de la Vida de Ch. Bourret, México, 1918. p. 439

Basada en este criterio, la doctrina distingue tres clases de castidad, la virginal, la viudal y la conyugal, surgiendo la problemática de que si una mujer viuda, divorciada o casada puede ser sujeto pasivo del delito de estupro, cuestión a la que nos referiremos más adelante para ser analizada conjuntamente con la honestidad.

Castidad virginal, es el desconocimiento por propia experiencia de la función genésica, es la pureza libre de todo contacto carnal, es en concreto la doncella. Doncella; es la mujer que no ha conocido varón.

Castidad viudal, es la completa abstinencia de los placeres en la mujer después de la muerte del cónyuge. Igual condición adquieren las mujeres divorciadas o aquellas cuyo matrimonio fue declarado nulo o inexistente, y las solteras que hayan sufrido violación o bien que hayan tenido un desliz, -- siempre y cuando con posterioridad a estos acontecimientos se hayan abstenido de todos los placeres sexuales no aprobados -- por la moral social.

Para González de la Vega, la castidad es "una virtud relativa a la conducta externa del ser humano, que consiste en la abstención corporal de toda actividad sexual ilícita".⁽³⁴⁾

(34) González de la Vega, Francisco. Op. Cit. p. 371

Carrancá y Trujillo escribe: "Castidad, es tanto como pureza. Se la identifica por ello con la virginidad, aunque no es ésta por lo general otra cosa que el signo externo que la acredita, pudiendo no existir virginidad y sí castidad, o bien lo contrario". (35)

Esto es, la castidad significa la realización de actividades sexuales lícitas, es decir aquellas aprobadas por la moral y que se desarrollen conforme a la naturaleza humana, quedando excluidas las prácticas sexuales anormales por vías no idóneas así como la masturbación y onanismo. (36)

De esta forma, quedan excluidas del concepto de castidad para efectos del delito de estupro las mujeres que realizan la cópula por cualquier medio anormal y que por ello -- han conservado su integridad himenal, o que permiten el ejercicio de actos eróticos sexuales con o sin el propósito de -- copular, así como las que practican la masturbación y onanismo.

La misma opinión sostiene el Maestro Franco Guzmán

(35) Carrancá y Trujillo, Carrancá y Rivas. Código Penal Anotado. 12a. - ed. Editorial Porrúa: México, 1986. p. 635

(36) Masturbación es la expresión comportamental de la sexualidad en la que se obtiene placer por caricias y/o tocamientos del propio cuerpo. Onanismo, es la práctica del coitos interruptus con fines anti conceptivos generalmente.

al decir: "deben especialmente excluirse del concepto de castidad y honestidad las mujeres que a pesar de no haber cohabitado jamás, y de conservar íntegro el himen, por ser de los llamados complacientes, habitualmente hacen a su propio cuerpo -- presa de actos de onanismo. Del mismo modo, deben separarse -- las mujeres que nunca han tenido contacto carnal, pero por los excesos de la masturbación han producido la ruptura de la membrana". (37)

Nuestra ley penal no exige la virginidad de la mujer, motivo por el que debemos establecer la diferencia entre la -- virginidad y castidad.

La virginidad tiene un significado restringido que -- se refiere exclusivamente a la integridad himenal y no al concimiento carnal. En este sentido, la virginidad es un hecho -- difícil de comprobar, ya que el himen puede existir o puede no existir hasta en la mujer más casta y honesta.

En efecto, la conservación del himen se ha considerado como el indicio vehemente de la virginidad en la mujer, sin embargo la ruptura himenal puede producirse por causas muy -- diversas distintas a la realización del acto sexual, como por --

(37) Franco Guzmán, Ricardo. Op. Cit. p. 576

accidente, práctica de intervenciones quirúrgicas o de ejercicios bruscos, o bien pueda no producirse a pesar de que ya se haya practicado el acceso carnal o se abuse de la masturbación, circunstancia que depende del tipo de himen que tenga la mujer.

Todo esto da como resultado lógico que existan mujeres con himen roto a pesar de que nunca hayan tenido relaciones sexuales ni practiquen ningún otro acto erótico ilícito, y otras, que por estar dotadas de himen complaciente lo conservan intacto no obstante sostengan relaciones sexuales o cualquier otro tipo de actividad sexual; en este sentido, una mujer no virgen puede ser casta mientras que una virgen puede no serlo.

Queda entendido entonces que mientras la castidad es una abstención de actividades sexuales ilícitas, la virginidad es una cuestión de naturaleza anatómica relativa a la integridad himenal, por lo que para los efectos penales del delito de estupro debe tomarse siempre en cuenta esta distinción -- para evitar considerar únicamente como castas a las mujeres -- vírgenes.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación sostiene -- el mismo criterio respecto de la distinción entre los conceptos de castidad y virginidad a que nos hemos referido, considerando a la virginidad como un indicio de la castidad pero no como una circunstancia esencial para la concurrencia de ésta.

ESTUPRO. La circunstancia de que una mujer -- esté desflorada, no es antagónica de que al mismo tiempo sea casta y honesta.

JURISPRUDENCIA DEFINIDA. SEMANARIO JUDICIAL - DE LA FEDERACION. PRIMERA SALA. Tomo CXVIII. Sexta Epoca. Pág. 876.

ESTUPRO. Este delito consiste en tener cópula con mujer casta y honesta menor de dieciocho años, obteniendo el consentimiento por medio de seducción y engaño, por lo que se comete el delito, aunque la mujer no sea virgen, pues el requisito de virginidad no lo exige la ley, y puede ser casta y honesta aún habiendo sido desflorada, si después de este hecho la mujer observa buena conducta, y a mayor abundamiento cuando en el hecho de la desfloración no haya tenido cópula alguna.

PRIMERA SALA. Informe 1956. Pág. 43

ESTUPRO, CASTIDAD Y HONESTIDAD EN EL. Para la configuración del delito de estupro, la virginidad de la ofendida menor de dieciocho años, es indicio vehemente de su castidad y honestidad.

JURISPRUDENCIA DEFINIDA. PRIMERA SALA. Volumen LXXVI. Sexta Epoca. Segunda Parte Pág. - 280

b).- HONESTIDAD.

El concepto de honestidad es en su generalidad sumamente amplio, por lo que es necesario determinar su alcance para los fines del delito de estupro.

La ley brinda protección a la vida sexual de las mujeres menores de dieciocho años que sean honestas a través del delito de estupro, y si esta protección va dirigida en forma exclusiva a su vida sexual, esta honestidad se refiere neces-

riamente a un aspecto sexual.

González Blanco opina que siendo el estupro un delito catalogado como sexual, la honestidad debe entenderse desde el punto de vista sexual. (38)

Algunos autores como Ramón Franco, sostienen que castidad y honestidad son sinónimos: "Si la honestidad a que la ley se refiere es la relativa a la conducta sexual de la mujer, debemos entender por dicha cualidad la abstención de placeres sexuales ilícitos, es decir, lo mismo que hemos venido entendiendo por castidad. Se trata si se quiere de una redundancia que simplemente remarca la existencia legal". (39)

El mismo González Blanco entiende por honestidad - sexual "la abstención de relaciones sexuales prohibidas por la moral o la ley." (40)

Estos puntos de vista ponen de manifiesto la dificultad de establecer una clara diferencia entre ambos conceptos - encuadrados en un marco común, pues ambos encierran una aparente sinonimia, sin embargo en el campo del derecho penal y para

(38) González Blanco, Alberto. Op. Cit. p. 106

(39) Franco Romero, Ramón. "Elementos constitutivos del delito de Estupro". Criminalia. Año XXXIX. No. 1916. Abril, Mayo, Junio 1962. México, p. 192

(40) González Blanco, Alberto. Op. Cit. p. 106

efectos del delito de estupro, ha sido posible separarlos.

Honestidad es, según el Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española "Compostura, decencia y -- moderación en la persona, acciones y palabras".(41)

Para esclarecer lo que entenderemos por honestidad sexual, basta adoptar este significado y adecuarlo al comportamiento sexual de la mujer con sus semejantes.

González de la Vega manifiesta que la honestidad consiste "no sólo en la abstinencia corporal de los placeres libidinosos ilícitos, sino en su correcta actitud moral y material en lo que se relaciona a lo erótico. No obstante la abstinencia de acciones físicas de lubricidad, la mujer no es honesta si revela en su conducta un estado de corrupción moral o psíquica".(42)

Para Almaraz, la honestidad "es el carácter de la vida de una persona conforme a decoro y decencia públicos".(43)

Puig Peña estima que el adjetivo honestidad supone - que la mujer no está públicamente prostituida, ni siquiera que

(41) Real Academia Española. Op. Cit. p. 719

(42) González de la Vega, Francisco. Op. Cit. p. 373

(43) Cfr. Parte Petit, Celestino. Op. Cit. p. 31

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

caiga sobre ella adversa concepción pública. (43)

Para Ure, honestidad es un "estado moral y un modo de conducta que corresponde a ese estado". (44)

Carrancá y Trujillo dice "la honestidad es el recato o moderación en la conducta que se lleva con personas de sexo distinto. El signo externo con que se la 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". (45)

Nuestra Suprema Corte de Justicia, entiende la honestidad sexual en los siguientes términos:

"La conducta honesta debe entenderse como el recato y la correcta manera de conducirse en la vida sexual".
SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. Tomo VI.
Segunda Parte, Sexta Epoca. pág. 142".

La honestidad sexual entonces es la proyección de la conducta de la mujer en su vida social en todo lo que se relaciona con su comportamiento sexual, aclarando que no se refiere a un estado físico sino a la forma en la que conduce su - -

(44) Puig Peña, Federico. Op. Cit. p. 86

(45) Cfr. Porte Petit, Celestino. Op. Cit. p. 31

(46) Carrancá y Trujillo, Carrancá y Rivas. Op. Cit. p. 635

sexualidad en sociedad, es la reputación que de su comportamiento sexual tiene el medio social en que se desenvuelve.

Podemos concluir después de analizar los diversos - conceptos de castidad y honestidad que la castidad es una virtud fisiológica que se refiere al comportamiento corporal de la mujer en su aspecto erótico y la honestidad se explica como la conducta sexual de la mujer en relación con su comportamiento en sociedad, es decir, se trata de una virtud espiritual.

Carrancá y Trujillo explica la diferencia entre estos conceptos en los siguientes términos: "Mientras la castidad atiende al ser, la honestidad al parecer." (47)

La Suprema Corte de Justicia ha establecido también diferencias entre la castidad y honestidad en diversas ejecutorias, como se desprende de las diversas jurisprudencias y - tésis relacionadas transcritas en páginas anteriores, como en la que a continuación se cita:

ESTUPRO. Es verdad que la castidad y honestidad de la mujer son elementos constitutivos del delito de estupro, como también lo es que en la especie la ofendida y el Agente del Ministerio Público no rindieran prueba alguna para justifi

(47) Carrancá y Trujillo, Carrancá y Rivas. Op. Cit. p. 635

car dichos elementos; más debe advertirse que jurídicamente no estuvieron obligados a aportar prueba al respecto, puesto que las menores de dieciocho años de edad tienen en su favor la estimación de ser castas y honestas mientras no se pruebe lo contrario. La castidad y honestidad consisten en la correcta conducta sexual de la mujer tanto desde el punto de vista corporal como natural, y en el caso concreto, los testigos presentados por el inculcado ninguna aseveración hacen por lo que toca a una actividad sexual ilícita por parte de la ofendida, como tampoco a salidas nocturnas, trato poco decoroso con varios hombres, abandono de la casa paterna, frecuentar o permanecer en la casa del amigo o en lugares de dudosa moralidad que son ejemplos de falta de honestidad.

b.1). DISTINTAS HIPOTESIS QUE SE PUEDEN PRESENTAR EN TORNO A LA CASTIDAD Y HONESTIDAD.

a).- Mujer virgen-no casta, conserva su integridad himenal, pero practica actividades sexuales consideradas ilícitas.

b).- Mujer no virgen-casta, no conserva su integridad himenal por causas ajenas a prácticas sexuales y se abstiene de ejecutar las ilícitas.

c).- Mujer honesta y casta, pues en ella concurren la abstención de actividades sexuales no permitidas y el correcto comportamiento sexual.

d).- Mujer honesta no casta, aquella en la que su sexualidad se proyecte de manera correcta en la vida social, -

pero practica actos eróticos ilícitos como la masturbación des medida.

e).- Mujer no casta y no honesta, cuando tiene un -- indebido comportamiento sexual y realiza actos carnales no per mitidos.

f).- Mujer casta y deshonesta, la que se abstiene de la práctica de actividades sexuales ilícitas, pero hace un incorrecto manejo de su sexualidad en sus relaciones con sus semejantes. (48)

c).- PROBLEMATICA DE LOS ELEMENTOS NORMATIVOS.

Al hablar de la castidad nos referimos a sus diferentes clases que son, la castidad virginal, la viudal y la de mu jer casada.

Ha quedado también debidamente explicado en qué con siste cada una de ellas, por lo que procede determinar si las mujeres agrupadas dentro de la castidad viudal y las casadas - pueden ser sujetos pasivos del delito de estupro.

Dentro del grupo de las viudas, se encuentran además las divorciadas y aquellas cuyo matrimonio se declaró nulo o -

(48) Cfr. Porte Petit Celestino. Op. Cit. p. 32

inexistente, las violadas y las que en alguna ocasión tuvieron relaciones sexuales, pero que con posterioridad a estos acontecimientos se abstuvieron de ejercer toda actividad sexual normal o anormal no permitida por la moral, es decir, que no volvieron a realizar cópula ni ningún otro acto de carácter erótico sexual.

Estas mujeres son castas y honestas por mantener una conducta sexual correcta en su medio social, también es cierto que el delito de estupro ha tenido como finalidad proteger la vida sexual de mujeres que por su corta edad carecen de experiencia sexual y pudieran otorgar su consentimiento para la realización del acto sexual cuando el hombre se ha valido del engaño para obtenerlo.

Sin embargo, la mujer que ha sido casada sabe perfectamente lo que es el acto sexual tanto desde el punto de vista fisiológico y sus consecuencias, como del moral, es decir, está en plena aptitud de determinar el valor que el realizarlo tiene para ella de acuerdo con sus principios. Esto es, si accede a las peticiones del hombre lo está haciendo con pleno conocimiento de causa, puesto que tiene experiencia práctica en las cuestiones sexuales, es decir, no las ignora.

Igual criterio debe aplicarse para aquellas mujeres que tuvieron un "desliz", puesto que el acceder dos veces a -

la misma petición es una clara manifestación de su evidente -- falta de castidad y honestidad para efectos del delito de estupro.

Respecto de las mujeres violadas, éstas conservan su castidad y honestidad, pero el haber sufrido una acción sexual violenta es de cualquier forma una experiencia, difícil desde luego, pero con ella adquirió conocimiento del acto sexual, - por lo que tampoco puede ser presa fácil de las pretensiones masculinas.

En conclusión, ninguna de estas mujeres puede ser - sujeto pasivo del delito de estupro, pues en los casos mencionados no se concibe que la mujer pueda ser objeto de engaño - por inexperiencia sexual.

Ahora bien, consideramos que tampoco la mujer casada puede ser sujeto pasivo del delito de estupro, puesto que cuenta con experiencia sexual y además, la razón fundamental por la que no puede serlo es porque al aceptar la cópula con persona extraña a su cónyuge se integraría el delito de adulterio, además de que esta conducta excluye desde luego su - honestidad.

En el único caso en el que el delito de estupro podría justificar su razón de existencia es en el que protege a las mujeres castas que se abstienen de toda actividad sexual

considerada ilícita, virgen o no virgen (integridad himenal) y que proyecta de manera correcta el ejercicio de su sexualidad en su medio social, si son menores de dieciocho años y mayores de doce.

C).- CONSENTIMIENTO DEL SUJETO PASIVO.

El consentimiento del sujeto pasivo del delito es -- igualmente un elemento material del mismo, lo que significa -- que el acto sexual debe realizarse con la voluntad de la mujer, hecho que lo caracteriza y lo distingue del delito de viola-- ción al mismo tiempo que lo excluye.

Joaquín Escriche define al consentimiento como "la adhesión de uno a la voluntad de otro; o el concurso mutuo de la voluntad de las partes sobre un hecho que aprueben con pleno conocimiento" (49)

De acuerdo con esta noción, el consentimiento existe cuando nace de una voluntad conciente, con pleno conocimiento reflexivo.

Sin embargo, debemos tomar en cuenta que para los -- efectos del delito de estupro el consentimiento no ha de esti-

(49) Escriche, Joaquín. Op. Cit. p. 507

marse en los términos ni con los efectos jurídicos que en el campo del Derecho Civil tiene, se trata de un consentimiento que constituye un elemento material del delito que por lo tanto va a ser considerado desde el punto de vista material como un hecho.

Esto es, el consentimiento debe entenderse como una simple aceptación y no como un acuerdo de voluntades para la producción de consecuencias de derecho, crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones.

Con gran acierto el Maestro Jiménez Huerta dice, "ese consentimiento ha de entenderse como un hecho natural y nunca en su significación o valor jurídico".⁽⁵⁰⁾

Es pues ese consentimiento un elemento material y no jurídico, que debe considerarse como la falta de oposición al acto carnal, ya que de no existir el consentimiento, se tipificaría el delito de violación y no el de estupro.

En conclusión, la finalidad de este consentimiento no es la de producir efectos jurídicos, sino que constituye un elemento que tipifica el delito de estupro, se trata de un hecho que la ley no considera como liberatorio de la responsa-

(50) Jiménez Huerta, Mariano. Op. Cit. p. 241

bilidad del autor del delito.

Este criterio es el que han sostenido nuestros Tribunales en materia de amparo:

ESTUPRO.- El hecho de que la ofendida haya prestado su consentimiento no es un atenuante si se trata del delito de estupro, y precisamente uno de los elementos materiales de dicho delito, es el consentimiento de la mujer, obtenido por seducción o engaño. En el caso de que hubiera existido violencia, el delito sería el de violación... SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. PRIMERA SALA. Sexta Epoca. Volumen XIV, Segunda Parte. Pág. 110.

ESTUPRO. CUANDO NO SE CONFIGURA. Este delito no se configura cuando hay ausencia de los elementos consentimiento, seducción o engaño. Y si el acto erótico sexual ejecutado por el delincuente tuvo lugar mediante la violencia física y sin consentimiento de la ofendida, esto configura delito diverso. SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. PRIMERA SALA. SEXTA EPOCA. Volumen LXXII, Segunda Parte. Pág. - 20.

ESTUPRO. CUANDO NO SE CONFIGURA. Este delito no se configura cuando el acto erótico sexual fue -- ejecutado contra la voluntad del sujeto pasivo, -- toda vez que, para la tipificación de este ilícito, es necesario que exista el consentimiento de la ofendida, obtenido por medio de la seducción o engaño. TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO CIRCUITO. INFORME - 1979. Número 16. Pág. 324.

ESTUPRO Y VIOLACION. INCOMPATIBILIDAD DE LOS DELITOS DE. Si la cópula es elemento constitutivo -- tanto del estupro como de la violación, la diferenciación de éstos en cuanto que en el primero -- tiene que realizarse con el consentimiento de la ofendida y en el segundo efectuarse sin la voluntad de la víctima, hace que ambos delitos se excluyan entre sí y no puedan coexistir dentro del

mismo hecho delictuoso.
JURISPRUDENCIA 139. SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. PRIMERA SALA. SEXTA EPOCA. Volumen CXX Segunda Parte. Pág. 287.

Debemos hacer hincapié en que de conformidad con la descripción legal del tipo el único consentimiento que integra el delito de estupro es el que se ha obtenido mediante el engaño, medio de ejecución del ilícito que será analizado a continuación.

D).- MEDIO REQUERIDO POR EL TIPO PARA LA INTEGRACION DEL DELITO DE ESTUPRO.

1.- Generalidades.

El engaño es la actitud subjetiva del actor para obtener el consentimiento de la mujer para la realización del acto carnal, de tal forma que no puede consumarse el delito de estupro mas que con la concurrencia del engaño.

Así es, que la conducta delictiva se describe en el actual artículo 262 a través de dos elementos, la intervención del engaño y la realización de la cópula.

Para que se integre el tipo es necesario que la cópula se realice por medio del engaño, por lo que desde este punto de vista el estupro es un delito con medios de ejecución legalmente limitados.

Con anterioridad a las reformas del 29 de diciembre de 1984 publicadas en el Diario Oficial del 14 de enero de 1985, el tipo prevalecía como medios para lograr el consentimiento de la víctima para la realización del acceso carnal la seducción o el engaño, por lo que de igual forma se integraba el delito si concurrían ambos o bien si sólo existía alguno de estos medios comisivos, cualquiera que fuera.

A partir de la reforma mencionada se suprime a la seducción como medio de comisión de la conducta delictuosa, motivo por el cual el legislador ha sido sumamente criticado pues la mayoría doctrinaria la considera un grave error.

Su argumento lo basan en el hecho de que la seducción por sí misma permite el empleo de una amplia gama de maniobras y artimañas de las que el conquistador se puede valer para exaltar el ánimo de la mujer para que consienta el acto carnal, reduciendo estos medios a un simple engaño que se interpreta como un dato meramente objetivo.

Carrancá y Rivas expresa: "Con el nuevo tipo penal imperfecto del artículo 262, que prescinde de uno de los elementos normativos fundamentales, el medio operatorio se reduce al engaño, nada más al engaño objetivo, a la falacia, abandonando otros aspectos de la conducta que lo diga o no la ley harán acto de presencia por impostergable imperativo de la naturaleza-

za humana y en especial de aquella del Don Juan tan dado a las delicadezas y minucias del alma, que con harta frecuencia ignora el legislador o el reformador que pretende constreñir una conducta rica, riquísima en matices, al cauce raquítico de una ley rígida y sin verdadera resonancia".(51)

Sin embargo, quienes estén en contra de esta reforma, que no es más que una muestra del dinamismo de nuestra legislación para adaptarse a la realidad social imperante y del avance de nuestra técnica jurídica, deben reflexionar sobre dos cuestiones importantes, una de carácter técnico y la otra de carácter socio-cultural, mismas que a continuación expondremos:

PRIMERA.- Entre seducción y engaño existe una interrelación, el engaño produce efectos seductivos y la seducción encierra intenciones engañosas.

Esto es, la supresión de la seducción como medio de la realización del estupro, no significa que ésta no exista, al contrario, quiere decir en este orden de ideas que el engaño es la forma en que se concretiza el proceso seductivo para obtener el consentimiento de la mujer para la realización de la cópula.

(51) Carrancá y Trujillo, Carrancá y Rivas. Código Penal Anotado, Op. Cit. p. 639

Ya el ilustre penalista Francesco Carrara había concluido: "La verdadera seducción tiene en el lenguaje jurídico, por su indispensable sustrato, al engaño. La mujer que en vulgar lenguaje, se llama seducida porque su pudor fue vencido -- por el precio, las lágrimas o las asiduas ternuras de un insig^{te} amante, o por la avidez o la excitada exaltación de sus sentidos, no puede decirse que ha sido seducida en el sentido jurídico". Es decir, considera que la seducción supone el engaño como indispensable esencia. (52)

Igual criterio sostiene Jiménez de Asúa cuando critica la reglamentación del delito de estupro en la legislación argentina, "sólo exige para que el acceso carnal sea incriminable, dos referencias al sujeto pasivo: que sea 'mayor de doce años y menor de quince' y que se trate de 'mujer honesta'. La seducción que se manifiesta en engaño y que es lo que en puridad califica el estupro, no se incluye entre los elementos del tipo". (53)

El problema que presentaba la seducción era su dificultad para determinar su concepto específico jurídico debido a la amplitud de su significado, además de su interrelación --

(52) Cfr. González de la Vega, Francisco. Op. Cit. p. 335

(53) *Ibíd.* p. 337

con el engaño que provocaba confusiones y que en muchas ocasiones se les identificara.

Incluso, es de observarse que la mayoría de los tratadistas analizan pobremente este antiguo medio comisivo del delito, pero sin llegar a determinar en forma clara y precisa qué conductas debían considerarse como seductivas (maliciosas o lascivas) para los efectos del estupro.

En cambio, no sucede así con el estudio del engaño, del que tanto la doctrina como la jurisprudencia han determinado sus diferentes modalidades para los casos de integración -- del tipo penal.

Por eso decimos que el legislador ha concretizado la actividad realizada por el sujeto activo del delito para lograr el acceso carnal y que habrá de considerarse como medio fraudulento, con lo cual los destinatarios de la norma se encuentran en la posibilidad de conocer fehacientemente los casos en los que su conducta puede integrar el tipo, garantizándose de esta forma su seguridad jurídica, pues anteriormente se corría el riesgo de que cualquier conducta pudiera ser considerada como seductiva.

En resumen, necesariamente cuando hay engaño, hay un proceso seductivo, se exige sin embargo que ese proceso de se-

ducción se concretice o se produzca mediante el engaño, de lo que resulta que la seducción es un término más amplio y que el engaño es de concreción de la misma. (54)

Como antes dijimos, el concepto de seducción es amplio y su alcance va más allá del que se refiere a las relaciones sexuales. Al contrario, pueda referirse a cualquier actividad de la vida en que se produzca un proceso seductivo, siendo admisible el empleo de este término cuando se refiere a relaciones económicas, políticas, religiosas, etc., por lo que - su significado no puede reducirse para expresar una exclusiva valoración relativa a las relaciones sexuales.

La Real Academia Española entiende por seducir, "engañar con arte y maña, persuadir suavemente al mal. Embargar o cautivar el ánimo". (55)

Este concepto, apoya nuestra postura de que el engaño en el estupro implica la existencia de un proceso seductivo para lograr el acceso carnal.

Maggiore, explica el significado del verbo seducir, "seducir significa en general ganarse el ánimo ajeno por medio

(54) Cfr. Boix Raig, Javier. Op. Cit. p. 193

(55) Real Academia Española. Op. Cit. p. 1185

de artificios fraudulentos, para apartarlo del bien y llevarlo al mal. Con relación a la mujer significa arrastrarla a complacer los propios deseos, por medio de astucias, halagos y lijonjas".

Continúa diciendo: "Sin embargo, la ley se preocupa por un efecto determinado de la seducción, pues no la incrimina en cuanto ocasiona la depravación o corrupción moral de la mujer, sino en cuanto la reduce al ayuntamiento carnal, a la plena entrega de sí misma. La ley requiere también que la seducción se realice con determinados medios, y precisamente con el que más influye en el ánimo de una mujer: la promesa de matrimonio". (56)

González Blanco dice que la seducción en el estupro, "es la actividad de cualquier índole realizada por el sujeto activo con el propósito de persuadir al pasivo a la realización de la cópula". (57)

González de la Vega, entienda por seducción en su estricto significado jurídico "la maliciosa conducta lasciva encaminada a sobreexcitar sexualmente a la mujer o bien los hala

(56) Maggiore, Giuseppe. Derecho Penal. Parte Especial. Vol. IV 2a. ed. Editorial Temis Bogotá. 1972. p. 95

(57) González Blanco, Alberto. Op. Cit. p. 111

gos 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, nos parece -- menester que dicha seducción sea a tal punto importante que pueda estimarse como la causa directa, eficiente y determinante de la entrega sexual de la mujer". (58)

Todos estos conceptos de seducción y la seducción -- misma, engloban la realización de una gran diversidad de actos de naturaleza distinta según el propósito que se persiga, esto es, se dice que seducir para efectos del estupro es una actividad de cualquier índole, o que es una maliciosa conducta lasciva para sobreexcitar el ánimo de la mujer con el objeto de realizar la cópula, pero en qué consisten estos actos?, cómo vamos a determinar cuando la seducción que precede a todo acto carnal voluntario integra la seducción criminosa del delito de estupro?.

Estos interrogantes ponen de manifiesto la necesidad de concretizar los actos a través de los que se manifiestan -- esas conductas o actos seductivos, para finalmente determinar si entre los medios empleados y el fin logrado existe una relación de causalidad con efectos en el campo jurídico.

(58) González de la Vega, Francisco. Op. Cit. p. 377

Por estas razones es que consideramos que desde un punto de vista técnico-jurídico, es acertada la supresión de la seducción como medio de comisión del estupro, puesto que el engaño es su forma de concreción, su manifestación externa, de ahí que se considere al estupro un fraude sexual. No hay engaño sin seducción, ni seducción que no tenga una forma de manifestación determinada.

En nuestra legislación penal, el engaño es la forma de manifestación de la seducción, pues éste implica el empleo de medios y artimañas que alterarán la realidad, con el propósito específico de persuadir el ánimo de la mujer para que acceda voluntariamente al acto carnal.

Es un proceso seductivo que implica la realización de diversos actos encaminados a un fin, engañar, alterar la realidad para lograr el acto sexual.

Siguiendo este criterio la maliciosa intención a que se refieren los tratadistas al definir la seducción está precisamente en el engaño, o en otras palabras, los actos ejecutados con el propósito de persuadir al sujeto activo se manifiestan en el engaño.

SEGUNDA.- De carácter socio-cultural.- No es válido que en la actualidad se siga dando a la seducción cuando se refiera a la que surge en la relación sentimental de la pareja,

la interpretación que se le ha venido dando y por la que se la considera que cuando se presenta con menores de edad, es forzamente una conducta tendenciosa, maliciosa, con el único fin de sobreexcitar sexualmente a la mujer para aprovechar su debilidad ante los ruegos de su amante y sus dulces palabras.

La sexualidad humana es cambiante, tiene historia y futuro, no es hermética ni tiene sólo un compromiso hacia la especie, esto es, para entender la sexualidad del hombre debemos situarlo en su ambiente cultural y en su momento histórico pues todo lo que modifique el medio ambiente tendrá que modificar la proyección de su sexualidad y a la inversa el comportamiento sexual modifica el medio.

En las últimas décadas, se ha llevado a cabo una ardua promoción humana de la mujer a través del movimiento feminista cuyo objetivo principal ha sido el de establecer su identidad de valores con el hombre, lo que la coloca en un plano de igualdad social, cultural y jurídico. Se trata de un proceso evolutivo en el que entre otras cosas se termina con la represión sexual que mantenía a la mujer convertida en un objeto de erotismo.

La mujer se ha integrado como participante activa en la vida social, cultural, jurídica, económica, política, religiosa del grupo en el que se desarrolla, formando parte

de sus concepciones filosóficas, motivo por el cual cuenta ahora con las mismas oportunidades de educación que el hombre, -- por lo que desde luego ha dejado atrás ese ambiente de ignorancia e ingenuidad de antaño.

Los resultados de esta tendencia evolutiva se vislumbran en las actuales jóvenes generaciones en las que podemos ubicar a las mujeres que se pretende proteger a través del estupro, cuyas concepciones, valores y conductas se han adaptado a esa nueva forma de vida de igualdad.

Por otra parte el mito de Don Juan Tenorio y otros expertos seductores a que hacen alusión los tratadistas al referirse a la seducción, que gracias a su ingeniosa habilidad en el manejo del lenguaje romántico y mediante deslumbrantes ofrecimientos cumplidos lograban despertar el ánimo sexual de la mujer quien por su ingenuidad e ignorancia accedía a las peticiones de su amante, ha quedado en el pasado. Actualmente nuestra cultura no admite al Tenorio como modelo de sexualidad.

2.- ENGAÑO.

El artículo 262 del Código Penal especifica la comisión del estupro mediante el engaño, de forma tal que no puede consumarse el delito tipificado en dicho precepto más que con la concurrencia de éste.

Sin embargo el precepto aludido no aporta ningún concepto general de este específico medio comisivo, ni tampoco de termina las formas de engaño que tipifican el estupro, labor que ha sido llevada a cabo por la doctrina y la jurisprudencia.

La Real Academia de la Lengua define el engaño como "la falta de verdad en lo que se dice, hace, cree, piensa o -- discurre. Engañar, dar a la mentira apariencia de verdad. Inducir a otro a creer lo que no es valiéndose de palabras o de obras aparentemente fingidas". (59)

Joaquín Escriche dice que engaño es la "falta de verdad en lo que se dice o hace con ánimo de perjudicar a otro". (60)

El engaño es la alteración de la verdad, la presentación errónea de una determinada situación que produce un concepto falso de la realidad de las cosas por la falta de verdad en lo que se dice y hace, formas de manifestación del engaño por las que se provoca en la otra persona una falsa situación en virtud de que los elementos que la componen no son reales, la situación es errónea. Se hace creer como verdadero aquello que no lo es.

(59) Real Academia Española. Op. Cit. p. 554

(60) Escriche, Joaquín. Op. Cit. p. 629

Formas de engaño existen tantas como la mente humana pueda imaginarse, sin embargo para los efectos del delito de estupro interesan solamente aquellas que puedan incidir en la voluntad de la mujer para otorgar su consentimiento para la -- realización del acto sexual como a continuación se expone:

Para Porte Petit engaño es "la maniobra que se realiza con el fin de que se crea lo que no es. El engaño, como medio para la ejecución del estupro, consiste en los artificios realizados con la finalidad de obtener el ayuntamiento -- carnal". (61)

El maestro González de la Vega nos dice: "El engaño en el estupro consiste en una tendenciosa actividad de mutación o alteración de la verdad - presentación como verdadera de hechos falsos o promesas mentirosas- que producen en la mujer un estado de error, confusión o equivocación por el que accede a la pretensión erótica de su burlador". (62)

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, dice: "El engaño es la tendenciosa actividad seguida por el agente activo del delito, para alterar la verdad y producir en el agente

(61) Porte Petit, Celestino. Op. Cit. p. 21

(62) González de la Vega, Francisco. Op. Cit. p. 375

pasivo un error, confusión o equivocación para lograr la pre--
tensión erótica". (63)

A través del engaño se presentan como reales, serias y verdaderas situaciones que no lo son y que puestas en juego sobre la voluntad de la mujer tienen un efecto tal que accede a la realización de la cópula, motivo por el que este medio para obtener su consentimiento, despoja de valor a su manifestación de voluntad.

Puede decirse entonces que el engaño se integra de --
dos elementos:

i). SUBJETIVOS.- Es la intención de engañar para --
el logro del propósito perseguido, el acceso carnal y el efec--
tivo engaño en el sujeto pasivo, es decir que el resultado se
produzca porque el engaño tuvo efectos sobre la voluntad de la
mujer

Esto significa que el engaño no se debe valorar --
por sí mismo, sino siempre referido al fin o propósito que se
pretende y al resultado obtenido, único caso en el que adquie--
re relevancia jurídica.

ii). OBJETIVOS.- Son aquellos medios o formas de --

(63) Semanario Judicial de la Federación. Tomo XCIII, pág. 2076

exteriorización de que se vale el activo para la realización - del engaño, son en otras palabras, sus modalidades a las que - nos referiremos más adelante.

El engaño además debe darse siempre con anterioridad a la realización de la cópula, es el medio para lograr el fin, cuando éste es posterior no tiene ninguna relevancia en la esfera jurídica, puesto que no fue el medio para lograr el acceso carnal, lo que da como resultado lógico una necesaria relación de causalidad entre engaño y cópula.

Es decir el engaño es la causa de la cópula, si el - engaño no fue la causa o motivo por el que la mujer consintió el acto carnal no habrá delito.

"Entre la actividad falaz del varón y la aceptación del concubito venéreo por la joven, debe existir sería, estricta y directa relación de causalidad, o en otras palabras, el - engaño ha de ser la causa eficiente y determinante de la aceptación de la cópula. Conforme a la doctrina de Mezger, "es -- causa en Derecho Penal, por tanto, causal en orden al resultado, toda condición que no pueda ser suprimida in mente sin que al mismo tiempo desaparezca el resultado concreto. Pero sólo una conexión causal adecuada fundamenta la responsabilidad penal. Pues aún en los casos en los que la acción es causal para el resultado, sólo podrá castigarse al agente, por dicho ra

sultado cuando la conexión causal es relevante, es decir, importante jurídicamente' (teoría de la relevancia) ".⁽⁶⁴⁾

Ramón Franco al respecto nos dice: "Hay que considerar al engaño no solamente en su aspecto o lado activo, sino - también en el pasivo. O dicho de otras palabras, no solo debe verse la actitud o actuación mentirosa del inculpado, sino también el efecto que realmente haya producido en el ánimo de la mujer ofendida, induciéndola a error, provocándole una ofuscación o perturbación de la mente como rectora de su voluntad".⁽⁶⁵⁾

El engaño es entonces la causa eficiente del consentimiento para la cópula, es la razón fundamental del yacimiento que constituye su efecto, así es que si el engaño fue el medio por el que se logró el consentimiento, habrá delito.

a).- MODALIDADES DEL ENGAÑO.

Ha llegado el momento de establecer cuáles son y en qué consisten los medios empleados en la realización del engaño que configura el delito de estupro, puesto que no todo engaño puede ser considerado como medio comisivo del delito como -

(64) González de la Vega, Francisco. Op. Cit. p. 375

(65) Franco Romero, Ramón. Op. Cit. p. 182

hemos dicho, su límite, se encuentra puesto en la realidad - - práctica de aquellas situaciones planteadas con mayor frecuencia y sobre los que se ha estimado la concurrencia de este elemento.

a.1).- PROMESA DE MATRIMONIO.

La forma más frecuente de engaño a la que se refiere la Jurisprudencia y la doctrina es la falsa promesa de matrimonio.

ESTUPRO. CONCEPTO DE ENGAÑO.- En la configuración del estupro, la falsa promesa de matrimonio es suficiente para integrar el engaño que la ley punitiva estatuye como uno de los elementos constitutivos del delito. JURISPRUDENCIA 136. PRIMERA SALA. SEMANARIO - JUDICIAL DE LA FEDERACION. SEXTA EPOCA. Volumen LXXXVIII Segunda Parte. Pág. 285.

ESTUPRO. PROMESA DE MATRIMONIO. Si el reo obtuvo el logro de sus deseos mediante un ofrecimiento de matrimonio que no cumplió, es patente que ese ofrecimiento incumplido, constituye el engaño o seducción que requiere la ley para configurar el delito de estupro. JURISPRUDENCIA 453. PRIMERA SALA. Compilación de fallos de 1917 a 1954. Apéndice al tomo -- CXVIII. Pág. 877.

Los tratadistas explican que ésta es la forma más común del engaño por los efectos especiales que tiene sobre la voluntad de la mujer quien ante la ilusión de contraer matrimonio no le da importancia al hecho de acceder a las pretensio--

nes del hombre, considerándolo posiblemente como una anticipación de los derechos conyugales; la idea se centra en el empleo de un fraude por parte del sujeto activo para lograr el consentimiento del pasivo, ofrece algo que con anterioridad sabe que no cumplirá.

La promesa de matrimonio tiene dos modos de manifestación, expresa o tácita.

Es expresa la promesa cuando se exterioriza de manera explícita la supuesta voluntad del hombre de contraer matrimonio.

Es tácita aquélla que se deduce de la conducta que se lleva a cabo y que la hace suponer. Son todos los hechos que configuran la intención de contraer matrimonio en los que se entiende implícita la promesa de matrimonio. A esta forma de manifestación el penalista Federico Puig Peña les denomina maquinaciones que encierran en sí una promesa de matrimonio señalando los siguientes casos: (66)

1).- Relaciones amorosas públicas consentidas por la familia, se trata de las relaciones llamadas de noviazgo y que por el hecho de ser aprobadas por los padres de la mujer se les

(66) Puig Peña, Federico. Op. Cit. p. 577

considera un carácter formal, el engaño existe porque se convence a la mujer de que el fin de las relaciones será el matrimonio.

2).- Matrimonio fingido, consistente en la aparente celebración de un matrimonio con la ayuda de personas que se hacen pasar por Oficiales y auxiliares del Registro Civil, la mujer accede a copular con quien cree que es su marido debido a la celebración de ese matrimonio.

3).- Simulación de un estado civil que implica libertad matrimonial, se hace pasar por soltero manteniendo una relación cuya finalidad es aparentemente la de contraer matrimonio con el único propósito de lograr el consentimiento para la cópula.

b.1).- Expresar dudas sobre la virginidad de la mujer.

Nuestra Suprema Corte de Justicia consideró que existe el engaño si el acusado como consecuencia de las dudas que tenía respecto de la virginidad de su novia, le propuso convencerse de ella y por este medio obtuvo el consentimiento para la cópula, puesto que tales actos revelan engaño, ya que, gramaticalmente engaño equivale a dar a la mentira apariencia de verdad y es indudable que se valió de ese ardid, pues su fina-

lidad fue satisfacer deseos carnales. (67)

c.1).- Circunstancias de índole extra-sexual consistentes en las falsas promesas hechas por el hombre que hace creer a la mujer que obtendrá empleos, cambio de posición económica o cualquier otro beneficio, para lograr su consentimiento. Sin embargo consideramos que éste tipo de dádivas, por muy sustanciosas que parezcan no son actos que precisamente lleguen a vencer la voluntad de la mujer para el acceso carnal, sino que provocan su aceptación por libre consentimiento de la relación sexual propuesta. La mujer está vendiendo su cuerpo a cambio de recibir cosas materiales que por su ambición considera le beneficiarán.

3.- PENALIDAD DEL DELITO DE ESTUPRO.

La pena que corresponde aplicar al autor del delito de estupro consiste en la privación de su libertad, cuyo tiempo mínimo de duración es de un mes y su máximo de tres años.

(67) Cfr. González de la Vega, Francisco. Op. Cit. p. 378

A).- FORMA DE PERSECUCION DEL DELITO DE ESTUPRO.

De conformidad con lo que dispone el artículo 263 -- del Código Penal, para que se pueda proceder penalmente en contra del sujeto activo del delito de estupro, es necesaria la querrella de la parte ofendida, por lo que ésta constituye un requisito de procedibilidad.

La querrella es un derecho potestativo que tiene el ofendido y sus legítimos representantes para hacer del conocimiento del Ministerio Público la comisión del delito cuando lo estimen necesario y dar así su anuencia para que su autor sea perseguido.

En el caso del estupro, este derecho corresponde a la mujer sujeto pasivo del delito, a sus padres o a sus representantes legítimos.

B).- CAUSAS DE EXTINCION DE LA RESPONSABILIDAD PENAL.

1.- El artículo 263 del Código Penal, en su parte final, establece que "cuando el delincuente se case con la mujer ofendida cesará toda acción penal para perseguirlo".

Esto es, el subsecuente matrimonio del estuprador con la ofendida debe ser considerado como un perdón tácito que - - aquella otorga a éste y que por lo tanto extingue la acción pe

nal.

2.- Otra causa de extinción de la responsabilidad penal es el perdón de la ofendida.

El perdón constituye un acto judicial o extrajudicial posterior a la comisión del delito por el que el ofendido manifiesta su voluntad de que no se inicie o no se continúe en definitiva el proceso contra el culpable.

En caso del delito de estupro, el perdón deberá ser otorgado por los padres de la ofendida o de sus representantes legítimos, ya que por su minoría de edad carece de capacidad para otorgar perdones y en consecuencia para desistirse de la querrela.

4.- LA REPARACION DEL DAÑO EN EL DELITO DE ESTUPRO.

De conformidad con el artículo 276 bis, incluido en el Capítulo V denominado "Disposiciones generales" del Título Décimo Quinto relativo a los delitos sexuales, el estuprador, en vía de reparación del daño tendrá obligación de pagar alimentos tanto a la mujer ofendida como al hijo que concibieren.

Esta forma de reparación del daño se encontraba prevista en el artículo 264 actualmente derogado, en virtud de --

que su aplicación se extendió para todos los delitos sexuales.

"Artículo 276 bis.- Cuando a consecuencia de la comisión de alguno de los delitos previstos en este título resulten hijos, la reparación del daño comprenderá el pago de alimentos para éstos y para la madre, en los términos que fija la legislación civil para los casos de divorcio".

La reparación del daño, constituye una sanción pecuniaria y que por lo tanto tiene carácter público, en virtud de la cual el autor del delito queda obligado a resarcir los daños que resiente el ofendido por la comisión del delito.

En el caso del delito de estupro, el activo tiene -- una doble obligación pues debe pagar alimentos al hijo que -- hubiera y a la mujer ofendida.

Por lo que respecta al pago de los alimentos al hijo, la aplicación de la sanción se justifica, pues desde luego el padre por el hecho de serlo, tiene obligación de darlos.

Sin embargo el que corresponde a la mujer consideramos que no es correlativo del daño causado, pues con la comisión del delito se le causa un daño de tipo moral y no material, motivo por el que en todo caso la indemnización que debe dársele es por este concepto y no el pago de alimentos como -- pretende el legislador.

Ahora bien el pago de la indemnización por el daño -

moral causado se realizaría en los términos que para tal efecto establece el artículo 1916 del Código Civil.

Por otra parte, la mujer menor de dieciocho años - - continúa bajo la patria potestad de sus padres y es a ellos a quienes corresponde dar alimentos a su hija, pues la circuns-- tancia del delito no los exime de esta obligación.

5.- CLASIFICACION DEL DELITO DE ESTUPRO.

A).- CLASIFICACION DOCTRINAL.

a).- En orden a la conducta, es de acción. La realización de la conducta sólo puede llevarse a cabo activamente, es decir, no presenta la forma de omisión, ni comisión por omisión.

b).- Por el número de actos integrantes de la acción típica, - es unisubsistente o plurisubsistente, porque se pueden reali-- zar uno o varios actos, un acceso carnal o varios, sin que - - éstos constituyan un delito autónomo.

c).- En cuanto al resultado es un delito de mera conducta o -- formal. El tipo se integra con la realización de la cópula -- sin que sea necesaria una mutación en el mundo exterior; no re quiere de un resultado material.

d).- Por su duración, es un delito instantáneo, se consuma y se integra en el momento en que se realiza el acceso carnal.

e).- Por el daño que causa es un delito de lesión, porque al consumarse causa un daño directo y efectivo sobre el bien jurídico tutelado.

f).- Por su elemento interno, es un delito doloso. La voluntad criminosa está integrada por la voluntad de yacer con mujer menor de dieciocho años y mayor de doce casta y honesta a sabiendas de este hecho y del engaño del que se ha valido.

g).- Por el número de sujetos que intervienen en su comisión, es unisubjetivo. Es suficiente para colmar el tipo la actuación de un solo sujeto activo.

h).- Por su forma de persecución es un delito de querrela necesaria.

B).- CLASIFICACION EN CUANTO AL TIPO.

a).- Básico o fundamental, pues el tipo tiene plena independencia.

b).- Independiente o autónomo, pues tiene vida propia sin que

dependa de otro tipo delictivo.

c).- De medios legalmente limitados, la tipicidad de la acción se produce no mediante cualquier realización del resultado último, sino sólo cuando éste se ha conseguido en la forma que la ley expresamente determina, mediante el engaño.

d).- Anormal, en la descripción típica se incluyen elementos objetivos y normativos por lo que es necesario establecer una valoración respecto de estos últimos, siendo éstos la calidad de honestidad y castidad de la mujer.

C).- CLASIFICACION LEGAL.

El delito de estupro se clasifica en nuestro Código Penal como un delito sexual, por encontrarse comprendido dentro del Título Décimo Quinto "Delitos Sexuales", Capítulo I, conjuntamente con los delitos de atentados al pudor y la violación.

Se clasifica al delito como sexual atendiendo a la forma de ejecución del delito, a la materialidad del acto y sus características esenciales, más que al bien jurídico que tutela.

CAPITULO TERCERO

CONSIDERACIONES DOCTRINALES ACERCA
DEL BIEN JURIDICO TUTELADO POR
EL DELITO DE ESTUPRO

- 1.- Generalidades sobre el bien jurídico tutelado.
- 2.- La libertad sexual.
- 3.- La honestidad.
- 4.- La inexperiencia sexual y la inmadurez en lo sexual.
- 5.- La seguridad sexual.
- 6.- Opinión personal.

1.- GENERALIDADES SOBRE EL BIEN JURIDICO TUTELADO.

Sin la presencia de un bien jurídico previsto en el precepto legal punitivo, sin la realidad de un comportamiento desvalorado por el ordenamiento jurídico que reclama una sanción y sin la existencia de una manifestación antijurídica que sólo podrá ser tratada y remediada con la amenaza y ejecución penales, el propio derecho penal resultaría materialmente injusto, socialmente intolerable y carecería de sentido dentro del orden jurídico por inútil.

De aquí, que la función del derecho penal, su objeto, sea el de proteger los bienes e intereses humanos que por su importancia individual y social para el desarrollo personal y verdadero logro de la convivencia social, requieren de la protección penal. El derecho penal entonces tiene la misión de proteger bienes jurídicos.

La tutela del derecho penal debe limitarse a la protección de los valores fundamentales del orden social, dejando a otras reglamentaciones jurídicas los demás hechos que afectan la vida colectiva.

Por bien, entendemos todo aquello que es susceptible de reportar utilidad a una persona o a la coexistencia en sociedad, de aquí que todo bien constituye un objeto idóneo de -

valoración jurídica.

Sin embargo, no todo bien, lo que resulta conveniente en una situación o momentos subjetivamente determinados, -- puede considerarse relevante en el campo del derecho penal, -- sino sólo aquellos que resulten con utilidad para la persona o para la sociedad de acuerdo con una valoración externa y objetiva.

Puede entenderse por bien jurídico en este orden de ideas todo aquello que tiene utilidad para el particular o para la colectividad, todo aquello que es susceptible de contribuir al bienestar y perfeccionamiento físico y psíquico de la persona y es considerado y sancionado positivamente por el derecho.

Es entonces el bien jurídico, la expresión concreta del objeto de protección o tutela penal. "La acepción jurídica de bien indica la representación de un objeto con trascendencia jurídica en cuanto resulta estimado con carácter positivo para el Derecho". (1)

El bien jurídico tiene un carácter valorativo que su

(1) Polaino Navarrete, Miguel. El bien jurídico en el Derecho Penal. Editorial Publicaciones de la Universidad de Sevilla. Sevilla, 1934. p. 63.

pone el reconocimiento práctico de los bienes imperantes en la comunidad en la que los mismos son comprendidos como necesarios. La relevancia jurídico-penal de las exigencias humanas se circunscribe de manera ineludible "a la condición de inherencia al ser personal de la vida humana, orgánica, intelectual y moral". (2)

Quando un bien adquiere la categoría de bien jurídico en virtud de la voluntad legislativa previo un proceso valorativo, se convierte en el objeto de la tutela de una descripción típica, de aquí que el bien jurídico constituya la manifestación más elevada de los valores ideales del orden social, que garantizan el mantenimiento y desarrollo de las condiciones de la vida personal y comunitaria.

Esto significa además que la cuestión del bien jurídico se encuentra presente desde el momento de elaboración de la ley penal, pues corresponde al legislador llevar a cabo un minucioso análisis sobre la necesidad de proteger a través de normas de carácter penal un bien o valor considerado como fundamental por el grupo social, y será en el momento en el que la disposición legislativa entre en vigor en el que estará en

(2) *Ibid.*

aptitud de apreciar si el objeto de tutela constituye una realidad, una verdadera necesidad, justificando así su existencia jurídica al igual que el contenido de justicia de las disposiciones penales.

Para conferir el aseguramiento penal, el legislador tiene que partir de la realidad existente y realizar una selección valorativa de los bienes y necesidades sociales, para determinar cuáles de ellos requieren de un reconocimiento normativo estatal además de comprobar la titularidad jurídica efectiva de los respectivos objetos de estima posible; su decisión jurídico-positiva está condicionada entonces por los límites de su propia consideración objetivo-valorativa.

Como bienes jurídicos pueden ser considerados todos aquéllos que asumen un valor o sustentan un significado que puede ser positivamente evaluado e introducidos a la vida regulada por el derecho, como merecedores de la máxima protección jurídica a través de descripciones típicas legales.

Los bienes jurídicos son todos aquellos valores fundamentales de la vida comunitaria cuya garantía jurídica es indispensable para el desarrollo armónico de la convivencia humana y de las condiciones fundamentales de seguridad que se presentan como susceptibles de lesión o puesta en peligro de forma relevante en el campo jurídico penal.

Esto es, en su calidad intrínseca de bienes, todos los objetos de tutela penal se ofrecen como susceptibles de -- aniquilamiento o disminución, por lo que la lesión de un bien jurídico, constituye una posibilidad y una propiedad de éste, razón por la que el Maestro Polaino Navarrate considera a la -- capacidad de lesión como una característica del bien jurídico.

La función del bien jurídico es fundamentalmente -- axiológica, pues como hemos dicho ésta supone un proceso de estimación de determinados bienes o valores necesarios para el -- desenvolvimiento de la vida humana.

Así pues, considerando a los bienes jurídicos como -- los bienes protegidos mediante sanción punitiva, al contenido de los mismos sólo puede pertenecer aquél que es de valor para el legislador penal como condición de una vida sana de la co-- lectividad y en cuyo desarrollo posee interés según su propio criterio, a causa del valor social, la tutela se prevé en beneficio de la comunidad entera.

Conviene explicar ahora, el contenido del bien jurf-- dico a que nos hemos referido.

Dentro de la categoría de bien jurídico, podemos en-- cuadrar bienes y valores:

Los bienes, serán todos aquellos objetos que siendo de utilidad para satisfacer necesidades personales y que asumen

una importancia tal en el ámbito de la convivencia humana, que son considerados acreedores de la máxima garantía.

Los valores, son atributos anímico-espirituales de especial trascendencia para la autorealización de la persona en sociedad que repercuten en la vida social, en cuyo núcleo se procura precisamente el desenvolvimiento de las aspiraciones individuales en un orden jurídico de libertad, respeto y colaboración. (3)

Expuesto lo anterior nos referiremos a los diversos conceptos doctrinales sobre el objeto jurídico del delito y posteriormente sobre el bien jurídico tutelado:

Fernando Castellanos dice que el objeto jurídico "es el bien protegido por la ley que el hecho o la omisión criminal lesionan". (4)

El Maestro Raúl Carrancá y Trujillo nos dice que el objeto jurídico "es el bien o interés jurídico, objeto de la acción inculpa. Por ejemplo la vida, la integridad corporal la libertad sexual etc." (5)

(3) *Ibid.* p. 268

(4) Castellanos, Fernando, *Op. Cit.* p. 152

(5) Carrancá y Trujillo, Raúl. *Op. Cit.* p. 231

Cuello Calón opina: "El objeto jurídico del delito - es la norma o precepto violado o puesto en peligro por el hecho delictuoso". (6)

Respecto al bien jurídico Franz Von Liszt dice que - "llama bienes jurídicos a los protegidos por el Derecho. Bien jurídico es el interés jurídicamente protegido. Todos los bienes jurídicos son intereses vitales del individuo o de la comunidad. El orden jurídico no crea el interés, lo crea la vida; pero la protección del Derecho eleva el interés vital a bien jurídico". (7)

El Maestro Antonio de P. Moreno, dice que "el bien jurídico es un bien de la vida, un bien de los hombres o de la sociedad, que el derecho reconoce y protege en forma especial con los medios coercitivos a su alcance. El bien de la vida - o de la convivencia social se convierte en bien jurídico cuando queda protegido por la norma". (8)

Para Binding el bien jurídico es "todo aquello en cuyo mantenimiento inalterado e incólume el Derecho Positivo desde su propia perspectiva valorativa tiene un interés". (9)

(6) Moreno, Antonio de P. Op. Cit. p. 36

(7) Loc. Cit.

(8) Loc. Cit.

(9) Polaino Navarrete, Miguel. Op. Cit. p. 107

En conclusión, podemos decir que el objeto jurídico del delito es precisamente el de proteger bienes jurídicos, y que el bien jurídico es todo bien o valor fundamental para el logro de los ideales del hombre dentro de una armónica convivencia social y que por tal motivo son acreedores de protección a través de la norma jurídico-penal.

Expuestas algunas generalidades sobre el bien jurídico nos ocuparemos ahora de estudiar el bien jurídico que se ha pretendido tutelar a través del delito de estupro.

Surgen especiales problemas en torno a la determinación del bien jurídico tutelado por el delito de estupro, primero, porque pudiera existir confusión entre los ámbitos de la moral y de lo jurídico, segundo, por razón de que la clasificación legal del delito de estupro como un delito sexual, no sirve de base para establecer el bien jurídico tutelado, pues bajo el mismo rubro se comprenden una serie de conductas dispares unas de otras y cuyo único punto de unión es la relación que todas estas tienen con el hecho sexual, por último algunos autores opinan que existe más de un bien jurídico protegido por el estupro.

Por tal motivo es que podemos afirmar que existe -- cierta libertad en la determinación del bien jurídico tutelado por el delito de estupro, sin embargo la configuración del

mismo siempre debe tener su fundamento, su razón, en el tipo penal y por supuesto en las normas de cultura que informan al derecho. (10)

Es decir, no existe uniformidad en la opinión doctrinal sobre esta cuestión, al contrario, ésta se encuentra muy diversificada. Sin embargo, en el presente trabajo nos ocuparemos únicamente de aquellas corrientes que han sido de mayor aceptación.

Los principales criterios doctrinales sobre el bien jurídico tutelado por el estupro son los siguientes:

- Libertad sexual
- Honestidad
- Inmadurez o inexperiencia sexual
- Seguridad sexual

Todas estas posturas coinciden en un punto pues se refieren a un solo aspecto de la vida de la mujer, siendo éste el sexual.

2.- LA LIBERTAD SEXUAL

La libertad es un concepto abstracto, un ideal que vive en el pensamiento de todo ser humano, es la realidad in-

(10) Cfr. Boix Reig, Javier. Op. Cit. p. 70

dispensable que permitirá al individuo la realización de sus fines y objetivos vitales dentro de una armónica convivencia social.

La libertad es una cualidad inherente a la persona humana consistente en la facultad de concebir sus fines y elegir los medios que considera más apropiados para su consecución. (11)

Sin embargo, no se trata de una libertad absoluta. La libertad, no puede ser concebida como la facultad de hacer lo que uno quiera, al contrario, se trata de una libertad limitada por la propia convivencia social para así evitar lesionar los intereses de los miembros del grupo social, garantizando la armonía en su convivencia y su seguridad.

El hombre, es un ser social por naturaleza y por ende necesita exteriorizar y dar objetividad a los fines que se propone y si no existieran limitaciones y restricciones a su libertad, sería imposible la convivencia humana por la falta de un orden, pues cada uno trataría de hacer prevalecer sus intereses sobre los de los demás.

(11) Burgoa, Ignacio. Las Garantías Individuales. 18a. ed. Editorial Porrúa. México, 1984. p. 300

La libertad es "la facultad natural que tiene el hombre de obrar de una manera o de otra, y de no obrar, por lo -- que es responsable de sus actos. Es la falta de sujeción y su subordinación". (12)

Jorge Xifras Heras dice: "En último término la libertad no es otra cosa que la facultad de elección frente a un número limitado de posibilidades". (13)

Esto es, la libertad es la facultad de todo individuo de elegir los fines tendientes al desarrollo de su personalidad y satisfacción de sus necesidades así como la de seleccionar los medios de realización y ejecución de aquellos dentro - de los límites impuestos por la convivencia social para evitar lesionar los intereses de otros.

Ahora bien, frente a la diversidad de actividades que el hombre realiza, su libertad se manifiesta en diferentes - - posibilidades de actuación especiales, a las que se conoce precisamente con el nombre de libertades específicas y en cuyo -- conjunto conforman el medio general de realización de la existencia del ser humano, de ahí que se hable de una gran diversi

(12) Real Academia de la Lengua. Op. Cit. p. 801

(13) Cfr. Burgos, Ignacio. Op. Cit. p. 20

dad de libertades, de religión, de expresión, e incluso de una libertad sexual.

Al respecto, el Maestro Rafael de Pina nos dice que por libertad entendemos "la potestad que debe reconocerse al hombre dada su conducta racional, para determinar su conducta sin más limitaciones que las señaladas por la moral y el derecho. El ser humano nace libre y por lo tanto, su derecho de vivir libre no es regalo de alguna autoridad sino consecuencia lógica de su propia naturaleza. La libertad tiene diversas manifestaciones, política, religiosa, de enseñanza, etc."⁽¹⁴⁾

Así pues, la libertad sexual será una especie de la libertad considerada como género y que se refiere sólo a un aspecto en la gama de actividades de todo ser humano. La libertad sexual es una manifestación de la libertad personal, una concreción de la misma, es decir, se trata de la libertad de la persona restringida al ámbito sexual.

Sin embargo y dada la integración del hombre en sociedad, tampoco podemos decir que la libertad sexual sea absoluta, sino que ésta igualmente se encuentra limitada por los valores culturales de la época y lugar, en otras palabras, por la

(14) De Pina, Rafael. Diccionario de Derecho. 15a ed. Editorial Porrúa. México, 1988. p. 339

costumbre social.

Por libertad sexual entendemos entonces la facultad de disponer del propio cuerpo para la realización de los fines sexuales deseados por el individuo.

Es importante destacar que la libertad sexual concebida como interés jurídico, no se encuentra protegida en todas sus dimensiones por el delito de estupro, sino que en todo caso y de aceptarse la postura de la corriente doctrinal que se expone, se protegería una libertad sexual limitada por las exigencias típicas del sujeto pasivo como son la edad, la castidad y honestidad.

Gran parte de la corriente doctrinaria se inclina - por considerar a la libertad sexual como el bien jurídico tutelado por el delito de estupro.

Beltrán Ballester opina que a través de esta figura delictiva se pretende proteger la libertad sexual, es decir, - "el derecho de toda persona a disponer de su cuerpo libremente cuando pueda obrar con libre discernimiento".⁽¹⁵⁾

Los seguidores de esta postura estiman que se trata de un verdadero ataque a la libertad ya que por medio del enga

(15) Cfr. Bolx Reig, Javier. Op. Cit. p. 76

no se logra algo que en última instancia sólo se hubiera podido obtener mediante la fuerza, se quebrantan por este medio -- los mecanismos que facultan el libre consentimiento vulnerándose la libertad de la persona con un fin determinado, lograr la prestación sexual.

Se trata entonces de una limitación a la libertad -- según ellos, por estar viciado el consentimiento, la libertad de elección y la voluntad se encuentran viciados por la intervención del engaño.

Es pues el estupro según esta corriente, un delito que impide la libre formación de la voluntad, porque la mujer sufre un engaño al insertarse en ella motivos que presionan la determinación de su voluntad en un sentido distinto al que hubiere decidido en otras circunstancias.

El Maestro Javier Bolx Reig al respecto nos dice: -- "El sujeto pasivo consiente en la prestación sexual propuesta por el sujeto activo y en principio lo hace con libertad de -- consentimiento, puesto que ésta en modo alguno se encuentra -- anulada. Ahora bien, se produce un error en la víctima, error que el ofensor intencionalmente ha provocado en ella para conseguir el acceso carnal, y error en el que se cae como consecuencia directa del propósito del agente. Este error imposibilita una libre opción electiva por parte de la víctima, no pu-

diéndose elegir intelectivamente entre dos o más realidades -- para optar por una válida decisión, sino que se presenta una - realidad deformada, por la que en relación de causalidad, el - sujeto pasivo se decide por la aceptación de la prestación so- licitada. Así, el consentimiento se encuentra viciado, y es - así, hay que remarcarlo, por error. Por tanto, la libertad de decisión, si no anulada, se encuentra disminuida, limitada". (16)

El Maestro Mariano Jiménez Huerta opina que en vir- tud de que para integrar el delito de estupro se requiere que - el consentimiento se hubiere obtenido mediante engaño, "obvio es que lo que en verdad se protege es la libertad sexual. Se exige que la mujer haya otorgado su consentimiento y que éste carezca de valor por haberse obtenido mediante seducción o en- gaño, la ratio de la tutela penal descansa en la ausencia de - un consentimiento libre". (17)

Carrancá y Trujillo, igualmente opina que el bien - jurídico tutelado por la figura delictiva del estupro es la li- bertad sexual de la mujer. (18)

Omar Arenas, penalista venezolano en un estudio so-

(16) Boix Raig, Javier. Op. Cit. p. 82

(17) Jiménez Huerta, Mariano. Op. Cit. p. 229 y 230

(18) Carrancá y Trujillo y Carrancá y Rivas. Op. Cit. p. 638

bre el delito de estupro dice que a través de esta figura delictiva se protegen dos bienes jurídicos, "la libertad sexual y la honestidad, al señalar el legislador como medio específico de comisión la promesa matrimonial, al cual subyace como núcleo ontológico el engaño, todo lo cual comporta un menoscabo en la libertad de decisión y concretamente a la libertad sexual". (19)

Cuello Calón, opina: "De los hechos lesivos de la moral sexual algunos constituyen un ataque contra la libertad sexual (violación, raptó, estupro), contra la libertad de disponer sexualmente de su cuerpo, por edad, violencia o engaño".(20)

Por último citaremos la opinión del penalista Fontán Balestra quien dice que "el estupro tal como lo describe la ley argentina abarca en su acción tutelar dos bienes jurídicos, la moral pública que resiente la realización de contactos sexuales indebidos, tanto como el derecho a la libertad sexual ya que la ley considera que el sujeto pasivo actúa impulsado por una voluntad viciada".(21)

(19) Arenas Candelo, Omar. "El delito de estupro". Anuario del Instituto de Ciencias Penales y Criminológicas. No. 3, 1 1969. Venezuela. p. 174

(20) Cuello Calón, Eugenio. Op. Cit. p. 515

(21) Fontán Balestra, Carlos. Op. Cit. p. 31

3.- LA HONESTIDAD.

Es una minoría doctrinaria la que sostiene que la -- honestidad es el bien jurídico que el legislador pretende proteger a través del estupro e incluso, algunas legislaciones como la argentina y la española comprenden bajo el rubro de "Delitos contra la Honestidad" al delito de estupro.

En el capítulo segundo nos referimos ampliamente a lo que es la honestidad, concluyendo que ésta no es más que el recato o moderación en la conducta que se lleva con personas de sexo distinto. La honestidad es una forma de ser, la proyección de la conducta de la mujer en sociedad que se manifiesta a través de palabras, ademanes, gestos, aficiones etc.

Como principales sustentadores de esta corriente --- podemos mencionar a Bernaldo de Quiroz, Viveiros de Castro y Sebastián Soler, quien nos dice: "Si se examina esta figura con relación al título del capítulo, se verá que en este caso se protege la honestidad no contra los asaltos de la violencia, sino contra los abusos y engaños que tienden a explotar su - - inexperience". (22)

(22) López de Garay, César. El delito de Estupro. Análisis Doctrinario. Tesis profesional U.N.A.M. México, 1976. p. 37

López de Garay nos dice: "El bien jurídico protegido por el delito de estupro, es la honestidad de las mujeres -
ndbiles. Los delitos sexuales, tienen como sujeto pasivo a un individuo en particular o sea un ser humano; con ésto, acabamos de refrendar la idea de que al referirse a una persona humana en particular como objeto jurídico de estos delitos, nuestra -
legislación en el caso del delito de estupro, dirige su protec-
ción legal a la honestidad sexual de la víctima ya que su exp-
riencia no es relevante si ha sido honesta, así como la seguri-
dad sexual tampoco lo es para el derecho, ya que si no existe la honestidad, no se pretende ninguna protección por parte de las leyes". (23)

Omar Arenas, autor al que nos hemos referido en el punto anterior y quien sostiene que el estupro tutela dos bienes jurídicos, la libertad sexual y la honestidad, respecto de ésta última dice: "El otro extremo estructural del bien jurí-
co está representado por la noción de honestidad, el cual es -
un elemento normativo de la soberana apreciación del juez, pero resultante de una particular condición ético-personal de la mu-
jer agraviada, de tal forma que sólo la mujer honesta puede --

(23) López de Garay, César. Op. Cit. p. 38 y 39

ser víctima de este delito, pues solamente ella podría experimentar una disminución o menoscabo de su patrimonio moral a través de la realización de un acto carnal obtenido mediante la maquinación fraudulenta del engaño bajo la apariencia sutil de una promesa matrimonial". (24)

De las opiniones antes transcritas se desprende que sus autores consideran que si el tipo penal exige como una cualidad que el sujeto pasivo debe reunir el de ser honesta, es precisamente porque es esa honestidad sexual la que se verá afectada y perjudicada al haber accedido a la pretensión sexual del agente, y por ende constituye el bien jurídico tutelado por el delito de estupro.

Siguiendo los lineamientos anteriores, Frías Caballero sostiene que en el delito de estupro el bien jurídico protegido es simplemente la honestidad, contenida expresamente entre los elementos del tipo, agregando que el libre consentimiento de la ofendida no es relevante para el derecho, que a despecho de aquél, tutela un bien jurídico de cuyo valor la víctima no ha adquirido aún plena conciencia. (25)

(24) Arenas Cardelo, Omar. Op. Cit. p. 175

(25) Cfr. Porte Petit, Celestino. Op. Cit. p. 24

4.- LA INEXPERIENCIA SEXUAL Y LA INMADUREZ EN LO SEXUAL.

Exista otro grupo de autores que se inclinan por -- considerar a la inexperiencia sexual y a la inmadurez sexual como bienes jurídicos protegidos por el estupro.

Tanto la inmadurez como la inexperiencia hacen alusión a un aspecto negativo del concepto al que se refieren, - por lo que para comprenderlos es necesario señalar su significado positivo.

La experiencia, es advertimiento, enseñanza que se adquiere con el uso, la práctica o sólo con vivir. (26)

No debe confundirse la experiencia con el conocimiento, conocer es entender sobre un asunto determinado o simplemente saber de él, mientras que la experiencia es la práctica que se tiene sobre lo que se conoce, es un conocimiento práctico. Esto es, no puede haber experiencia sin conocimiento, pero sí conocimiento sin experiencia.

La inexperiencia entonces supone la falta de práctica material sobre un hecho determinado.

La inexperiencia que según esta corriente doctrina-

(26) Real Academia Española. Op. Cit. p. 599

ria se tutela por el estupro no es absoluta, sino que ésta se encuentra restringida al ámbito de la vida sexual de la mujer que además reúna las condiciones y requisitos que el tipo penal exige, es entonces una inexperiencia de carácter sexual.

La inexperiencia sexual es entonces la falta de enseñanza o práctica sobre el acto sexual, lo cual hemos dicho, no significa que no se tenga conocimiento sobre el comportamiento sexual de todo ser humano.

Eusebio Gómez, en su Tratado de Derecho Penal dice: "La represión del estupro tiene su fundamento en la necesidad social de proteger la inexperiencia y las debilidades propias de la mujer que no ha alcanzado por precaución de la ley, el desarrollo completo de su capacidad volitiva, lo que no le permite defender por sí misma los ataques contra su honestidad, aunque no sean de carácter violento" (27)

González Roura se refiere a la inexperiencia sexual de la mujer cuando dice: "lo que aquí se procura proteger es el interés privado de la menor en atención a la facilidad con que puede caer en las redes del engaño o ceder a impulsos de

(27) Cfr. Sánchez Ruz Fausto. "Estupro". Criminalfa. Año XXII. No. 7. - Julio 1956. p. 503

fácil y deplorable progreso, por ausencia de fuerzas de inhibición". (28)

Por lo que hace a la madurez, ésta es el buen juicio o prudencia con que el hombre se maneja (29), por lo que la inmadurez es la falta de juicio y prudencia para conducirse en la vida.

Al igual que la inexperiencia, la inmadurez que se supone protegida por el estupro es limitada al referirse únicamente a su aspecto sexual, por lo que por inmadurez sexual entendemos la falta de juicio y prudencia para conducirse en el desarrollo de la vida sexual.

Al hablar de una madurez o inmadurez sexual, debemos tomar en consideración una cuestión muy importante, que éstas, pueden apreciarse desde dos puntos de vista: el biofisiológico y el psicológico.

La madurez biofisiológica se presenta cuando los órganos genitales han alcanzado su pleno y absoluto desarrollo fisiológico y por lo tanto están en aptitud de desarrollar la función reproductora, es el momento en el que aparecen los li

(28) Cfr. Porte Petit, Celestino. Op. Cit. p. 24

(29) Real Academia Española. Op. Cit. p. 825

mados caracteres sexuales corporales secundarios que no se reducen a transformaciones genitales, sino en general se presentan cambios físicos, como el crecimiento en altura, aparición de vello púbico y por debajo de los brazos etc., es en otras palabras la pubertad.

Resulta un tanto complicado establecer una edad cronológica en la que esta madurez fisiológica se alcanza, pues existen factores externos que influyen en su desarrollo, como son principalmente los caracteres genéticos, la raza, la geografía etc, sin embargo se ha establecido en base a estadísticas que en general esta madurez se presenta a edad más temprana en las mujeres, aproximadamente a los 12 años y en forma más tardía en el hombre hasta los 14 años de edad.

La madurez psicológica presenta mayores problemas -- que la anterior, ya que ésta se refiere a la aceptación y comprensión del individuo sobre su sexo que se manifiesta en la forma en que proyecta y maneja su vida sexual; es decir, mientras que la madurez biofisiológica se externa a través de cambios físicos fácilmente determinables, la psicológica se encuentra inmersa en la mente humana.

Esta madurez psicológica va a depender un tanto del desarrollo físico-sexual y de la aceptación que el sujeto tenga respecto de estos cambios, y desde luego de factores de ma-

yor trascendencia como la educación general y en especial la sexual, de la cultura general, de los valores individuales etc, y que constituyen influencias fundamentales en el desarrollo psicológico de todo ser humano.

Resulta por lo tanto casi imposible separar la madurez sexual fisiológica de la psicológica, sin embargo, como hemos dicho la primera de ellas tiene una manifestación externa, material a través de la cual se pueda determinar y asegurar -- que se ha alcanzado, mientras que la segunda de ellas al depender de una gran diversidad de factores requieren del análisis de cada individuo en particular para estar en aptitud de afirmar que ésta se ha logrado.

Pero cabe preguntarse cuáles son los patrones que -- servirán de base para determinar que una persona se conduce -- con madurez en su vida sexual?. Consideramos que ésta es una cuestión subjetiva que dependerá de los valores, cultura y a -- su vez madurez de quien lo juzgue.

Todo lo anterior pone a la vista el hecho de que -- existan personas con un desarrollo físico absoluto, e incluso -- de edad adulta que carezcan de juicio y prudencia en el manejo de su vida sexual, cuyos problemas psicológicos pueden catalogarse incluso como desviaciones sexuales.

El legislador mexicano al tipificar el delito de es-

tupro estableció una edad máxima de protección, siendo la de dieciocho años en la mujer.

El hecho anterior, es la base y fundamento de quienes sostienen que es la inmadurez en lo sexual el bien jurídico -- que tutela el estupro.

Así, Enrique Correa, dice: "De este orden de ideas - podemos afirmar que el bien jurídico tutelado específicamente por el delito de estupro, es la inmadurez psico-sexual de las mujeres comprendidas en esa edad, pues no se tiene conocimiento cabal de los alcances del ejercicio del bien inherente en - el hombre que es la sexualidad, no se alcanza el pleno desarrollo psíquico. Y continúa diciendo, que la presencia de la figura del delito de estupro en nuestra legislación, obedece al interés de proteger la inmadurez sexual, considerada como un - todo". (30)

5.- LA SEGURIDAD SEXUAL.

La seguridad es un concepto abstracto difícil de definir, sin embargo todos la sentimos y la vivimos cada día; si

(30) Correa Capetillo, Enrique. Algunas consideraciones acerca del delito de estupro. Tesis profesional. Escuela Libre de Derecho. México. 1976.

estamos seguros estamos bien.

La seguridad es un sentimiento subjetivo necesario - para la realización de las aspiraciones del hombre, es sentirse a salvo, libre de todo peligro, y así por ejemplo, el individuo puede sentirse seguro con la presencia de una fuerza armada, de un orden social y jurídico o simplemente estando en casa fuera del alcance de las fuerzas de la naturaleza.

La seguridad es la garantía de todo ser humano de -- que podrá llevar a cabo con tranquilidad los fines que se ha propuesto. Sin la seguridad el hombre siempre viviría temeroso y con desconfianza, víctima de los peligros que presenta el egoísmo, poder y otras pasiones propias de la naturaleza humana; sin seguridad sería imposible la sana y noble convivencia social.

Esto significa que la seguridad es una condición positiva inherente a todo ser que le brinda la tranquilidad necesaria para el desarrollo y logro de sus fines, sin seguridad - de nada le serviría su libertad.

Al ser el hombre un ser social, su seguridad debe entenderse en relación a la sociedad, por lo que ésta sólo podrá existir dentro de una verdadera organización social y así el - Maestro Preciado Hernández dice "el hombre vive en seguridad -

como vive en sociedad". (31)

El hombre ha buscado incansablemente en su devenir - histórico realizarse dentro de un ambiente de libertad y seguridad y el instrumento del que se ha valido para lograrlo es - el orden jurídico. "La seguridad se identifica con la existencia de un ordenamiento jurídico eficaz". (32)

Dalos, citado por Preciado Hernández opina: "En un - sentido más general, la seguridad es la garantía dada al individuo de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán objeto de ataques violentos o que, si éstos llegan a producirse, le serán asegurados por la sociedad, protección y reparación. En otros términos está en seguridad aquél que tiene la garantía de que su situación no será modificada sino por procedimientos societarios y, por consecuencia regulares y legítimos conforme a la ley". (33)

Es el orden jurídico el que proporciona la garantía de seguridad al individuo frente a sus congéneres y frente al propio Estado en las diversas actividades que éste realiza en su calidad de autoridad. De aquí, que pueda la seguridad ad--

(31) Preciado Hernández, Rafael. Lecciones de Filosofía del Derecho. 2a ed. Textos Universitarios. UNAM. México, 1984. p. 227

(32) Loc. Cit.

(33) *Ibid.* p. 225

quirir la categoría de bien jurídico o de garantía constitucional.

Por tanto, al referirnos a la seguridad vinculada a la organización social, ésta adquiere de inmediato relevancia jurídica y estamos en presencia de una seguridad jurídica.

Para el Derecho, resulta irrelevante la seguridad de un individuo en su interior, su conciencia o sus conocimientos, pero aquella que resulta de la propia convivencia social es considerada en forma positiva y por lo tanto se convierte en un objeto de protección jurídica. Así, la seguridad viene a ser un valor supremo dentro de toda organización social, es el fin general de la norma y principio rector de todo estado de derecho.

Sólo a través del cumplimiento cabal, justo y eficaz del orden jurídico es que se logrará la estabilidad y permanencia de la seguridad jurídica.

Un grupo de estudiosos, encabezados por el gran penalista mexicano Francisco González de la Vega, sostienen que el bien jurídico tutelado por el delito de estupro es la seguridad sexual de la mujer, por lo que debemos tener siempre en cuenta que en todo caso esa seguridad sexual sería una especie del género seguridad jurídica.

En este orden de ideas podemos definir a la seguri-

dad sexual como el ejercicio de la sexualidad libre o fuera de los abusos y aprovechamientos que pongan en peligro el bienestar de aquellas mujeres que reúnan las cualidades y requisitos señalados por el tipo penal.

Para los seguidores de esta corriente la inexperiencia de las menores de edad, castas y honestas es el hecho que justifica la necesidad de proteger su seguridad sexual a través de la figura delictiva del estupro. Esto es, no se protege a la inexperiencia como tal, sino a la mujer inexperta.

Es importante destacar que cuando se refieren a la inexperiencia, no la reducen al aspecto sexual, sino que la consideran como un todo, un estado de la persona que manifiesta su falta de advertimiento ante los hechos de la vida.

El Maestro González de la Vega expresa: "En este delito el bien jurídico objeto de la protección penal es concerniente a la seguridad sexual de dichas mujeres honestas contra el ayuntamiento sexual obtenido abusando de su inexperiencia".⁽³⁴⁾

González Blanco opina: "El bien jurídico tutelado -- por nuestra ley penal no puede ser otro que la seguridad sexual, ya que la represión trata de proteger la inexperiencia de la --

⁽³⁴⁾ González de la Vega, Francisco. Op. Cit. p. 359

mujer que no ha logrado el desarrollo completo de su capacidad volitiva, de acuerdo con la presunción que se establece al fijar la edad máxima para considerarla como sujeto pasivo". (35)

Escalante Padilla dice: "Es la seguridad sexual de la mujer el bien tutelado a través de la punición del delito de estupro, siendo evidente que dicha protección no alcanza su integridad física, es decir, su virginidad como sucede en otras legislaciones". (36)

Antonio Rojas nos dice: "Los llamados delitos sexuales protegen para fines trascendentales el libre y saludable funcionamiento del sexo y sus relaciones como bondadosa creación de la vida humana. Por ello, se tutela la libertad, la salud y la seguridad sexual de las personas, en particular de las mujeres". (37)

Por su parte, Ricardo Franco Guzmán manifiesta: "Nos adherimos a la opinión de González de la Vega, quien afirma -- que en realidad el objeto de la protección penal establecido por la ley al castigar el estupro, está constituido por el bien

(35) González Blanco, Alberto. Op. Cit. p. 96

(36) Escalante Padilla, Sergio. El Delito de estupro. Tesis Profesional. - UNAM. México, 1960. p. 58

(37) Rojas Pérez Palacios, Antonio. "Estupro". Criminalia. Año XXII. No. 7 Julio 1956. p. 434

jurídico denominado seguridad sexual, toda vez que lo que se trata es de proteger a las jóvenes inexpertas de atentados sexuales". (38)

Las opiniones antes transcritas, son todas de penalistas mexicanos y es el criterio que igualmente ha seguido nuestra Suprema Corte de Justicia.

ESTUPRO. En el delito de estupro, el bien jurídico tutelado por la ley cuando ésta no exige la doncellaz, no es la integridad hime-
nal de la mujer sino su seguridad sexual en atención de su edad, y en tal concepto el tipo puede configurarse aunque la ofendida ya no fuere virgen al momento de copular.

JURISPRUDENCIA. SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. SEXTA EPOCA. PAGINA 286. SEGUNDA PARTE.

ESTUPRO. No basta que la víctima haya consentido el acto para que deje de existir el delito, pues en el estupro el bien jurídico objeto de tutela a través de la conminación de las penas no es la libertad sino la seguridad sexual en la mujer joven e inexperta.
SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. XXXIII, SEXTA EPOCA, SEGUNDA PARTE. p. 40

6.- OPINION PERSONAL.

Expuestas las distintas corrientes doctrinales acerca del bien jurídico tutelado por el delito de estupro, nos corres

(38) Franco Guzmán, Ricardo. Op. Cit. p.

ponde ahora determinar cuál de ellas es la correcta y las razones por las que las demás resultan equivocadas.

Consideramos que la corriente que considera la libertad sexual como el bien jurídico tutelado a través del estupro, es equivocada pues la misma se encuentra basada en el supuesto vicio en el consentimiento de la mujer en virtud del engaño para obtenerlo.

Hemos dicho que para efectos del delito de estupro el consentimiento es un elemento material del delito, considerado como la aceptación de la mujer para la realización del acto sexual en oposición a la ausencia del consentimiento, es decir al acto sexual logrado por medios violentos.

Ahora bien, es cierto que el único consentimiento -- que va a ser tomado en cuenta por el derecho penal para efectos del delito de estupro es aquél que se ha obtenido por la intervención del engaño, pero esto no significa que sea la libertad de la mujer sea lo que se vea afectado.

La razón es muy clara, el delito de estupro tiene como finalidad reprimir el acto carnal con mujer menor de dieciocho años y mayor de doce que se ha logrado mediante engaño, es decir, se castiga el estupro, el acceso carnal, no el engaño y es para esto que la mujer presta su consentimiento y no para otra cosa.

Además, en todo caso se engaña a la mujer sobre una situación distinta a la del acto carnal como es la promesa de matrimonio pero nunca se le engaña respecto del acto que se -- pretende realizar que es precisamente el coito y para el que -- insistimos da su consentimiento.

Es inaceptable entonces esta postura, pues no existe ausencia del consentimiento, ni ésta se encuentra viciado pueg to que la mujer tiene pleno conocimiento de que va a realizar el acto sexual y para ello da su aceptación y no para otra cosa, y si el legislador hubiera pretendido proteger la libertad sexual no hubiera incluido como uno de los elementos materia-- les del delito de estupro el consentimiento puesto que resulta ría inútil.

Por lo que hace a la honestidad, hemos dicho que ésta no es mas que una forma de ser, la forma en que se comporta y proyecta la conducta frente a individuos del sexo opuesto.

Por esta razón es que la honestidad no puede ser con siderada como un bien jurídico, un valor fundamental e indis-- pensable para la sana convivencia humana, es en todo caso un - valor de carácter moral pero que no trasciende al campo del De recho, es una conducta, una forma de ser sancionada únicamente por el sentir social.

La honestidad como bien tutelado, es inaceptable - -

porque no se ajusta al interés jurídico que trata de tutelarse, quienes así lo consideran confunden la moral y el derecho, sus argumentos y razonamientos se encuentran basados en consideraciones morales e incluso en principios religiosos que carecen de toda trascendencia jurídica, por ejemplo, consideran que -- una mujer que ha tenido relaciones sexuales no es honesta como tampoco puede serlo una víctima del sujeto de estupro.

El derecho penal no puede aspirar a imponer la observancia de los deberes proclamados por la moral sexual, ni tampoco es su misión tender a la moralización del individuo; su finalidad es castigar aquellos hechos que ponen en peligro la vida social.

La inexperiencia y la inmadurez sexual al igual que la honestidad, no pueden ser considerados como bienes jurídicos, puesto que estos son simplemente estados transitorios de la persona, cualidades que ni siquiera podemos catalogar como valores de ninguna especie.

Constituyen en todo caso presupuestos para que el derecho penal brinde protección a las mujeres que se encuentren en tal situación, es decir, se protege a la mujer inexperta o inmadura, pero nunca a la inmadurez o a la inexperiencia.

Es, en definitiva, la seguridad sexual el bien jurídico que el legislador mexicano ha pretendido tutelar a través

de la punición del delito de estupro; la seguridad sexual de aquellas mujeres que por su falta de experiencia ante los hechos de la vida otorgan su consentimiento sin pleno conocimiento reflexivo para la realización del acto sexual.

Podemos decir entonces que la punición del estupro ha existido en razón de la situación y papel social de la mujer mexicana.

Reflexionemos un poco sobre la valoración que de la castidad y doncellez de una mujer en años pasados se hacía; -- eran cualidades indispensables que debía reunir toda mujer, y de no hacerlo sufría una desvalorización social como lo dice el mismo Maestro González de la Vega.

Aunado a esto, a la mujer si no se le mantenía al -- margen, eran pocas las oportunidades que tenía de una educación profesional, simplemente se le instruía en labores y oficios -- que en un momento dado la ayudarían a subsistir, el tema del -- sexo era prohibitivo e incluso inmoral.

Todo esto ubicó a la mujer en una situación de des-- ventaja frente al hombre; la mujer carecía ya no digamos de ex-- periencia sino mas aun de conocimiento en asuntos sexuales, -- motivo por el cual podía ser presa fácil del hombre que aprove-- chando esta situación, con engaños y falsas promesas obtenía -- la entrega sexual de aquélla, perjudicándose con esto su reputa

ción y lesionando su estado físico y psicológico.

Es por esto que el Estado consideró necesario proteger la seguridad sexual de aquellas mujeres que por su falta de conocimiento y por tanto de las consecuencias del acto sexual, pudieran ser víctimas del atentado sexual a que se refiere el estupro.

Es precisamente la falta de ese pleno conocimiento y conciencia reflexiva de la mujer, lo que justificó la necesidad de proteger la seguridad sexual de las mujeres castas y honestas menores de dieciocho años y mayores de doce años.

Sin embargo, la influencia de nuevas costumbres, valores, educación y sobre todo la aceptación del sexo como un hecho natural de todo ser viviente, han cambiado el espíritu y el carácter de la mujer mexicana, motivos estos que en el transcurrir del tiempo han convertido en innecesaria la protección que se brindara a la mujer a través de la punición del estupro, como se expondrá en el capítulo siguiente, perdiendo con ello la seguridad sexual su categoría de bien jurídico.

CAPITULO CUARTO

EL DELITO DE ESTUPRO EN LA SOCIEDAD MODERNA.

- 1.- La mujer y la evolución de las ideas sexuales.
- 2.- México en la evolución de las ideas sexuales.
 - A).- México Prehispánico
 - B).- La Nueva España
 - C).- México Independiente
 - a).- El feminismo y la educación sexual
- 3.- La sexualidad moderna.
- 4.- Conveniencia de suprimir el estupro como figura delictiva en el Código Penal para el Distrito Federal.

1.- LA MUJER Y LA EVOLUCION DE LAS IDEAS SEXUALES.

El status de la mujer, la discriminación contra ella y los papeles respectivos de hombres y mujeres en sociedad tienen su origen en tradiciones, costumbres y creencias que datan de épocas remotas.

Asimismo, son las circunstancias culturales, sociales y religiosas las que han determinado el papel sexual de -- hombres y mujeres, entendiéndose por ésta, las actitudes y comportamientos que cada grupo social establece como las adecuadas y que deben identificar a cada sexo; así que el lugar asignado a la mujer y al hombre en sociedad van a trascender en la conformación de la sexualidad, es decir, en todo lo que los seres humanos somos, sentimos y hacemos en función del sexo al que pertenecemos.

Desde la antigüedad y principalmente entre los griegos predominó la posición inferior de la mujer en los aspectos político, económico, social, cultural y por supuesto sexual, -- de aquí la importancia dada a la homosexualidad, que puede -- considerarse como un medio, que al despremiar a la mujer la -- reinventa en forma de sucedáneo sexual.

En la antigua Roma, la mujer también ocupó un lugar inferior al del hombre, basta recordar que en el derecho roma-

no no era suficiente el ser un homosapiens para ser considerado persona. Además el centro de la domus romana era el pater familias, quien era dueño de los bienes, señor de los esclavos y tenía la patria potestad sobre los hijos y nietos y poseía - mediante la manus un vasto poder sobre la propia esposa.

Aún después de caer en desuso la manus, el marido -- conservaba el poder en el matrimonio romano, con la tremenda - decadencia social e intelectual de la mujer, condenándola al - desempeño de las labores del hogar manteniendo así la desigualdad social y jurídica que predominaba en ese entonces.

Por otra parte es importante destacar que Roma vivió una grave relajación de sus costumbres sexuales traída por las victorias y las facilidades de la vida. Las relaciones sexuales se iniciaban a los doce años para las mujeres y catorce para los varones; la prostitución se difundió ampliamente y no - había pueblo sin prostíbulo y en general la vida del pueblo romano desde sus gobernantes y altos militares la regía un principio hedonista que hizo perder a los individuos el sentido de las barreras sociales y de su conciencia de ética en lo sexual, ambiente de lujuria y libertad sexual que engendró los grandes tiranos que llevaron a Roma a su autodestrucción.

Con la llegada del cristianismo se inicia una forma de vida que prometía beneficiar grandemente, en especial a los

esclavos y a los pobres al proclamarse el principio de igualdad para todo ser humano; sin embargo la posición secundaria de la mujer prevaleció y aún más, se unió el pecado a la mujer, objeto del amor como la causa de muchos males.

Es tal vez en este momento histórico en el que se pone de manifiesto en forma clara y contundente la idea de la impureza intrínseca en la mujer, pues en la Biblia se encuentran ya testimonios en los que se desprecia y se vinculan con la impureza hechos naturales como la menstruación, las hemorragias del puerperio e incluso la propia maternidad, presentando a la mujer la tradición judeo-cristiana como un ser impuro.

La doctrina cristiana impone además la virginidad como el signo indeleble de la pureza de la mujer juzgándola a través de la membrana himenal, siendo desde entonces indispensable para toda mujer cuidar su virginidad en forma especial para ser entregada solamente al hombre que sería su marido.

Durante la edad media reinaba un ambiente de alta religiosidad; se mezcla el ideal caballeresco con el culto religioso y la búsqueda de la dama con el culto a la Virgen María. Esto significa que la vida sexual se hace a un lado para pretender un estado de elevación espiritual.

La condición de la mujer sigue siendo inferior a la del hombre no obstante la gran idealización de que fue objeto.

Debía de imitar a la madre de Dios para ser considerada valiosa, aparece entonces la dama bella, casta, pura y con especial ternura para amar a su caballero. La mujer se queda sola en casa mientras el señor se dedica a la caza, la guerra o su entretenimiento.

A la mujer se le idealiza como virgen o se le somete como "hembra" y el acto sexual es considerado como un mal necesario para la procreación y cumplir así con los designios de Dios. La mujer no solo acepta su pasividad sino que inhibe toda iniciativa convencida de poseer un elemento perturbador que debe conservar en estado represivo convirtiendo el acto sexual en un placer exclusivo para el varón.

Surge entonces una doble moral sexual, por un lado la completa sujeción y subordinación de la mujer y por el otro un total libertinaje del hombre, lo que trajo como consecuencia la invención del cinturón de castidad y el crecimiento de la prostitución que sirvió como un medio de escape a las frustraciones sexuales maritales encerradas en graves matices religiosos.

En el renacimiento surge una reacción tras el largo período coercitivo de la edad media, se hace un reajuste de valores y se vuelve a la acción y a la exteriorización activa de los deseos.

El cuerpo humano se convierte en el punto central -- del arte, deja este de ser el lastre del espíritu y se dignifica al hombre en su dualidad cuerpo - espíritu. Miguel Angel - crea sus esculturas y pinturas en desnudez, y se multiplica la literatura erótica; Lutero se rebela contra las normas estrictas de la iglesia católica, contrae matrimonio y reabre las -- puertas al divorcio.

Sin embargo comienza una reacción puritana encabezada desde luego por la iglesia católica que a través del concilio de Tridentino se enfrenta a la reforma exaltando las virtudes del celibato y el dogma divino de la indisolubilidad del - matrimonio. Los tratados de moral codifican y penan todas las actividades sexuales y, todo lo sexual en pensamiento y acción queda permitido sólo para cumplir con los designios de Dios.

Luego, viene la contrarreforma que ante la realidad - del excesivo puritanismo trajo consigo el libertinaje y la supremacía de la razón; lo importante era la conducta llevada -- conforme a la lógica, la razón y la filosofía.

Durante la independencia de las Colonias Norteamericanas (1776), la mujer comparte el anhelo liberatorio de los - hombres y vieron en esta lucha una posibilidad para realizarse igual que los varones en los diversos aspectos de su vida, incluido el ejercicio de sus derechos políticos y sobre todo la

liberación de la tutela marital a que estaban sujetas las mujeres.

Fue la esposa del Presidente Norteamericano John - - Adams, Abigail Adams quien encabezó la lucha por la liberación femenina y su revalorización social, sin embargo, era inconcebible en aquél entonces que la mujer fuera capaz de atacar públicamente la autoridad masculina.

La Revolución Francesa (1789), marcó un importante paso en la lucha por la igualdad de la mujer frente a los hombres. En ella las mujeres mostraron una gran capacidad intelectual por la causa de la revolución y una participación activa y directa en la lucha; pero de inmediato se dejó sentir la reacción masculina que opta por devolver a la mujer a su antiguo lugar de objeto sexual.

La mujer no sólo luchó por la revolución, también -- abogó por su igualdad frente al hombre. Se organizó la Sociedad de Mujeres Republicanas y Revolucionarias quienes propusieron una "Declaración de Derechos de la Mujer" en 1789 y posteriormente en 1793 en un discurso pronunciado por la Sección -- de Ciudadanas Derechos del Hombre, denunciaron la necesidad de reconocérseles plenamente los mismos derechos que a los varones, argumentando que "la Declaración de los Derechos es común a ambos sexos".

Más tarde en sus peticiones no sólo exigieron el reconocimiento de sus derechos políticos, sino también los de -- instrucción, todo esto, trajo como consecuencia una revolución dentro de la revolución, por lo que en mayo de 1795, se prohibió toda participación política de la mujer.

Transcribiremos a continuación la respuesta que por conducto del Procurador Chaumette, se dio a las peticiones de la Sociedad de Mujeres Republicanas y Revolucionarias:

" La naturaleza ha dicho al varón, sé varón siempre.

La carrera, la caza, la agricultura, la política, -- son tu privilegio; quédense para la mujer el cuidado de los niños, de la casa, las dulces inquietudes de la maternidad. Mujeres imprudentes ¿por qué queréis convertirnos en hombres? ¿No está ya bastante dividido el género humano? ¿Qué más necesitáis? Permaneced como sois en nombre de la naturaleza y mejor que envidiarnos los peligros de la vida tan borrascosa contentaos con hacérnoslos olvidar en el seno de nuestras familias, -- permitiendo que se recree nuestra vista en el delicioso cuadro de nuestros hijos". (1)

Con esto se remite a la mujer a su papel natural y -

(1) Mora Bravo, Miguel. La igualdad jurídica del varón y la mujer. Tomo I. Consejo Nacional de Población. México, 1985. p. 27

legítimo: el de madre y esposa, pero la lucha por la reivindicación femenina que en esa época se estimó perteneciente al plano de la utopía despertó plenamente la conciencia femenina.

La revolución industrial provocó profundas transformaciones en la organización social debido a los grandes adelantos científicos, se hace una revisión de los valores intelectuales y morales que se someten a diversos cambios.

En el ámbito sexual aparecen dos corrientes antagónicas entre sí y que proceden de orígenes sociales diferentes: - la romántica y la victoriana.

La corriente romántica se desarrolla entre el medio artístico y literario; se vuelve al culto de la mujer, a la ternura, al dejar hacer y a la libre expresión de las ideas y de los sentimientos. Es una corriente matriarcal en la que el hombre sensible busca a la mujer segura.

La corriente victoriana, que encuentra sus orígenes durante el gobierno de la reina Victoria (1837-1901), insiste en no atacar la primacía masculina, la permanencia de la familia y el poder autoritario del hombre sobre la mujer, es decir, se trata de una familia esencialmente patriarcal.

En este siglo XX el desarrollo científico alcanzado ha influido en todos los aspectos de la actividad humana y por supuesto en el sexual, pudiendo destacar la igualdad jurídica

de la mujer frente al hombre, su participación en la política, en la economía y la posibilidad de una preparación profesional en todas las áreas del conocimiento con los mismos derechos -- que para el hombre.

La conquista de los derechos de la mujer y su igualdad jurídica, se logró gracias a la organización y constante -- lucha del movimiento feminista, movimiento social que pugna -- por la equiparación de los derechos individuales del hombre y la mujer, cuyos antecedentes principales provienen de la Independencia Norteamericana y la Revolución Francesa.

El movimiento feminista adquirió fuerza y posibilidad de éxito, durante la Primera Guerra Mundial, pues a la mujer le son conferidos puestos que antes eran exclusivos para -- varones conservándolos hasta finalizar la guerra. A partir de entonces surge una nueva idea de la mujer, se le reconoca su -- capacidad intelectual, de autodeterminación y realización personal. La mujer no tendría ya que renunciar a su sexualidad -- para ser valorada ni podía considerarse como un objeto sexual con su acostumbrada pasividad al servicio del hombre, presentándose iguales oportunidades a la mujer durante la II Guerra Mundial.

Por otra parte, se difunde y se acepta socialmente -- el uso de anticonceptivos para prevenir el embarazo, lo que --

dio lugar a un control efectivo de la natalidad y a la posibilidad de que la mujer ejerciera su sexualidad en forma libre y menos inhibida.

Actualmente el número de mujeres que usan los medios anticonceptivos está en aumento constante y los peligros que éstos representan son mínimos. Su empleo, la facilidad de prescripción y libre alcance, ha traído como consecuencia un aumento sensible en las relaciones sexuales entre adolescentes y jóvenes antes del matrimonio, o bien al margen de éste.

2.- MEXICO EN LA EVOLUCION DE LAS IDEAS SEXUALES.

A).- MEXICO PREHISPANICO.

Pocas constancias existen escritas sobre las costumbres sexuales de las antiguas civilizaciones que poblaron nuestro país, sobre todo si tomamos en cuenta que fueron los cronistas españoles quienes se encargaron de relatar su forma de vida, ya que éstos eran en su mayoría personas sujetas a fuertes principios religiosos, con su respectivo rechazo a todo lo sexual, situación que se acentúa cuando el narrador es un religioso.

Lo cierto es que a la mujer se le educaba para servir y obedecer al hombre e incluso para honrarlo; debía dedi-

carse a las labores del hogar, a la atención de la hilaza y -- del tejido y por supuesto al cuidado de los hijos, quedando de manifiesto desde entonces la desigualdad de la mujer frente al hombre.

En general la moralidad de los antiguos pueblos resultaba severa respecto a la sexualidad, aunque existía en algunos mayor liberalidad sexual que en otros; la sexualidad era considerada en muchos casos como un don otorgado por los dioses.

En casi todos los lugares se tenía un gran respeto a la mujer, por lo que éstas podían desplazarse solas por cualquier sitio y a cualquier hora sin que fueran molestadas, -- hecho que causó gran impresión a los conquistadores.

Había pueblos como el náhuatl en los que la virginidad era considerada de gran importancia, al grado de que si la mujer no era virgen al contraer matrimonio podía ser rechazada por el marido.

La mayoría de los antiguos pueblos (Mixtecos, Zapotecos, Nahoas, Aztecas), practicaban la poligamia por lo que el hombre podía tener varias esposas, no así la mujer quien debía pertenecer a un solo hombre. Aun los mayas que acostumbraban el matrimonio monógamo permitían a sus señores principales tener dos esposas.

La mujer azteca a los 12 años ingresaba a una escuela donde se le preparaba para convertirla en buena esposa pues ésta debía casarse entre los 15 y 18 años. Para el hombre era obligatorio contraer matrimonio entre los 20 y 22 años y de no hacerlo se les instaba para ello, pero si persistía en su deseo de permanecer soltero se le castigaba prohibiéndole acercarse a cualquier mujer.

A la familia del hombre le era permitido buscar esposa para el hijo, pero era muy mal visto que a la mujer se le buscara marido.

Estaba prohibido contraer matrimonio entre ascendientes y descendientes, hermanos, suegros y yernos o nueras, aunque era costumbre que al hermano del difunto se casara con la viuda si había dejado hijos necesitados de protección.

Para todos estos pueblos no representaba ningún problema el hecho de que el hombre casado tuviera relaciones sexuales con una mujer soltera, pero si la mujer casada cometía - adulterio, si era considerado éste como una de las faltas más graves por lo que se le castigaba con la pena de muerte; los mayas eran los únicos que no daban muerte a la adúltera, sólo era repudiada por el marido pero posteriormente podía unirse nuevamente en matrimonio o reconciliarse con su marido.

B).- LA NUEVA ESPAÑA.

Durante la conquista, lograda con prepotencia y traición, lo menos que importó fue el respeto a la dignidad humana y por supuesto de la mujer; era común el robo, la violencia, - la esclavitud y la venta de mujeres sin importar su edad o estado civil, pues las leyes y las costumbres de los españoles - no eran aplicadas a los aborígenas.

Fueron los misioneros los que realizaron diversas gestiones ante las autoridades civiles y eclesiásticas en favor de los indígenas a quienes se les daba un trato infrahumano, iniciando así la defensa de la dignidad humana de los naturales y su incorporación a la cultura occidental en las escuelas y conventos.

Cuando los misioneros se dieron a la tarea de bautizar y casar a los indígenas, se enfrentaron al grave problema de que la mayoría de ellos tenía más de una esposa, La solución fue proporcionada desde luego por la iglesia católica basándose en el principio de que el que es primero en tiempo es primero en derecho, por lo que el Papa Paulo III ordenó que el matrimonio religioso debía celebrarse con la primera esposa, - quedando obligado el hombre a dar a sus demás esposas e hijos vestido y alimento.

De esta forma se llevó a cabo la conquista religiosa

de nuestros antepasados y se impuso una moral cristiana que -- había de regular la vida de los pobladores de la Nueva España y que por supuesto rechazaba todo lo relacionado con el sexo.

La Santa Inquisición, debió de haber aplicado severos castigos a quienes cometieran pecados de lujuria, sin embargo nada se sabe de las costumbres sexuales de esta época hasta la Revolución, debido a los extremos de religiosidad que se vivía en aquel tiempo, pero no es difícil determinarlo tomando en cuenta que si entre los mismos españoles la mujer ocupaba un lugar secundario y debido a las propias ideas de los pueblos precortesianos a ese respecto esta costumbre fue acogida sin dificultad en la Nueva España y por lo tanto la mujer fue considerada apta sólo para la procreación, las labores del hogar y la práctica de devociones religiosas. Su reconocimiento social dependía de su papel de depositaria del honor de su marido, quedando fuera de su alcance toda posibilidad de educación y superación.

Madame Calderón de la Barca, en el año de 1838, relata en su obra "La vida en México", que la moral de las jóvenes mexicanas era sumamente severa en comparación de las europeas y norteamericanas. "Después de recibir una deficiente educación, permanecían en sus casas teniendo muy pocas oportunidades de tener trato con hombres, por lo que no era raro que que

darán solteras o prefirieran ingresar a un convento."⁽²⁾

A la mujer se le educó para negar todo aquello relacionado con el sexo y con el funcionamiento de su cuerpo, por lo que cualquier satisfacción sexual resultaba indebida e inmoral. Así nace el prejuicio de la pérdida de la virginidad por la práctica de relaciones sexuales premaritales y que desde entonces representó un peligro social para las jóvenes, quienes debían defenderla como el valor que la haría una mujer aceptada y en caso contrario, sufriría la más absoluta devaluación como ser humano.

C).- MEXICO INDEPENDIENTE.

a).- EL FEMINISMO Y LA EDUCACION SEXUAL.

El movimiento feminista en México, tiene sus principales manifestaciones a fines del siglo XIX y principios del XX, producto no sólo de esfuerzos colectivos, sino también de los cambios sociales, económicos y culturales inherentes al proceso de creciente industrialización, urbanización y desarrollo general del país.

(2) Cfr. Martínez Roaro Marcela, Delitos Sexuales. Sexualidad y Derecho. 3a ed. Editorial Porrúa, México, 1985. p. 62

La mujer mexicana inspirada en los diversos movimientos feministas del resto del mundo, decide organizarse y luchar para obtener su igualdad de derechos frente a los del hombre, pero no sólo busca el reconocimiento jurídico de los mismos, sino la valoración de su sexualidad, por lo que en nuestro país el movimiento feminista y la demanda por la implantación de una educación sexual van siempre unidos.

El impulso definitivo al feminismo en México, fue dado por el General Salvador Alvarado, gobernador del Estado de Yucatán, que en el año de 1916 convocó a la celebración del Primer Congreso Feminista en la ciudad de Mérida.

En este Congreso se denunció la opresión en la que vivía la mujer y el grave error social que se cometía al educarla para una sociedad que ya no existía, habituándola a que como en la antigüedad permaneciera recluida en su hogar, así como la necesidad de concederle igualdad de derechos para enfrentarse a la vida; pero también se manifestaron en favor de una educación sexual familiar y escolar que les permitiera conocer la anatomía y fisiología de su cuerpo, para dejar a un lado un pudor mal entendido que privaba a la mujer de conocimientos que le son indispensables para su realización.

Igualmente se puso de manifiesto el rapudio de aquellas mujeres que en forma eventual o permanente se relaciona--

ban sexualmente con un hombre al margen del matrimonio y la aceptación que recibía él cuando realizaba la misma conducta.

Durante el gobierno de Felipe Carrillo Puerto en el Estado de Yucatán a partir de 1918, se apoyó la lucha del movimiento feminista y se crean las "ligas feministas".

En el año de 1922 y gracias al apoyo prestado por el gobierno de Yucatán la doctora norteamericana Margarita -- Sanger publica un folleto sobre "La Regulación de la Natalidad. La brújula del hogar. Medios seguros y científicos para evitar la concepción".

Sin embargo hubo una pronta reacción por parte de la moral social conservadora y se denuncia a la editora del folleto por el delito de ultrajes a la moral pública y a las buenas costumbres, porque según ellos fomentaba el aborto y la prostitución. Afortunadamente esta denuncia fue rechazada por el Procurador de Justicia del Estado por considerarla como una postura egoísta y que perjudicaba los intereses de las -- clases trabajadoras que eran las que sufrían las consecuencias de la supernatalidad.

El año de 1923 es bastante fructífero para el movimiento feminista, pues las mujeres tuvieron oportunidad de demandar sus derechos en el Congreso Panamericano de Mujeres en

lebrado en la ciudad de México. En este Congreso, los principales puntos a discutir fueron el control de la natalidad, el niño, el amor libre y los derechos políticos y sociales de la mujer mexicana.

Asimismo destacó y causó gran escándalo entre los -- asambleístas la ponencia de la delegación de Yucatán presidida por Elvia Carrillo Puerto y que se titulaba "La sexualidad, -- restricción de la natalidad, implantación del amor libre y supresión del adulterio".

En agosto de 1923 la revista "Tierra" dedica sus espacios a la mujer, publicando diversos artículos de la Doctora Sanger sobre el control de la natalidad y un artículo denominado "Contingente de la mujer" en el que las feministas encontraron un foro para la exposición de temas relacionados con la represión de que eran víctimas y el control de la natalidad.

En el mismo mes de agosto, la Junta de Sanidad de Yucatán crea una clínica que proporcionaría a las personas que -- lo necesitaran por sus condiciones económicas, de salud y excesivo número de hijos, los medios necesarios para evitar futuras concepciones.

Por otra parte, el Gobernador Carrillo Puerto dictó disposiciones para que los hombres que solicitaran los servicios de una prostituta le mostrasen a ésta un certificado de --

salud para evitar enfermedades venéreas y, permitió la entrada de mujeres a las prisiones a fin de que se satisficieran las necesidades fisiológicas de los presos para evitar posibles -- desviaciones sexuales.

En enero de 1924 el General Carrillo Puerto es fusilado, pero la lucha por los logros del feminismo es seguido arduamente por su hermana Elvía; sin embargo nunca lograron que se estableciera dentro de las instituciones educativas a nivel primaria y secundaria como eran sus planes, cursos para la educación sexual del hombre y la mujer.

Fue hasta el año de 1932 en el que "La Sociedad Eugénica Mexicana", propuso a la Secretaría de Educación Pública, cuyo titular era en ese entonces el Lic. Narciso Bassols, la necesidad de introducir la educación sexual para alumnos, hombres y mujeres, a partir del tercer ciclo de primaria hasta secundaria, conferencias para los padres y adolescentes que no asistieren a las escuelas y por supuesto, preparación adecuada a los maestros para la impartición de estas clases, auxiliados por médicos y psicólogos especialistas.

Nuevamente la reacción de la corriente moral conservadora se dejó sentir hasta que lograron que el proyecto fuera rechazado por, según ellos, agredir la moral y la inocencia de sus hijos, a lo que el Secretario Bassols contestó: "La escue-

la debe dar, a su hora y en la justa medida, ni antes ni después de tiempo, una noción científica de cómo nacen y se reproducen los seres vivos. El tabú de la reproducción es un refugio de las supersticiones más primitivas y mientras la escuela no llegue a vencerlos no habrá logrado eficazmente construir - en la mente de las generaciones nuevas una noción racional verdadera y por lo tanto sana y moral de la vida..." (3)

Las palabras de Narciso Bassols fueron un aliciente para que la lucha continuara y se insistiera en una educación sexual que permitiera al hombre y a la mujer disfrutar por igual de su sexualidad, olvidando los antiguos principios religiosos que reducían la finalidad del acto sexual a la procreación y que la pareja debía tener los hijos que Dios mandara.

La sexualidad desde este momento viene a formar parte de la vida de todo individuo, la procreación reclama ser vista como lo que es, un hecho natural, no un tabú, ni un pecado. Solamente la moral social reaccionaria ha sido negadora de la sexualidad como un hecho natural, a pesar de las realidades de la vida sexual; son sus partidarios los únicos que se atreven a interpretar la necesidad sexual como una función bio

(3) *Ibid.* p. 83

lógica esencial o exclusivamente al servicio de la procreación.

Aun en contra de esta corriente conservadora, se crearon clínicas y centros cuyo objeto fue el de proporcionar medios para la planificación familiar; se acepta cada vez más el uso de anticonceptivos no naturales y finalmente en el año de 1974 la Secretaría de Educación Pública incluye dentro de los planes de estudio para primaria y secundaria un curso - obligatorio de educación sexual.

Entre las principales manifestaciones que demuestran el éxito obtenido por el movimiento en pro de una educación sexual, podemos citar las siguientes:

- Fundación en enero de 1959 de la CLINICA DE PLANIFICACION FAMILIAR DE LA ASOCIACION PRO SALUD MATERNAL, y otras organizaciones privadas de igual naturaleza como la FUNDACION PARA ESTUDIOS DE LA POBLACION, y el CENTRO MATERNO INFANTIL, cuyo objeto fue proporcionar información sobre formas de anti concepción.

- Creación en 1969 de la ASOCIACION MEXICANA DE SEXOLOGIA, que se encargó del estudio privado de casos clínicos a nivel anatómico y fisiológico y que a la fecha cuenta con especialistas en diversas áreas, médicos, psicólogos, sociólogos etc., y sus objetivos principales son la difusión --

del conocimiento sexual, la investigación de la sexualidad humana y la educación sexual.

- Creación de la ASOCIACION MEXICANA DE EDUCACION SEXUAL en 1972, cuyo objetivo principal es promover la educación de la sexualidad en todos los niveles.

- Expedición de una nueva LEY GENERAL DE POBLACION en el año de 1974 que crea el CONSEJO NACIONAL DE POBLACION, como órgano responsable de la planeación demográfica de nuestro país, y que en 1976 pone en marcha un programa de educación sexual.

- Creación del CORA, CENTRO DE ORIENTACION Y REHABILITACION PARA ADOLESCENTES, A.C., fundado en el año de 1978 - por la Psicóloga Anameli Monroy de Velazco, cuyo objetivo principal es fomentar la salud integral del adolescente "desarrollando un sistema de orientación y enseñanza para favorecer a su completo desarrollo armónico, biológico y social, para procurar una respuesta práctica para involucrar a los jóvenes en la responsabilidad por su salud sexual y reproductiva..."⁽⁴⁾

Por otro lado, en el año de 1975, se deja por fin -

(4) Folleto publicitario del Centro para la Orientación y Rehabilitación para adolescentes. A. C.

sentir el resultado de las incesantes luchas del movimiento feminista mexicano, al entrar en vigor el nuevo artículo 4º constitucional en el que se consagra la igualdad jurídica de los sexos y la garantía a la procreación.

Asimismo, en el año de 1975 se celebró en la ciudad de México el Año Internacional de la Mujer, en el que México se comprometió a poner en marcha medidas nacionales en que participarían las mujeres, y a asegurar la representación equitativa de la mujer en todos los niveles de formulación política y toma de decisiones, para lograr así la reivindicación social, jurídica y política de la mujer mexicana.

3.- LA SEXUALIDAD MODERNA.

La evolución de la humanidad comprendiendo todos los cambios ocurridos en la historia, la han transformado. Las últimas décadas fueron de transformaciones profundas, sin duda las más aceleradas y trascendentes, hay cambios vertiginosos en todas las estructuras sociales sin que haya podido escapar la que es considerada como la más firme: la familia.

La sexualidad ocupa un lugar primordial y se le busca para construir un humanismo más auténtico. El hombre actual lucha por su realización personal, su valor como ser individual y el alcance de todos los bienes humanos.

Estas inquietudes en años pasados eran propias del -
sexo masculino, sin embargo hoy en día participamos todos de -
ella, hombres, mujeres y desde luego los jóvenes de ambos - -
sexos.

El ideal moral del hombre y la mujer se ha transformado, rompiendo en definitiva con la doble moral sexual de épocas pasadas, una para el hombre y otra para la mujer y que fueron delimitadas de acuerdo a la conveniencia de los intereses masculinos.

Actualmente todo sujeto tiene derecho a su propia --
realización, es decir, a alcanzar el desenvolvimiento de todas
sus potencias vitales, a forjar su destino, a perfeccionarse y
a perfeccionar el mundo por medio del conocimiento y de la acción prevaleciendo una rigurosa igualdad de ambos sexos.

Ha sido difícil para algunos aceptar los profundos -
cambios respecto a la sexualidad y a las actitudes sexuales, -
pues la rapidez con la que se han presentado apenas y nos han
dado tiempo para digerirlos.

Probablemente quienes actualmente están viviendo los
frutos de las transformaciones habidas y crecerán en un ambiente de total aceptación de lo sexual son los niños y jóvenes --
que han recibido educación sexual durante su preparación escolar.

La verdad es que existe en nuestro tiempo un grave - problema generacional, pues subsiste una doble moral sexual, - ya no de hombres y mujeres, sino de padres e hijos, puesto que para aquéllos que crecieron en un mundo en el que el sexo era un "tabú", un pecado o algo inmoral es difícil aceptar la concepción que de éste tienen los niños y jóvenes en la actualidad, para quienes resulta natural, formando parte de la vida - de todo ser humano, que lo impulsa y realiza como tal.

Al niño se le educa desde sus primeros años de vida escolar para que se conozca a sí mismo en su integridad humana, cuerpo y espíritu; no hay nada que esconder, ni nada de malo - en su cuerpo. Se trata de dar los conocimientos necesarios re lacionados con su sexualidad, para su adecuada valorización y que le permitirán tomar decisiones racionales y sensatas.

Así, podemos decir que el objetivo de la educación de la sexualidad en los niños y jóvenes es hoy en día el de construir bases firmes para que el individuo pueda funcionar eficazmente, a lo largo de su vida como hombre o mujer.⁽⁵⁾

Esta nueva forma de vida ha transformado en consecuen-

(5) Monroy de Velasco, Anzneli. et al. Salud Sexualidad y Adolescencia. -- CORA. Centro de Orientación para Adolescentes AC. 1a ed. Editorial Pax, México, 1985. p. 17

cia los valores sociales y morales, haciéndolos menos rígidos, más humanos y alejados de prejuicios sociales y concepciones religiosas.

En el aspecto sexual destacan como las más profundas transformaciones la aceptación de las relaciones sexuales premaritales entre gente joven y adolescentes, por lo que se ha dejado de considerar a la virginidad como el signo valorativo de la mujer, quien conserva su virginidad lo hace por convicción y no por imposición.

Nos enfrentamos entonces a una realidad: el adolescente hombre y mujer no se extraña ante los hechos sexuales, al contrario su actitud ante estos es sumamente activa, no sólo los acepta, sino que practican las relaciones sexuales aumentando cada vez más en forma considerable el número de adolescentes sexualmente activos, así como los que hacen uso de medios anticonceptivos, y, por otro lado los resultados de diversas investigaciones demuestran que entre más joven es la generación a más temprana edad se inicia en las relaciones sexuales; es decir, cada vez se vive más precozmente.

Es importante entonces que nos refiramos aunque sea de manera breve a los adolescentes y a su conducta sexual en la actualidad. La razón es sencilla, ya que las mujeres que se pretende proteger a través de la punición del delito de es-

tupro materia del presente trabajo son precisamente adolescen--
tes.

La adolescencia es un periodo de transición a la --
edad adulta, es un proceso de maduración en el que el indivi--
duo busca encontrarse a sí mismo para consolidar su identidad
y formar su carácter.

La adolescencia es según la Psicóloga Anameli Monroy
"un fenómeno sumamente complejo, matizado por factores biológi--
cos y psicológicos que son propios del individuo; factores so--
ciales y culturales ya que es en el contexto comunitario donde
cada individuo habrá de encontrarse a sí mismo. Es por eso --
que el adolescente busca una definición de sí mismo y del mun--
do que lo rodea, definición que se da poco a poco en el proceso
de transición a la vida, fase adulta."⁽⁶⁾

No podemos confundir la pubertad con la adolescencia;
la adolescencia es un término genérico que abarca la pubertad.
En efecto, la pubertad tiene lugar durante la adolescencia y --
se refiere a los cambios físicos y biológicos que sufre el in--
dividuo en su desarrollo sexual, mientras que la adolescencia
se refiere a todos los cambios y factores que conforman la vi--
da integral del ser humano.

(6) *Ibid.* p. 109

En general, se ha determinado que la adolescencia se presenta desde los 11 a los 19 años y ésta a su vez, se divide en temprana de los 11 a los 15 y en tardía de los 16 a los 19 años⁽⁷⁾; durante la adolescencia temprana se inicia la pubertad y se despierta en este momento una gran curiosidad por todo lo sexual.

Sin embargo estas edades no pueden considerarse como necesariamente válidas para todos los casos, ya que existen -- factores que la hacen variar como la educación familiar y social, la cultura, etc.

Hemos dicho ya que la sexualidad y el sexo no resultan novedad para las actuales generaciones de adolescentes y -- debido a los cambios valorativos del sexo, se enfrentan a la -- posibilidad de conocerlo y experimentarlo.

Actualmente, existen una gran diversidad de factores que influyen en esta toma de decisión y por los cuales el adolescente termina por decidir la experimentación personal del -- evento sexual, sin que estime necesario reprimirse. Estos factores son principalmente el medio socio-cultural y los medios masivos de comunicación.

(7) Ibid. pp. 96 y 98

Como factores de naturaleza socio-cultural podemos citar a la familia, primer grupo al que pertenece el adolescente y del que se adquieren los valores básicos acerca del sexo y la sexualidad; la escuela en donde se forjan los modelos y normas de conducta sexual y permite el conocimiento y práctica de aquello que no pudieron aprender en su núcleo familiar; la religión, que dicta las normas y valores que deben regular la vida del creyente y por último el grupo de amigos que tiene una gran influencia en la decisión tomada, y consiste en la -- continua insistencia y requerimiento de los amigos o amigas según se trate, para la práctica de las relaciones sexuales y la burla de que son víctimas los que se han abstenido de éstas.

Además de los factores socio-culturales están los medios masivos de comunicación tan comunes y representativos de la sociedad moderna.

Se transmiten a través de la radio, televisión cine e impresos mensajes que tienden a fomentar el amor, la entrega y el sexo entre los adolescentes. Con ellos se bombardea día con día indiscriminadamente a hombres y mujeres por igual pretendiendo imponer una nueva forma de vida y de valores que han causado graves conflictos existenciales a los adolescentes y - el escándalo de los adultos.

Basta detenerse un momento para analizar las letras

de las canciones interpretadas por los adolescentes, o la temática de los programas televisivos y películas, nacionales o extranjeras, todas dirigidas a un público de adolescentes, cuyo contenido es altamente erótico y sexual, presentándoles el - - - sexo como algo maravilloso, lo que ha provocado la comercialización del sexo.

Así es que las relaciones sexuales en los adolescentes son una verdad de nuestro tiempo y que nos guste o no, debemos aceptar. Tan es así que son ya motivo de estudios, estadísticas e investigación y han dado origen a la creación de -- instituciones especializadas cuyo objetivo ha sido el de encauzar a los adolescentes a manejar responsablemente su sexualidad para evitar futuros problemas psicológicos y fisiológicos.

Para dar firmeza y demostrar la veracidad de los argumentos a que nos hemos referido en este tema, a continuación mostramos los resultados de algunas investigaciones realizadas por el CORA. CENTRO DE ORIENTACION Y REHABILITACION PARA EL - ADOLESCENTE, A.C., en torno a las conductas y actitudes sexuales de los adolescentes, hombres y mujeres, no sin antes referirnos brevemente a la labor desarrollada por esta institución.

EL CORA, A.C., se fundó el 1º de marzo de 1978, con el propósito de establecer un sistema de educación sexual y reproductiva para los adolescentes de México, dentro de un contex

to de servicios de salud integral. A través de los años ha impulsado la idea de que es necesario brindar educación de la sexualidad a todos los adolescentes y jóvenes, pues marginarlos de ello los enfrenta a problemas de embarazos no deseados, enfermedades de transmisión sexual y otros problemas relacionados con su sexualidad y desarrollo personal y social.

Entre otros al CORA, A.C., se propuso brindar servicios médicos, psicológicos educativos y recreativos en especial para jóvenes de 12 a 24 años, pero su atención se extiende para toda persona que lo solicite. Para tal efecto, se vio en la necesidad de capacitar a profesionales del área de salud y de la educación de diversas instituciones nacionales y extranjeras en el campo de la salud sexual y reproductiva de los adolescentes y adultos jóvenes.

Igualmente y ante la falta de información respecto a la sexualidad en la adolescencia, creó un área de investigación para el conocimiento del problema y elaboración de los planes respectivos.

Por último para llevar a cabo sus programas, se formó un equipo de profesionales y un grupo de jóvenes promotores -- con la finalidad de desarrollar actividades preventivas, formativas e informativas para jóvenes de ambos sexos y sus padres, así como la creación de consultorías a personas e institucio--

nes nacionales e internacionales.

Desde el año de 1977 -antes de su organización formal- el CORA, A.C., se dio a la ardua tarea de realizar toda -- clase de investigaciones sobre los servicios de educación - - sexual, la conducta y actitudes sexuales de los adolescentes y la salud reproductiva del adolescente, al igual que diversos - estudios sobre la estructura demográfica de nuestro país, llevando a cabo por lo menos una investigación sobre cada materia cada año, pues es a través de los resultados estadísticos obtenidos que está en posibilidad de actualizarse y atender a las necesidades de los adolescentes y jóvenes.

Los resultados estadísticos que citaremos a continuación fueron los obtenidos en dos encuestas realizadas por el CORA, A.C. en el año de 1986 con mujeres y hombres de 15 a 24 años en dos delegaciones del Distrito Federal, Iztapalapa y -- Venustiano Carranza, en las que el Centro cuenta con oficinas de promotores con la participación del CENTER FOR DISEASE CONTROL: ATLANTA GA. FAMILY HEALTH INTERNATIONAL y la ACADEMIA MEXICANA DE INVESTIGACION EN DEMOGRAFIA MEDICA.

1.- SEXUALIDAD Y ANTICONCEPCION EN JOVENES DE DOS DELEGACIONES

DE LA CIUDAD DE MEXICO.

DISTRIBUCION PORCENTUAL DE LA EDAD A LA
PRIMER RELACION SEXUAL PREMARITAL Y SEXO.

EDAD A LA PRIMER RELACION PREMARITAL.	MUJERES	HOMBRES.
MENOS DE 13	1.5	7.6
13	2.5	6.8
14	8.7	12.5
15	10.9	20.0
16	16.1	17.9
17	20.1	13.6
18	16.0	12.5
19	11.2	4.4
20	6.9	2.3
21	2.5	1.4
22	1.8	0.7
23	1.5	0.2
24	0.3	0.1
<hr/> TOTAL	<hr/> 100.0	<hr/> 100.0

NUMERO DE CASOS

393

864

PROPORCION DE JOVENES QUE RECIBIERON CLASE
DE EDUCACION SEXUAL EN LA ESCUELA SEGUN TEMA,
GRADO ESCOLAR Y SEXO.

PROPORCION DE JOVENES QUE RECIBIERON CLASE DE
EDUCACION SEXUAL EN LA ESCUELA SEGUN TEMA,
GRADO ESCOLAR Y SEXO

Grado Escolar de la primera clase	¿ con informa- ción sobre menstruación		¿ con informa- ción sobre métodos anti- conceptivos		¿ con informa- ción sobre en- fermedades se- xualmente transmisibles		Número de casos	
	Mujeres	Hombres	Mujeres	Hombres	Mujeres	Hombres	Mujeres	Hombres
5o. Primaria	97.6	80.3	27.7	27.0	26.9	46.1	253	152
6o. Primaria	98.9	86.6	26.3	27.8	29.2	44.7	445	284
1o. Secundaria	98.2	87.8	52.4	57.7	57.8	71.4	166	196
2o. Secundaria	96.0	90.4	53.0	56.1	54.0	80.3	198	198
3o. Secundaria	99.1	82.1	62.2	65.7	72.1	83.6	111	140
Secundaria	98.1	89.7	82.7	81.0	86.5	84.5	52	58

4.- CONVENIENCIA DE SUPRIMIR EL ESTUPRO COMO FIGURA DELICTIVA EN EL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Sentadas las bases de la sexualidad moderna, podemos concluir que al evolucionar las ideas sexuales la razón de -- existencia del delito de estupro ha desaparecido y en la actualidad la mujer ya no requiere de la protección que a través de esta figura delictiva se le brindaba.

Esto es, actualmente como hemos dicho y demostrado - la mujer tiene desde sus primeros años de educación las mismas oportunidades que los varones, se les enseña por igual y se de senvuelven en la misma medida.

La educación sexual se imparte tanto a hombres como a mujeres desde la educación primaria, por lo que si una mujer que reúne las características del tipo penal del estupro accede a tener relaciones sexuales, lo hace ya con conocimiento de causa y de sus consecuencias.

Por otra parte, la virginidad ha dejado de ser la medida del valor de la mujer como en tiempos pasados, ahora se le valora por sus cualidades y aptitudes, la mujer que conserva su virginidad o propiamente dicho su doncelléz, lo hace por convicción y no por imposición.

Aclaremos, que cuando decimos que la juventud actual

ha recibido educación y acepta como natural la sexualidad en todos sus aspectos, no significa que vivan un mundo de libertad sexual o promiscuidad, simplemente significa que no carecen de conocimiento sobre estas cuestiones y que por ello son capaces de decidir el manejo de su sexualidad.

En la antigüedad se requería necesariamente que se protegiera la seguridad sexual de la mujer y posiblemente cualquiera que fuera su edad, pues se le mantenía al margen de todo el conocimiento y la sexualidad le resultaba algo desconocido y prohibido.

Este desconocimiento de la mujer, la hacía ser una presa fácil de las pretensiones de hombres que podían valerse de cualquier medio para lograr el acceso carnal, abusando precisamente de la ignorancia de la mujer, que la situaba en total desventaja, y es aquí, donde encontramos la conducta dolosa que debía reprimirse.

Por otra parte, se le causaba a la mujer un grave daño con este hecho puesto que sufría una total desvalorización social, ya no podía "valer la pena" y con ello perdía todas sus oportunidades para ser tomada en cuenta por otro hombre; - de aquí igualmente la necesidad punitiva del estupro, pues las consecuencias del acto carnal trascendían y vulneraban la vida en sociedad.

Sin embargo, estos hechos que justificaron la existencia del delito de estupro, han quedado en la historia.

En la actualidad, son muy pocos los casos de estupro que se denuncian y cuando esto sucede es porque la mujer está embarazada, único signo que pone de manifiesto que la menor -- sostuvo relaciones sexuales y por el cual sus padres tienen conocimiento de ello.

Pero igualmente sucede que los padres de la menor -- agotan todos sus esfuerzos porque el acusado sea procesado y -- condenado a la pena prevista, mientras que la menor expresa -- ante las autoridades penales su deseo de que se le deje en libertad, en virtud de que si ella accedió al acto carnal fue -- porque así lo quiso, sabiendo perfectamente lo que hacía, no -- deseando para el inculcado la aplicación de sanción alguna.

Es importante recordar aquí, que en el delito de estupro se castiga el acto carnal engañoso, y aunque en vía de -- reparación del daño el sujeto activo del delito deba pagar los alimentos al hijo concebido, ésto no significa que sea el embarazo la condición punitiva, es decir, se castiga haya o no embarazo el acto carnal.

Las formas de engaño aceptadas por nuestro derecho -- son como ha quedado expuesto, la promesa de matrimonio expresa y tácita (relaciones de noviazgo públicas), mismas que facili-

tan la integración de este elemento material del delito, puesto que la conducta descrita en el tipo hace suponer necesariamente que existía entre estuprador y estuprada una relación de no viazo, durante la cual el sujeto activo del delito pudo convencer a la menor para que accediera a sus pretensiones.

Pero insistimos, este argumento fue totalmente válido cuando se protegía a la mujer en tiempos pasados y cuya posición frente al hombre era de total desigualdad, pero no en la actualidad. La mujer cuenta si no con experiencia, si con conocimiento de las consecuencias de sus actos y ante el cambio de valores que se ha suscitado no es este tipo de protección el que requiere.

La cuestión de la virginidad o doncellez de la mujer no representa ya ningún problema de carácter social y no se requiere por tanto la represión punitiva del estupro que significa precisamente acceso carnal; el único problema que pudieran ocasionar las relaciones sexuales premaritales o al margen de éste con mujeres de cualquier edad, es el embarazo y el consecuente nacimiento de un hijo, situación que no corresponde resolver al derecho penal.

Por otra parte la extinción de la responsabilidad penal por el subsecuente matrimonio del activo con la ofendida es obsoleto y poco práctico, lejos de resolverse el problema -

de la menor éste se agrava, pues de ese matrimonio coaccionado no pueden esperarse buenos resultados; en las relaciones de la pareja estará siempre presente esa supuesta alternativa de -- "contraer matrimonio o la prisión", provocando una inestabilidad que acabará por desintegrarlo y afectar una de las instituciones más valiosas: la familia.

Además es importante anotar que el derecho civil reconoce capacidad para contraer matrimonio a la mujer cuando -- ésta hubiere cumplido catorce años, siempre y cuando cuente -- con el consentimiento de sus padres o de sus representantes -- (Artículos 148 y 149 del Código Civil), por lo que si la mujer estuprada es menor de 14 años el estuprador no puede gozar de esta alternativa, pues de otra forma el derecho penal reconocería capacidad para contraer matrimonio a la mujer mayor de doce años, creando una incongruencia con la legislación civil.

El derecho penal no puede a través de la punición -- del estupro tratar de imponer una moral social que ya no es -- aceptada, no puede intervenir ni coartar la facultad de disponer al individuo del manejo de su sexualidad cuando está apto para ello físicamente y cuenta con conocimiento sobre estos -- asuntos, práctico o teórico, ambos son igual de válidos.

Así es que el legislador no está legitimado para tipificar conductas sólo por una supuesta inmoralidad cuando no

lesionan bien jurídico alguno en la convivencia social. El Derecho no debe intervenir moralmente en la vida de las personas.

No puede entonces colocarse al derecho penal al principio, como solución de todos los males sociales, éste es sólo una excusa para prescindir de otros medios menos radicales, -- pues la punición de ciertas conductas no responden ya a la realidad, y pretenden resolverse con fórmulas represivas, asignandoles así la decisión lejana y no siempre justa de la sanción penal.

Cada vez se hace necesario un sistema penal cuyo contenido fundamental responda a las exigencias de una sociedad -- compleja, inmersa en acelerados cambios políticos, económicos, culturales etc., pues de lo contrario se crean problemas y no soluciones.

La norma penal, a través del tipo cumple una función de fundamento y garantía, por contener la descripción de conductas antisociales mercedoras de un castigo y a través del -- cual se resolverán la diversidad de problemas que se suscitan -- en nuestro diario acontecer.

Es al legislador al que le corresponde cumplir con -- esta función, quien debe ser el fiel observador de la realidad, para encontrar y tipificar sólo aquellas conductas que lesionen o pongan en peligro los intereses sociales que deben prote

gerse penalmente, dejando a un lado aquellas que puedan ser --- trasladadas a otros ámbitos del derecho.

Cuando el legislador se excede de los límites anteriores, crea normas que si bien son formalmente legales por -- ser el resultado de un proceso legislativo, son ilegítimas, -- por no responder a una necesidad social que tiene sus raíces - en la realidad del conjunto social. Resultan huecas todas - - aquellas prohibiciones que forman parte del ordenamiento penal, pretendiendo aniquilar los inevitables problemas sociales y -- erigiéndose equivocadamente en una solución que resulta estéril por inoportuna.

Debe pensarse entonces en una solución distinta que la punitiva para aquellas conductas, que aunque previstas por el Código Penal no causen daño a los valores sociales, trasladando la reglamentación de las mismas a la rama del Derecho -- que en forma efectiva preste solución a situaciones determinadas.

El derecho penal no puede ser aplicado en todos los casos por los efectos que la sanción penal provoca en la vida del sujeto, que se ve privado no sólo de la libertad y de todas las situaciones de su vida, sino que sobre él quedará siempre la lacra y el pesar de aquélla. La sanción penal es el último recurso que debe emplearse para enfrentarse adecuadamente a la

antisocialidad.

Esta es el caso del delito de estupro, que ha dejado de cumplir con su función social por carecer de un bien jurídico que tutelar, por ello, es que esta figura delictiva está -- destinada a desaparecer.

No es este delito ninguna solución, porque no hay -- problemas que resolver, ya no preocupa el acceso carnal, lo -- que preocupa son sus consecuencias, el embarazo, y es por esto que la solución a este hecho debe trasladarse al ámbito del Drecho Civil por no existir razón para reaccionar penalmente.

Si la seguridad sexual de la mujer menor de diecio-- cho años y mayor de doce casta y honesta no requiere ya de la protección que se le brindaba a través del delito de estupro, ha dejado de ser necesaria la punición de éste y por lo tanto la seguridad sexual ha perdido su categoría de bien jurídico.

La penalista Marcela Martínez Roaro sostiene acertadamente en su obra "Delitos Sexuales, Sexualidad y Derecho" al referirse al estudio del delito de estupro, que esta figura de lictiva carece de un bien jurídico que tutelar y que la mujer no requiere de la protección que pretende dársele a través del mismo. (8)

(8) Martínez Roaro, Marcela Op. Cit. p. 229

Considera igualmente que el único daño que podría sufrir la mujer estuprada sería exclusivamente de naturaleza sentimental y afirma, que "ése es un ámbito cuya protección no puede pertenecer al campo del derecho" (9), por lo que estima que el delito de estupro debe desaparecer de nuestra legislación penal.

El legislador mexicano, también ha reconocido que al paso del tiempo y por las grandes transformaciones culturales y sociales en nuestro acontecer ponen de manifiesto la innecesaria protección que el delito de estupro brinda a la mujer, - y así en el Proyecto de Código Penal Tipo para la República Mexicana de 1963 en el artículo 312 relativo al estupro, establece:

"Artículo 312. Al que tenga cópula con mujer honesta, menor de dieciseis años y mayor de doce, obteniendo su consentimiento por medio de seducción o engaño, se le impondrá prisión de seis meses a cinco años y multa de trescientos a tres mil pesos".

La exposición de motivos de la parte especial del -- proyecto de Código Penal explica la razón de la disminución de la edad del sujeto pasivo del delito de estupro en los siguientes términos: "Se redujo la edad de la ofendida, fijada en die

(9) Ibid.

ciocho años por el artículo 262 vigente, a sólo dieciséis años, atendiendo a que la evolución de las costumbres capacita precozmente a los adolescentes a formar su criterio sobre cuestiones sexuales". (10)

Resulta lógico y por demás necesario entonces que si ya desde el año de 1963 se consideró que la mujer de dieciséis años no requería de la protección penal, ahora, pasados quince años de acelerados cambios pueda optarse válidamente por la desaparición de esta figura delictiva por carecer de contenido y que por lo tanto nada refleja del dinamismo de la sociedad actual.

Ha pues llegado el momento de ser justos y tratar -- por igual a hombres y mujeres, el estuprador no es ni ha sido un delincuente como podría serlo un violador o un homicida; de ser así nunca se hubiera previsto el casamiento de víctima y sujeto activo como causa de la extinción de la acción penal, -- hecho que por otro lado y conjuntamente con la reparación del daño consistente en el pago de alimentos, apoyan nuestra postura, en el sentido de que sólo se trata de obligaciones civiles las que se originan sin que se cause daño a la convivencia hu-

(10) *Ibid.* p. 154

mana, a la colectividad y por tanto es al Derecho Civil a quien corresponde velar por el cumplimiento de las mismas.

Resulta de gran importancia mencionar que en el año de 1933 el destacado penalista mexicano Carlos Franco Sodi se proclamó en favor de la desaparición del estupro como figura delictiva, proponiendo reformar la legislación civil para que fuera esta la defensa de la mujer y la protección de los hijos diciendo: "Unicamente pretendí demostrar lo artificial del delito al poner de relieve la normalidad de la cópula voluntaria y la cesación del procedimiento criminal por el hecho de verificarse el casamiento. Mi conclusión es que el estupro debe ser borrado del Código Penal y que precisa reformar la ley civil para hacer de ella una defensora de la mujer en todo caso, y una efectiva protectora de los hijos, que representan el verdadero interés social". (11)

En definitiva, al delito de estupro debe ser derogado de nuestra legislación penal, sin que con ello pueda vulnerarse la estabilidad y el bienestar de la convivencia social por causar sólo un daño personal, quedando a cargo del Derecho

(11) Franco Sodi, Carlos. "Estupro" Criminalia. Año I. Septiembre 1933 - Agosto 1934. México, p. 83

Civil la protección de la mujer o mejor dicho del hijo concebido como resultado de las relaciones sexuales preconyugales o al margen del matrimonio, haciendo extensiva esta protección para la mujer de cualquier edad y condición.

C O N C L U S I O N E S

C O N C L U S I O N E S

PRIMERA: El estupro es una figura delictiva cuya existencia y reglamentación ha estado condicionada a factores como la moral social imperante, el papel social de la mujer y las ideas sobre la sexualidad humana; de aquí, que se distingan tres etapas fundamentales en la punición histórica del estupro:

a).- La primera, en la que se castigó por igual a la mujer y al hombre por considerar que ambos tenían la obligación moral de cuidar y respetar la honestidad de la mujer y por lo tanto tenían la misma responsabilidad penal.

b).- En la segunda etapa, se castigó únicamente al hombre y se protegía a toda mujer de vida honesta que hubiese consentido en el acto carnal pues se presumía que siempre era seducida -- por el varón.

c).- En la tercera etapa, se castigó únicamente al hombre pero se protege sólo a la mujer, que según el legislador no hubiere alcanzado una edad que le permitiera determinarse en forma consciente sobre su vida sexual y que además reuniera cualidades -- como la honestidad y castidad, estableciéndose como los medios comisivos del delito la seducción o el engaño.

SEGUNDA: En la legislación penal mexicana se reglamentó por primera vez el delito de estupro en el Código Penal de 1871, - sin embargo esta legislación al igual que el Código Penal de - 1929, bajo la denominación común de estupro comprendían tres - conductas punibles de naturaleza distinta: estupro engañoso o fraudulento, estupro incesto y estupro de prevalimiento.

TERCERA: De acuerdo con la actual descripción del tipo penal del estupro contenido en el artículo 262 del Código Penal para el Distrito Federal, sus elementos son los siguientes:

- a).- Cópula.
- b).- Condición de castidad y honestidad de la mujer.
- c).- Condición de que la mujer sea menor de dieciocho años y - mayor de doce.
- d).- Condición de que la mujer otorgue su consentimiento para la realización de la cópula.
- e).- Que el engaño sea el medio comisivo de la conducta delictuosa.

CUARTA: En el actual artículo 262 del Código Penal para el Distrito Federal, la conducta delictiva del delito de estupro se describe a través de dos elementos perfectamente diferenciables, la intervención del engaño y la realización del acceso -

carnal. Quien lleva a cabo esta conducta con una mujer menor de dieciocho años y mayor de doce, cometa el delito de estupro.

QUINTA: El alcance del término cópula para los efectos del delito de estupro debe ser entendido en sentido estricto y siempre en su apreciación conjunta con los demás elementos constitutivos del mismo, especialmente con los normativos consistentes en las cualidades de honestidad y castidad en la conducta de la mujer; por ello es que la conducta típica en el estupro consistente en "tener cópula" es la realización del coito, es decir - la conjunción de los órganos genitales del hombre y la mujer, - la penetración del miembro viril en la abertura vulvar, exista o no desfloramiento o se efectúe o no la "inmisio seminis", sin que sean admisibles conjunciones sexuales anormales.

SEXTA: La figura típica del estupro exige la concurrencia de la castidad y honestidad en la mujer; se trata de dos atributos o cualidades distintas entre sí que debe reunir el sujeto pasivo con anterioridad a la realización del coito, por lo que constituyen un presupuesto del ilícito, sin los que, la actividad descrita en el tipo es intrascendente en la esfera del derecho penal. Son además una presunción establecida en favor de la mujer menor de dieciocho años y mayor de doce según jurisprudencia.

dencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, presunción que exime a la víctima del delito y al Ministerio Público de la obligación jurídica de ofrecer pruebas para acreditarlas, correspondiendo al sujeto activo probar los hechos que desvirtúan esta presunción.

SEPTIMA: El consentimiento de la mujer es un elemento material del injusto típico del estupro y debe considerarse como la aceptación para la realización del acto sexual; es la falta de oposición a la cópula el hecho que tipifica al delito de estupro y excluye al de violación.

OCTAVA: Aunque tardía, es acertada la reforma al tipo penal del estupro que deroga la seducción como medio comisivo del ilícito que nos ocupa y especifica la comisión del mismo únicamente mediante el engaño, de tal forma que no puede consumarse mas que con la concurrencia del mencionado medio seductivo según lo establece el actual artículo 262 del Código Penal vigente en el Distrito Federal. Resulta acertada, en primer lugar por ser la seducción un término general cuyos alcances son difíciles de determinar y en segundo por ser el engaño una forma de concreción de la seducción, esto es, el engaño no se concibe sin la seducción de la que tan solo es un modo de manifesta

ción.

NOVENA: La promesa de matrimonio tácita o expresa es la forma de engaño que más incidencia ha tenido como medio comisivo del delito de estupro, por ser esta promesa la que mayor influencia ejerce sobre el ánimo de la mujer y que la induce a otorgar su consentimiento para la realización del acto sexual.

DECIMA: El bien jurídico que el legislador pretendió tutelar a través de la punición del delito de estupro fue la seguridad sexual de aquellas mujeres que por su condición social de castidad y honestidad y que por la falta de advertimiento ante los hechos de la vida, accedían a las pretensiones sexuales de hombres que, aprovechando esta situación, lograban el consentimiento de la mujer para la realización del coito con la consecuente desvalorización social de la mujer.

DECIMA PRIMERA: Fueron precisamente las condiciones sociales, culturales y jurídicas de inferioridad y desventaja frente al hombre en que vivía la mujer en tiempos pasados las que hicieron necesaria la protección de su seguridad sexual; sin embargo, han sido la influencia de nuevos valores, educación, costumbres y la integración de la mujer como participante activa

en la vida social, cultural, política y jurídica, las que han logrado establecer una identidad de valores de hombres y mujeres. Igualmente, la vida sexual de la humanidad ha tenido cam
bios radicales, al grado que actualmente la mujer no es valora
da por su virginidad o doncella, y si ésta tiene voluntaria--
mente relaciones sexuales antes del matrimonio no sufre desva--
lorización alguna, y ni su conducta ni la del hombre lesionan
intereses que afecten la convivencia social, por lo que la pro
tección penal del estupro se ha hecho innecesaria y la seguri
dad sexual ha perdido su categoría de bien jurídico.

DECIMA SEGUNDA: La presencia del tipo penal del estupro en --
nuestra legislación refleja la concepción del papel histórico
social que la mujer representó en la sociedad y una actividad
frente a cuestiones de carácter sexual que no corresponden a --
las costumbres y hábitos de nuestra actualidad, sólo se preten
de al insistir en su punición imponer a hombres y mujeres una
moral sexual que no es congruente con las concepciones actua--
les sobre la sexualidad humana, y por su parte, el derecho pe--
nal no puede permanecer impasible al proceso de continua evolu--
ción perceptible en todos los órdenes de proyección y realiza--
ción de la vida física y espiritual de la persona en relación
con el índice de cultura, de progreso técnico y de posibilida--
des de ejercicio de la libertad individual, a los que, intrín-

secamente es inherente un sentido dinámico.

DECIMA TERCERA: Es por esto que actualmente la mujer no requiere de la protección penal del estupro porque no es el acto carnal engañoso o no lo que debe preocupar, sino los efectos que produzca y que se traducen en el embarazo de la mujer; de esta manera y siguiendo este orden de ideas podemos decir, en definitiva, que el delito de estupro debe ser derogado de nuestra legislación penal, sin que con ello pueda vulnerarse la estabilidad y el bienestar de la convivencia social pues en todo caso sólo se originan obligaciones civiles, debiendo quedar a -- cargo del Derecho Civil la protección del hijo concebido como resultado de las relaciones sexuales voluntarias, preconyugales o al margen del matrimonio, haciendo extensiva esta protección para la mujer de cualquier edad y condición.

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

BIBLIOGRAFIA

A).- LIBROS

- 1.- BENAVENTE, Fray Toribio de. Historia de los Indios de la Nueva España. 3a ed. Editorial Porrúa. México, 1979.
- 2.- BOIX REIG, Javier. El delito de estupro fraudulento. Publicaciones del Instituto de Criminología de Madrid. Año LXXIX, 1979. Madrid.
- 3.- BURGOA, Ignacio. Las Garantías Individuales. 18a ed. Editorial Porrúa. México, 1984.
- 4.- CARRANCA Y TRUJILLO, Radl. Derecho Penal Mexicano. Parte General. 11a. ed. Editorial Porrúa. México, 1976.
- 5.- CARRANCA Y TRUJILLO, Radl. CARRANCA Y RIVAS, Radl. Código Penal Anotado. 12a. ed. Editorial Porrúa, México, 1986.
- 6.- CARRARA, Francesco. Programa del Curso de Derecho Criminal. Parte Especial. Vol. II. Editorial de Palma. Buenos Aires, 1945.
- 7.- CASTELLANOS, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General. 15a. ed. Editorial Porrúa, México, - 1981.
- 8.- CORONER, George. Tú y el sexo para el joven. 1a. ed. Editorial Pax, México, 1972.
- 9.- CORREA CAPETILLO, Enrique. Algunas Consideraciones acerca del Delito de Estupro. Tesis. Escuela Libre de Derecho. México, 1967.
- 10.- CUELLO CALON, Eugenio. Derecho Penal. Parte Especial. Tomo II. Vol. II. 14a. ed. Bosch Casa Editorial. Barcelona, - 1941.
- 11.- ESCALANTE PADILLA, Sergio. El Delito de Estupro. Tesis. - UNAM. México, 1960.
- 12.- FLORIS MARGADANT, Guillermo. Introducción a la Historia -

- del Derecho Mexicano. 1a. ed. Editorial Textos Universitarios. UNAM México, 1971.
- 13.- FONTAÑ BALESTRA, Carlos. Tratado de Derecho Penal. Parte Especial. Tomo V. Editorial Abeledo-Perrot. Buenos Aires, 1969.
 - 14.- GONZALEZ BLANCO, Alberto. Delitos sexuales en la doctrina y en el Derecho Positivo Mexicano. 3a. ed. Editorial Porrúa. México, 1974.
 - 15.- GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. Derecho Penal Mexicano. 17a. ed. Editorial Porrúa. México, 1981.
 - 16.- JIMENEZ HUERTA, Mariano. Derecho Penal Mexicano. Tomo -- III. 3a. ed. Editorial Porrúa. México, 1978.
 - 17.- LE SHAN, Eda. Los adolescentes y la revolución sexual. - 1a. ed. Editorial Pax, México, 1975.
 - 18.- LOPEZ DE GARAY, César. El Delito de Estupro. Tesis. UNAM. México, 1960.
 - 19.- MACEDO, Miguel. Apuntes para la Historia del Derecho Penal Mexicano. Editorial Cultura. México, 1931.
 - 20.- MACHORRO NARVAEZ, Paulino. Derecho Penal Especial. Editorial Artes Gráficas del Estado. México. 1978.
 - 21.- MAGGIORE, Giuseppe. Derecho Penal. Parte Especial. Vol. IV. 2a. ed. Editorial Temis. Bogotá, 1972.
 - 22.- MARQUEZ PINIRO, Rafael. Derecho Penal. Parte General. - 1a. ed. Editorial Trillas. México, 1986.
 - 23.- MARTINEZ ROARO, Marcela. Delitos Sexuales, Sexualidad y Derecho. 3a. ed. Editorial Porrúa. México, 1985.
 - 24.- MOMSEM, Teodoro. Derecho Penal Romano. Editorial Temis. Bogotá, 1976.
 - 25.- MONROY DE VELASCO, Anameli et al. Salud, Sexualidad y -- Adolescencia. CORA. Centro de Orientación para adolescentes. A.C. 1a. ed. Editorial Pax, México, 1985.
 - 26.- MONROY LOPEZ, Ana. La educación de la sexualidad en Méxi

- co. Un programa operativo 1975-1985. Tesis Doctorada. Universidad Intercontinental. México, 1985.
- 27.- MONTES DE OCA y PONCE DE LEON, Ruben. Ensayo Sobre el Delito de Estupro. Tesis UNAM. México, 1938.
- 28.- MORA BRAVO, Miguel. La igualdad jurídica del hombre y la mujer. Tomo I. Consejo Nacional de Población. México, - - 1965.
- 29.- MORENO, Antonio de P. Curso de Derecho Penal Mexicano. - Parte Especial. Tomo I. Editorial Porrúa. México, 1968.
- 30.- NOVAK, Edmund. Tratado de Ginecología. 9a. ed. Editorial Interamericana. México, 1978.
- 31.- OTS COPDEQUI, José María. Manual de Historia del Derecho Español en las Indias y del Derecho Propiamente Indiano. Editorial Losada. Buenos Aires, 1945.
- 32.- PINEIRO CARRION, José María. Nuevo Derecho Canónico. Manual Práctico. 1a. ed. Editorial Sociedad de Educación -- Atenas. México, 1983.
- 33.- POLAINO NAVARRETE, Miguel. El Bien Jurídico en el Derecho Penal. Editorial Publicaciones de la Universidad de -- Sevilla. Sevilla, 1934.
- 34.- PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Ensayo dogmático sobre el delito de estupro. 3a. ed. Editorial Porrúa. México, - 1978.
- 35.- PUIG PEÑA, Federico. Derecho Penal. Parte Especial. Tomo IV. 6a. ed. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid, 1969.
- 36.- QUIROZ CUARON, Alfonso. Medicina Forense. 1a. ed. Editorial Porrúa, México, 1977.
- 37.- RAMIREZ COVARRUBIAS y ZUNIGA OCEGUERA. Lecciones de Medicina Legal. Anaya Editores. México, 1978.
- 38.- SANAGUN, Alberto. Integración Sexual. Selecciones Best - Sellers. México, 1978.
- 39.- SODI, Demetrio. Nuestra Ley Penal. Tomo II. 2a. ed. Li--

brería de la Vida de Ch. Bourret. México, 1918.

- 40.- VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Parte General. 3a. ed. Editorial Porrúa. México, 1975.

B).- REVISTAS

- 1.- ARENAS CANDELO, Omar. " El delito de Estupro ". Anuario -- del Instituto de Ciencias Penales y Criminológicas. No. 3. 1969. Caracas, pág. 169 a 182.
- 2.- BUTLER A. Melissa. " Las raíces del feminismo ". Revista de la Ciencia Política Americana. Vol. 72 No. 1. Marzo, - México 1978. pág. 135 a 150.
- 3.- CONTAL, Felipe. " Estupro ". Criminalia, Año II. No. 1 al 12. Septiembre 1934. México. pág. 105 a 113.
- 4.- DJURICKOVIC, Jelisaveta. " Convención para eliminar la -- discriminación de la mujer ". Política Internacional. No. 701. Año Trigésimo. Junio 20, México 1979. pág. 27 a 29.
- 5.- FELLINI, Zulita. " Reforma a la figura delictiva del Estupro ". Alegatos. No. 1 Septiembre-Diciembre 1985. México.
- 6.- FERNANDEZ DE MOREDA, Blasco F. " La Extinción de la Responsabilidad Criminal por subsiguiente matrimonio entre culpable y víctima ". La Ley. Tomo 78. 1955. Buenos Aires, Argentina. pág. 1 a 6.
- 7.- FOPPA, Alaide. " Lo que dice el diccionario ". Fem. Vol. II. No. 6 Enero-Marzo. México. 1978. pp. 52 a 55.
- 8.- FRANCO GUZMAN, Ricardo. " El Delito de Estupro ". Criminalia. Año XXII. No. 8. Agosto 1956. México, D.F. pág. 569 a 578.
- 9.- FRANCO ROMERO, Ramón. " Elementos Constitutivos del Delito de Estupro ". Anales de Jurisprudencia. Año XXIX. No. 1 a 6. Abril-Mayo-Junio. 1962. México. pág. 175 a 199.
- 10.- FRANCO SODI, Carlos. " Estupro ". Criminalia. Año I. No. 1 a 12. Septiembre 1933, Agosto 1934. pág. 79 a 83.

- 11.- RASCON, Ma. Antonieta. " Evaluación a mitad del decenio". Fem. Vol. IV. No. 15. Julio-Agosto 1980. México. pág. 5 a 11.
- 12.- SANCHEZ RUIZ, Fausto. " Estupro ". Criminalia. Año XXII. No. 7. Julio 1956. México. pág. 500 a 504.
- 13.- SILVA, José Enrique. " Delitos contra el Pudor y la Libertad Sexuales ". Criminalia. Año XXXIII. No. 12. Diciembre 1967. México. pág. 603 a 610.

C).- DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS

- 1.- DE PINA, Rafael. Diccionario de Derecho. 15a. ed. Editorial Porrúa. México, 1988.
- 2.- ESCRICHE, Joaquín. Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia. Nueva Edición. Garnier Hermanos Libreros-Editores, París, 1903.
- 3.- RADOUY POUDEVIDA, Antonio. Diccionario Porrúa de la Lengua Española. 18a. ed. Editorial Porrúa, México, 1980.
- 4.- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la Lengua Española, Tomo I y II, 20a. ed. Editorial Espasa Calpe, Madrid, 1984.
- 5.- ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA. Tomo XI. Editorial Driskill, S. A., Argentina, 1977.

D).- LEGISLACIONES

- 1.- Código Penal para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California sobre delitos del fuero común y para toda la República sobre delitos contra la federación. Editores Hermanos. México, 1900.
- 2.- Código Penal para el Distrito y Territorios Federales. Se cretaría de Gobernación. Edición oficial. Talleres Gráficos de la Nación. México, 1930.

- 3.- Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal. 44a. ed. Editorial Porrúa, México, 1988.
- 4.- Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal. Edición Conmemorativa de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, 1983.