



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

Escuela Nacional de Estudios Profesionales de ACATLAN

COORDINACION DEL AREA DE DERECHO



BIBLIOTECA CENTRAL

"ESTUDIO DOGMATICO DEL DELITO DE ADULTERIO  
EN LA DOCTRINA MEXICANA"

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

Fermin Juárez Molina



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



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

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

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

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

A DIOS NUESTRO SEÑOR Y A LA  
SANTISIMA VIRGEN DE GUADALU  
PE, gracias por permitirme -  
concluir otra etapa de mi -  
vida y comenzar otra llena-  
de esperanza.

A LA PROCURADURIA GENERAL -  
DE JUSTICIA DEL ESTADO DE -  
MEXICO, por permitirme cono  
cer la institución y formar  
parte de su personal.

---

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
DE MEXICO Y A LA ESCUELA NACIONAL-  
DE ESTUDIOS PROFESIONALES ACATLAN.

Por verme permitido estudiar den--  
tro de sus instituciones y concluir  
mi carrera profesional.

AL CENTRO COMERCIAL INSTI  
TUTO MEXICO, Y A SU DIREC-  
TOR, por permitirme formar  
parte de su personal do--  
cente y aprehender cada--  
día algo nuevo.

---

A MIS PADRES :

SALVADOR JUAREZ BOLAÑOS (Q.P.D.).  
Y MARIA MERCEDES MOLINA VIUDA DE-  
JUAREZ, por sus desvelos y cuida-  
dos y por convertirme en un hom-  
bre de bien.

A MI ESPOSA E HIJO :

ROSALINA ROBLES FLORES Y FER-  
MIN SALVADOR JUAREZ ROBLES, —  
por verse convertido en el —  
sol y universo que conducen —  
mi vida y obligan a superarme  
cada día.

---

A MI ABUELA :

CONSUELO MOLINA RIOS, por haber  
dedicado tantas horas de su vi-  
da a mi formación como ser hu-  
mano y como hombre.

A MI PADRINO :

J. JESUS SANTAROSA, por ser -  
el hombre que con sus conse-  
jos se convirtió en la luz-  
que ilumino mi camino.

---

A MIS HERMANAS :

MARIA CONSUELO Y EULALIA JUAREZ  
MOLINA, por todo lo bueno que de  
ellas he aprendido, a través del  
camino recorrido.

A MIS SOBRINOS :

ELOISA, ALFREDO, LIDIA ELIZA -  
BETH Y CARINA EULALIA . or--  
Los momentos felices que han  
brindado a mi vida.

---

A MIS CUÑADOS :

Por el apoyo brindado para llegar a la meta, y sus palabras de aliento cuando eran necesarias.

AL SEÑOR LICENCIADO :

OTHON FLORES VILCHIS, por ser el Maestro, el amigo, el guía que conduce a sus alumnos y los apoya en el camino tan difícil que es el de la profesión de Licenciado en Derecho.

---

AL LICENCIADO :

ALCIDES DEL TORNO ABREU, por el  
compartimiento de sus conocimientos  
sin lo cual no hubiera sido posible  
el presente trabajo.

A MIS MAESTROS :

Por sembrar el espíritu de  
superación en cada día.

A MIS AMIGOS :

Por haberme acompañado en el camino  
del estudio y la dedicación.

---

AGRADECIMIENTO PERPETUO A LOS C.C.:

Lic. Leopoldo Millan Díaz.  
Lic. Carlos Galicia Lara.  
Lic. José Loera Flores.  
Lic. José Cruz Gómez.  
Lic. Maria Antonieta Dueñas Bedolla.  
Lic. Alfredo Jacobo Ruffiel.  
Sra. Concepción Bolaños de Juárez  
Sr. - José Juárez Ramirez.  
Sr. - Miguel Tostado Romo.  
Sr. - Jorge Hernandez Cabrera.  
Sr. - Alejandro Palau Camacho.

---

## INDICE

INTRODUCCION	1
CAPITULO I	
ANTECEDENTES HISTORICOS	3
1.1. Aparición histórica del deli_ to de adulterio.	3
1.2. Represión del delito de adulte_ rio en la antigüedad. Grecia, Roma, Derecho Canónico, España, México.	11
CAPITULO II	25
EL ADULTERIO PROPIO	25
1. El elemento objetivo.	25
1.1 Concepto de adulterio.	25
1.2 Elemento con persona casada.	30
1.2.1 Elemento esencial, que_ rella de parte.	33
1.3 Clasificación del delito en - orden al elemento objetivo.	44
1.3.1 Clasificación en orden a la conducta.	45
1.3.2 Clasificación en orden al resultado.	46

---

2.	Tipo y Tipicidad..	46
2.1	Tipo.	47
2.2	Tipicidad.	48
2.3	Clasificación en orden al Ti_	
	po.	49
2.4	Elementos del tipo.	50
	2.4.1.El bien jurídico Tute_	
	lado.	50
	2.4.2.El sujeto activo.	52
	2.4.3.El objeto material.	56
	2.4.4.El sujeto pasivo.	56
	2.4.5.Medios de ejecución.	58
3.	Antijuridicidad.	60
3.1	La antijuridicidad.	60
3.2	Causas de justificación.	63
	3.2.1.Perdón del ofendido.	72
	3.2.2.Arrepentimiento del suje_	
	to activo.	77
4.	Culpabilidad.	78
4.1	La imputabilidad, presupuesto	
	de la culpabilidad.	78
4.2	Concepto de culpabilidad.	80
	4.2.1.Teorías de la culpabilidad.	82
4.3	Formas de culpabilidad.	85
	4.3.1.El dolo.	87
	4.3.1.1. Elementos del dolo.	90
	4.3.1.2. Clases de dolo.	91

---

4.3.2	La culpa	95
4.3.2.1	Diversas clases de culpa.	96
4.4	La culpabilidad en el delito de - adulterio.	97

### CAPITULO III

FORMAS DE APARICION.	99
1. Formas de aparición del delito.	99
1.1 El momento consumativo.	101
1.2 La participación y el concurso.	103
1.2.1 La participación.	103
1.2.2. El concurso.	106
1.2.2.1 Adulterio y violación.	108
1.2.2.2 Adulterio y rapto.	109
1.2.2.3 Adulterio y lesiones.	111
1.2.2.4 Adulterio y amenazas.	113
1.2.2.5 Adulterio y corrupción.	113
2. Penalidad para el delito de adul- terio.	115
2.1 Agravantes específicos de la pena del delito de adulterio.	118
CONCLUSIONES.	120
BIBLIOGRAFIA.	129

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

El interés social y jurídico que siempre ha existido en torno al delito de adulterio, así como las contradicciones que existen en torno al mismo, despertaron en el sustentante la idea de realizar un estudio en el que se analicen los pros y contras de la encuadración de éste en el código punitivo, ya como un delito sexual, como un delito contra la sociedad o la familia o si bien debe desaparecer de la ley penal para quedar encuadrado únicamente como causal de divorcio tal como se establece en la legislación civil.

La ciencia jurídica como todas las demás necesita estar en constante revisión para responder a las necesidades del momento actual— toda vez que los principios que ayer tuvieron vigencia puede ser que hoy no los tengan.

---

A lo largo del presente estudio se podrá observar que casi todos los puntos han sido explorados minuciosamente por autores de diversos países. En el ámbito nacional un grupo de ensayistas juristas ha dedicado muchas horas de meditación al tema que comentamos. Sin embargo se encuentran contracciones en los mismos, de ahí el interés de realizar el presente trabajo.

F.J.M.

---

## CAPITULO PRIMERO

### ANTECEDENTES HISTORICOS.

#### 1.1.--APARICION HISTORICA DEL DELITO DE ADULTERIO.

Es sumamente interesante investigar en que momento histórico aparece el delito de adulterio, por eso es interesante antes de entrar al estudio directo del delito que nos ocupa analizar someramente las etapas por las que ha evolucionado la familia.

MORGAN (1) citado por Engels, con conocimiento de causa trató de introducir un orden preciso en la prehistoria de la familia así como en la humanidad, de las tres etapas principales salvajismo, barbarie y civilización, solo se ocupa naturalmente de las dos primeras y del paso a la tercera, sub-divide cada una de estas dos épocas en los estadios inferior, medio

---

1.-F.Engels.-El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado.-Ediciones Quinto-Sol, S.A.-Páginas 20, 21, 22, 24 y 25.

y superior, según los procesos obtenidos ---- en la producción de los medios de existencia el desarrollo de la familia se opera paralelamente, pero sin ofrecer cambios tan necesarios para la delimitación de los períodos.

En el Salvajismo, Estadio Inferior, continúa-- diciéndo Engels, infancia del genero humano-- los hombres permanecían aún en los bosques - tropicales o sub-tropicales y vivían por lo menos parcialmente en los árboles .Esta es-- la única explicación de que pudieran seguir existiendo entre grandes fieras salvajes, los frutos, las nueces y las raíces servían de -- alimento, el principal progreso de esta época es la formación del lenguaje articulado.

Estadio Medio. --Comienza con el empleo del -- pescado incluidos aquí también los crustáceos

---

Los moluscos y otros animales acústicos como alimento y el uso del fuego, con lo que los hombres se hicieron independientes del clima y de los lugares; siguiendo el curso de los ríos y las costas de los mares, pudieron aún en estado salvaje, extenderse sobre la mayor parte de la tierra, los toscos instrumentos de piedra, conocidos con el nombre de paleolíticos pertenecen la mayoría a esa época.

Estadio Superior.— Comienza con la invención del arco y la flecha, gracias a los cuales -- llega la caza a ser un alimento regular y el cazar una de las actividades normales, encontramos ya algunos indicios de residencia fija en aldeas, cierta maestría en la producción de los medios de subsistencia: vasijas y utensilios de madera, el tejido de mano (sintelar) con fibras de albura, cestos trenzados

---

Con albura o con juncos, instrumentos de ---  
 piedra pulimentada (neolíticos). En la mayo--  
 ría de los casos, el fuego y el hacha de pie--  
 dra han producido ya la piragua, formada por--  
 un solo tronco de árbol y en ciertos lugares  
 las vigas y las tablas necesarias para cons--  
 truir viviendas.

BARBARIE, ESTADIO INFERIOR.— Comienza con la--  
 introducción de la alfarería, nació de la cos--  
 tumbre de recubrir con arcilla las vasijas --  
 de mimbre, juncos o madera para hacerlos re--  
 fractarios al fuego y pronto se descubrió --  
 que la arcilla moldeada servía para el caso--  
 sin necesidad de la vasija inferior, el rasgo  
 característico del período de la barbarie es  
 la domesticación y cría de animales y el cul--  
 tivo de las plantas.

---

Estadio Medio.- Se inicia con la domesticación de animales y con el cultivo de las hortalizas por medio del riego y con el empleo de adobes y de la piedra para la construcción. Es más que probable que el cultivo de cereales naciese aquí, en primer término, por la necesidad de proporcionarse forrajes a las bestias y para alimentación del hombre.

Estadio Superior.- Comienza con la fundición del mineral hierro y pasa al estadio de la civilización con el invento de la escritura alfabética y su empleo para la notación literaria.

A este Estadio pertenecen los griegos, de la época heroica, las tribus itálicas poco antes de la fundación de Roma, los germanos de Tácito, los tiempos de los vikingos (normandos)

---

Ante todo encontramos aquí, por primera vez - el arado de hierro tirado por animales domésticos, lo que hace posible la rotulación de la tierra en gran escala (la agricultura).

En relación con esto, observamos también la tala de los bosques y su transformación en tierras de labor y en praderas, todo ello motivó el rápido aumento de la población.

La principal herencia de la barbarie a la civilización la constituyen los instrumentos de hierro perfeccionados, los fuelles, el molino de brazo, la rueda de alfarero, la preparación del aceite y del vino, el labrado de los metales elevado a la categoría de arte, la carreta, la construcción de barcos con tablones y vigas, los comienzos de la arquitectura como arte, las Ciudades amuralladas con torres y almenas.

---

Concluyendo Engels en su libro, el Origen de la familia, la propiedad privada y el Estado - la clasificación de Morgan como sigue:

SALVAJISMO.- Período en que domina la apropiación de productos de la naturaleza que es ta dá ya hechos; las producciones artificiales del hombre están destinadas, sobre todo a facturar esa apropiación.

BARBARIE.- Período en que aparece la ganadería y la agricultura y se aprende a incrementar la producción de la naturaleza por medio del trabajo humano.

CIVILIZACION.- Período en que el hombre sigue aprendiendo a elaborar los productos naturales, período de la industria propiamente dicho y el arte.

---

Analícemos ahora la evolución de la familia y la institución del matrimonio. Podemos señalar como grandes etapas en la Evolución del matrimonio y la familia las siguientes:

- 1).-Promiscuidad primitiva.
- 2).-Matrimonio por grupos.
- 3).-Matrimonio por raptó.
- 4).-Matrimonio por compra.
- 5).-Matrimonio consensual.

1).-PROMISCUIDAD PRIMITIVA.- En la promiscuidad primitiva, existió en un principio una promiscuidad que impidió determinar la paternidad y por lo tanto la organización social de la familia se reguló siempre en relación con la madre.

---

2).-MATRIMONIO POR GRUPOS.- El matrimonio por grupos, menciona Rafael Rojina Villegas, (2) se presenta ya como una forma de promiscuidad relativa, pues por la creencia mítica derivada del totemismo, los miembros de una tribú, se consideraban hermanos entre si y en tal virtud no podían contraer matrimonio con mujeres del mismo clan, por lo que se vieron en la necesidad de buscar la unión sexual con mujeres de una tribu diferente.

En un principio el matrimonio no se celebró en forma individual, sino que determinado grupo de hombres celebraban matrimonio con igual número de mujeres de tribus distintas.

Este matrimonio traía como consecuencia un desconocimiento de la paternidad manteniéndose por lo tanto, el régimen matriarcal y el sistema de filiación uterino, es decir por la

-----  
 2.-Rojina Villegas Rafael.-Compendio de Derecho Civil.-Introducción, Personas, Familia.-Décima edición.-Editorial Porrúa, S.A.México -- 1974.-Páginas 276, 277 y 278.

madre.

3).-MATRIMONIO POR RAPTO.- En una evolución posterior debida generalmente a la guerra y a las ideas de dominación que se presentan en las distintas colectividades humanas cuando alcanzan cierto desarrollo, aparece el matrimonio por rapto. En esta institución, la mujer es considerada como parte del botín de guerra y por lo tanto, los vencedores adquieren en propiedad a las mujeres que logran arrebatarse al enemigo, de la misma manera que se apropian de bienes y animales.

4).-MATRIMONIO POR COMPRA.- En este se consolida ya definitivamente la monogamia, adquiriendo el marido un derecho de propiedad sobre la mujer, quién se encuentra totalmente sometida a su poder. Toda la familia se organiza jurídicamente reconociendo la potestad del -

-----

Esposo y padre a la vez, para reglamentar la filiación en función de la paternidad, pues esta es conocida así mismo la patria potestad se reconoce al estilo romano, es decir, se admite un poder absoluto e ilimitado del paterfamilias sobre los distintos miembros que integran un grupo familiar.

5). EL MATRIMONIO CONSENSUAL. - Por último el matrimonio se presenta como una manifestación libre de voluntades entre hombre y mujer que se unen para construir un estado permanente de vida y perpetuar la especie.

En conclusión y de acuerdo con lo expuesto por Ely Chinoy (3), las diferencias en el tipo de hogar pueden tener importantes consecuencias para las relaciones que existen dentro de la familia y del sistema de parentesco la proximidad o la distancia pueden afectar

3.-Ely Chinoy.- La Sociedad.-Una Introducción a la Sociología.-Fondo de Cultura Económica.-México, 1974.-Páginas 150 y 151.

la intensidad de las relaciones, el grado --- en que las personas puedan ayudar o auxiliar se recíprocamente, los problemas que compar--- ten y los ajustes que se requieren en el curso de la vida social cotidiana. Dando con--- esto por concluido el estudio general del desarrollo de la familia, visto exclusivamente como antecedente y punto de partida de nuestro tema de estudio.

1.2.-REPRESION DEL DELITO DE ADULTERIO EN LA ANTIGUEDAD, GRECIA, ROMA, DERECHO CANONICO, ESPAÑA, MEXICO.--

En los pueblos antiguos generalmente el delito de adulterio femenino era sancionado con penas muy crueles, por lo que respecta a Grecia, diremos de acuerdo con lo establecido -- por Esperanza Vello Ezquerdo (4) que la influencia corruptora de Fenicia, llevó consigo

---

4.-Esperanza Vello Ezquerdo.-Los delitos de adulterio y amancebamiento.-Busch Casa Editorial, S.A.-Barcelona, 1976.-Página 21.

El deterioro y la relajación de costumbres, - la prostitución religiosa se ejerció en Corinto. En Atenas Dracon y Solon se propusieron - realizar la dignidad del matrimonio y combatir el adulterio, pero no se procede con tanto rigor como en otras legislaciones, pues se autoriza a la mujer para que se entregue a los más próximos parientes con el fin de encontrar descendencia con la venia del marido. Fuera de estas circunstancias, en el derecho clásico griego, no dejó de ser castigado el delito de adulterio, la pena era arbitraria y variada, pero se respeta esencialmente el derecho de venganza del marido, el cual podía acusar a la mujer ante el tribunal familiar que tenía posibilidad de decretar la muerte de la esposa, en cuanto a Esparta, no puede hablarse de fidelidad conyugal ni de adulterio punible o al menos censurable. Reveladora es la aseveración de Plutarco que en su vida de

---

Licurgo, nos habla de que favorecía el adulterio de la mujer con el fin de que pudieran tener descendencia masculina. En Grecia, también se práctico el concubinato, aunque la concubina era considerada poco más que una esclava.

En el Derecho Romano, menciona Francisco Gonzalez de la Vega (5), se limita exclusivamente a sancionar el adulterio cometido por la mujer, así vemos que en la época republicana el adulterio de la mujer casada, era un delito privado sometido a la jurisdicción del tribunal doméstico y se considera como un robo de la misma en perjuicio de su marido.

Bajo Augusto, la Lex Julia de Adulteriis, la elevó a la categoría de crimen público con pena de reelegación y repudio, más tarde Constantino decretó la pena de muerte para la mu-

---

5.-Francisco Gonzalez de la Vega.-Derecho penal mexicano.-Los delitos.-Décima quinta edición.-Editorial Porrúa, S.A.-México 1979.-Página 431.

jer casada y a su amante adulterino, Justinia no conservó ésta penalidad para el coparticipe, pero cambió la de la mujer infiel en azotes y reclusión en monasterio con la obligación de tomar hábito si el marido no la perdonaba.

El Derecho Canónico, mencionan Migueles, Alonso y Cabreros (6), se regula este delito por el Cánón 1075 el cuál dispone: "No pueden contraer matrimonio validamente:

- 1.-Los que durante un mismo matrimonio legítimo cometieron entre sí adulterio consumado y se dieron mutuamente palabra de matrimonio o atentaron este aunque solo sea civilmente.
- 2.-Los que durante el mismo matrimonio legítimo consumaron entre sí el adulterio y uno de ellos mató al otro cónyuge.

---

6.-Migueles, Alonso, Cabreros.-Código de <sup>D</sup>erecho canónico.-Tercera Edición.-Biblioteca de Autores Cristianos.-Editorial Católica, S.A.-MCMXXIX.-Página 398.

Desprendiéndose de la primera figura dos modalidades en las que procede el adulterio — con promesa o con atentación del matrimonio, el adulterio debe ser:

a.-Verdadero.- Para lo cual es preciso que— por lo menos uno de los adúlteros éste válidamente casado.

b.-Consumado.- Por el coito carnal.

c.-Formal.- esto es, que ambos adúlteros conozcan que cometen adulterio y que atentan — contra la santidad de un matrimonio determinado.

LA PROMESA DE MATRIMONIO TIENE QUE SER :

1.-Verdadera.- no bastando el simple propósito o deseo.

2.-Seria.- No fingida.

---

- 3.-Hecha con libertad y sin engaño.
- 4.-Absoluta.-No condicionada.
- 5.-De casarse después de la muerte del otro cónyuge.
- 6.-A sabiendas de la existencia de un matrimonio válido que impide el casamiento.
- 7.-Recíproca.- Lo que supone aceptación también mutua.

Tanto en el adulterio como en la promesa de matrimonio deben tener lugar antes de la disolución del vínculo matrimonial existente, en el momento que se verifica la conjunción de adulterio y promesa de matrimonio se produce el impedimento, el cual ya es perpetuo y no cesa más que por dispensa de él, esta figura de impedimento tiene también lugar cuando uno de los adúlteros es bautizado y el otro infiel.

---

La segunda figura procede del adulterio y el conyugicidio cometido por uno de los adúlteros, el adulterio debe reunir las mismas condiciones expresadas en la primera figura, el conyugicidio debe de ser:

- a.-Cometido por uno de los adúlteros, aunque el otro se oponga a él.
- b.-Consumado, es decir, que se haya seguido a la muerte del otro cónyuge.
- c.-Cometido con la intención de contraer matrimonio.

No es necesario decir, que el adulterio debe de ser anterior al conyugicidio. En esta figura el impedimento afecta solo a la parte adúltera, por lo tanto es preciso para que surja el impedimento que sea la parte bautizada la que ha cometido el conyugicidio.

---

En España ,dice Alberto Gonzalez Blanco (7)- el Fuero Juzgo, regula la represión del delito de adulterio en las leyes del título cuarto, libro tercero, el adulterio previsto por este ordenamiento es el cometido por o con mujer casada, la acción para perseguirlo, se extiende al marido, a los hijos por imposibilidad de aquél, a los parientes más próximos y a cualquier otra persona, reconociendo así a ese hecho el carácter de delito público (ley XIII), la sanción se determina a voluntad del marido ofendido (ley I), se limita la facultad del marido para cohabitar con su mujer cuando esta ha sido puesta en su poder (ley XII).

En las siete partidas, menciona Gonzalez Blanco (8), se le reconoce a este delito el carácter de privado, ya que la acción para perseguirlo se concede al marido, en su defecto a

---

7.-Alberto Gonzalez Blanco.-Delitos Sexuales en la Doctrina y en el Derecho Positivo Mexicano.-Cuarta Edición.-Editorial Porrúa, S.A.-México, 1979.-Página 192.

a los hermanos y a los tíos (Ley II), impide la acción del marido cuando éste a su vez - lo ha consentido, perdonado o dejado prescribir. (Ley VII), la sanción debe ser probada con testigos si es pública y en caso contrario con los siervos al servicio de los acusados (Ley X), la pena se impone en atención a la calidad del sujeto pasivo (Ley XV), exci-me de pena con ciertos requisitos al marido cuando priva de la vida al individuo a quién previamente había prohibido con su mujer relaciones (Leyes XII y XIII).

En México, en el Código Penal Mexicano de 1871, se estimaba como delito todo adulterio de la mujer casada, en cambio la esposa solo podía quejarse en tres casos:

- 1.- Cuando su marido lo cometiese en el domicilio conyugal .
- 2.- Con concubina.

-----  
 8.- Alberto Gonzalez <sup>B</sup>lanco.- Delitos Sexuales en la Doctrina y en el Derecho Positivo Mexicano.- Cuarta Edición.- Editorial Porrúa, S.A.- México, 1979.- Página 194.

### 3.-Con escandalo.

Este delito se encuentra descrito por los---  
articulos 816 y 821 del código penal de 1871  
en el código penal de 1929 se incluyó el ---  
adulterio en el título de los delitos contra  
la familia y en su reglamentación declaro:"-  
El adulterio sólo se sancionará cuando sea -  
cometido en el domicilio conyugal o cuando -  
cause escándalo".(artículo 891).

Es de apreciarse que en el código penal vi--  
gente no se establece distinción en cuanto al  
sexo de los casados culpables y se limita la  
infracción a los casos realizados en condicio  
nes especiales, previamente establecidas por  
la ley, como son el escandalo y la violación--  
del domicilio conyugal.(artículo 273).En con  
clusión podemos afirmar que en la actualidad  
el delito que nos ocupa debe de ser -----  

---

suprimido de la legislación penal mexicana--  
toda vez que presenta una gran dificultad la  
comprobación práctica del mismo, así como la  
estéril represión a que se encuentra sujeto-  
y la cual se encuentra en poder de la parte-  
ofendida y sujeta a un capricho suyo lo que  
es contrario a las reglas generales que regu-  
lan el derecho penal como rama del derecho pú-  
blico, por lo que consideramos que el mismo de-  
be únicamente considerarse como una causal -  
de divorcio y regularse por el derecho civil.

---

CAPITULO SEGUNDOEL ADULTERIO PROPIO

## 1.- EL ELEMENTO OBJETIVO:

## 1.1. CONCEPTO DE ADULTERIO.-

Comenzaremos por decir que la palabra adulterio proviene de ad alter thorum, que significa yacer flicitamente en lecho ajeno, o como menciona algún tratadista es la relación sexual establecida entre personas de distinto sexo cuando alguna de ellos al menos se encuentra unida a otra por el vínculo del matrimonio (9) Rafael de Pina. Para el Maestro Gonzalez de la Vega (10) el adulterio es la violación de la fidelidad que se deben recíprocamente los cónyuges consistente en el ayuntamiento sexual, realizado entre persona casada de uno u otro sexo y persona ajena a su vínculo matrimonial, en otras palabras y

---

9.-De Pina Rafael.-Diccionario de Derecho.---  
Sexta Edición.-Editorial Porrúa,S.A.México---  
1977.-Pagina 57.

BIBLIOTECA CENTRAL

en su significado general el adulterio es, --  
 la relación coito-carnal normal o anormal --  
 completo o incompleto de persona casada con  
 persona que no lo sea pero de diferente sexo

Como quedo establecido anteriormente, en el --  
 Código penal mexicano de 1871, se estimaba co  
 mo delito todo adulterio de la mujer casada --  
 en cambio esta sólo podía quejarse en tres --  
 casos:

- 1.- Cuando se cometiera en el domicilio conyu  
 gal.
- 2.- Cuando se cometiera con concubina.
- 3.- Cuando se cometiera con escandalo.

En el código penal vigente no se encuentra de  
 finido el delito de adulterio, sino que unica  
 mente se limita la infracción a los casos es  
 pecíficos a que se refiere el artículo 273.

-----  
 10.- Francisco Gonzalez de la Vega. -- Derecho --  
 penal mexicano. -- Los Delitos. -- Décima Quinta --  
 Edición. -- Editorial Porrúa, S.A. -- México, 1979. --  
 Página 429.

1.-En el domicilio conyugal.

2.-Con escándalo.

Pero aunque se conozca laxiográficamente la connotación de la palabra "adulterio" otra cosa es lo que jurídicamente debe entenderse por ella para los efectos penales, el artículo 273 del Código penal vigente en el -- Distrito Federal no lo define, igualmente hacen en la República los códigos de Colima (- artículo 239), Coahuila (249), Sinaloa (238)-- Chiapas (275, Guerrero (240), Hidalgo (259), -- San Luis Potosí (294), Morelos (245), mientras que se inclinan a la supresión de este delito los códigos de Michoacán (1962), Puebla (- 1943), Veracruz (1947) y Yucatán (1938), entre nosotros definen el adulterio el código penal de Aguas Calientes en su artículo 249 en la forma siguiente:

---

"Comete el delito de adulterio el hombre y la mujer que tengan entre sí relaciones sexuales si uno de ellos o los dos están casados con otra persona siempre que el hecho se ejecute en el domicilio conyugal o con escándalo. Tabasco en su artículo 264 expresa la siguiente definición: "Se entiende por adulterio el trato carnal de mujer casada con hombre que no sea su marido o de hombre casado con mujer que no sea su esposa. Para considerar comprobado el adulterio no se necesita que lo sea el acto carnal mismo, sino que --- otras circunstancias comprobadas lo hagan suponer fundadamente. Chihuahua en su artículo 257 expresa: "Se aplicará reclusión hasta de dos años a la persona casada que tenga acceso carnal con otra que no sea su cónyuge y a la que con ella lo tenga sabiendo que es casada, siempre que los hechos se verifiquen en el domicilio conyugal o con escándalo.

---

En conclusión podemos afirmar que las diferencias que existieran anteriormente entre el adulterio de la mujer y el del marido sea en cuanto a la incriminación, en cuanto a la penalidad van desapareciendo, por lo que respecta a los castigos antes severos han disminuido considerablemente y como se desprende de la lectura de los párrafos anteriores ya algunos Estados de nuestra República han abolido el delito de adulterio, cosa en la que estamos completamente de acuerdo toda vez que este delito en nuestra jurisdicción y establecimientos legales se encuentra sujeto a la querrelia de la persona ofendida y por lo tanto como lo hemos expresado anteriormente a capricho de esta.

---

## 1.2.-ELEMENTO CON PERSONA CASADA.-

El presupuesto del delito de adulterio está constituido por la existencia del vínculo matrimonial cuando menos respecto de uno de los sujetos, o sea en otras palabras, la acción típica del delito consiste en un acto de adulterio, lo que quiere decir en lo que concierne a su significado, que el acceso carnal debe ser realizado por o con persona casada, sea cual fuere su sexo y persona extraña al vínculo matrimonial legítimo. Excluyendo por lo tanto al matrimonio canónico y al concubinato, aunque los concubinos se den trato de esposos.

De lo anterior se desprende que los ayuntamientos se deben realizar entre hombre casado y mujer libre, mujer casada y hombre libre, o entre hombre y mujer casados.

---

Siendo indispensable que en el momento de la consumación del delito el protagonista o protagonistas que lo cometen se encuentren civilmente casados en matrimonio no disuelto por la vía legal lo que se desprende del artículo 130 de la Constitución General de la República, el cual en su tercer apartado dice textualmente: "El matrimonio es un contrato civil, este y los demás actos del estado civil de las personas son de la exclusiva competencia de los funcionarios y autoridades del orden civil, en los términos prevenidos por las leyes y tendrán la fuerza y validez que las mismas les atribuyan".

Y de conformidad en lo dispuesto en el artículo 273 del Código penal para el Distrito Federal el que a la letra expresa: "Se aplicará prisión hasta de dos años y privación de derechos civiles hasta por seis años, a

---

los culpables de adulterio cometido en el---  
domicilio conyugal o con escandalo".

Deduciéndose de lo anterior la infidelidad-  
conyugal del sujeto activo, así como el incum-  
plimiento de las obligaciones contraídas por  
la celebración del contrato matrimonial, y --  
los perjuicios que trae como consecuencia --  
esta violación de la fidelidad que se deben-  
los esposos, las que son más bien del orden -  
del derecho privado y se encuentran regula--  
dos por el derecho civil, tal como se despren-  
de de la lectura del párrafo tercero del ar-  
tículo 130 de la Constitución General de la-  
R<sup>e</sup>epública "El matrimonio es un contrato ci--  
vil y por lo tanto debe ser considerado de--  
la exclusiva competencia de los funcionarios  
y autoridades del orden civil".

Deduciéndose de lo transcrito su innecesaria

---

Regulación a través de nuestra ley punitiva-

1.2.1.-ELEMENTO ESENCIAL, QUERRELLA DE PARTE.-

El artículo 274 del Código penal para el ---  
Distrito Federal establece:

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

Esto se entiende en el caso de que los dos---  
adúlteros vivan, esten presentes y se hallen---  
sujetos a la acción de la justicia del país---  
pero cuando no sea así, se procederá contra ---  
el responsable que se encuentre en esas con-  
diciones ".

-----

Lo anterior se relaciona directamente con lo establecido en el artículo 9 fracción VI la cual dice:

Artículo 9.-La presunción de que un delito es intencional no se destruirá, aunque el acusado pruebe alguna de las siguientes circunstancias:

VI.-Que obró con consentimiento del ofendido exceptuando el caso de que habla el artículo 93.

Artículo 93.-El perdón o el consentimiento del ofendido extingue la acción penal, cuando concurren estos requisitos:

1.-Que el delito no se pueda perseguir sin previa querrela.

2.-Que el perdón se conceda antes de formularse conclusiones por el Ministerio Público

---

3.-Que se otorgue por el ofendido o por la persona que reconozca este ante la autoridad como legítimo representante o por quién acredite legalmente serlo o en su defecto por tutor especial que designe el juez que conozca del delito.

Lo anterior con vinculación directa con lo mencionado en los artículos 263, 264, 275 y 276 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal los que a continuación se transcriben :

Artículo 263.-Sólo podrán perseguirse a petición de parte ofendida los siguientes delitos:

1.-Rapto y Estupro.

2.-Injurias, Difamación, Calumnia y Golpes simples; y

3.-Los demás que determine el Código Penal.

---

Artículo 264.-Cuando para la persecución --- de los delitos se haga necesaria la querrela de la parte ofendida bastará que ésta aun-- que sea menor de edad, manifieste verbalmente su queja, para que se proceda en los términos de los artículos 275 y 276. Se reputará parte ofendida para tener por satisfecho el requisito de la querrela necesaria, a toda persona que haya sufrido algún perjuicio con motivo del delito y tratándose de incapaces a los ascendientes y a falta de estos a los hermanos o a los que representen aquéllos legalmente.

Las querellas presentadas por las personas-- morales, podrán ser formuladas por apoderado-- que tenga poder general para pleitos y cobranzas con cláusula especial, sin que sea necesario acuerdo previo o ratificación del Consejo de Administración o de la asamblea de so-

---

cios o accionistas, ni poder especial para el caso concreto.

Para las querellas presentadas por las personas físicas será suficiente un poder semejante, salvo en los casos de raptó, estupro o adulterio, en los que sólo se tendrá por formulada directamente por alguna de las personas a que se refiere la parte final del párrafo primero de este artículo.

Artículo 275.—Cuando el delito que se ponga en conocimiento de la policía sea de aquellos que menciona el artículo 263, una vez recibida la querella y antes de practicar las primeras diligencias, la gente que las reciba tendrá la obligación de tomar las siguientes providencias:

1.—Hacer saber al querellante las sanciones en que incurra, si se produce con falsedad.

---

2.-Asentar los datos generales para la identificación de la persona querellante, entre las cuales se contará en todo caso la impresión de las huellas digitales al pie del escrito que se presentará ,y

3.-Comprobar la personalidad del querellante en los términos establecidos por el artículo 264.

Artículo 276.-Cuando el querellante no sepascribir o por cualquier otro motivo no formule su querrela por escrito, el funcionario ante el cuál se queje tendrá la obligación de levantar el acta correspondiente, que comprenderá además de los hechos motivo de la queja, los requisitos y datos a que se refiere el artículo anterior.

De la lectura de los artículos anteriores -- se desprende, que el delito que nos ocupa, ---  
-----

como menciona el maestro Gonzalez de la Vega (11) el unico titular de la querrela es el cónyuge ofendido, toda vez que como se ha visto al violarse la fidelidad conyugal y realizarse este delito con las premisas mencionadas en la ley o sea la violación del domicilio conyugal o con escandalo, se afecta el interés de la familia, de los hijos por las consecuencias que puede traer consigo la aparición del delito que estudiamos como pueden ser la introducción de hijos ajenos en la familia, o el incumplimiento de las obligaciones que surgan como consecuencia de la celebración del matrimonio.

En el caso de que el adulterio sea doble y realizado con escándalo son ofendidos los dos cónyuges inocentes, dado el carácter afrentoso de la infracción, en consecuencia cada uno tiene la facultad de querrellarse

11.-Gonzalez de la Vega.-Derecho Penal Mexicano.-Los Delitos.-Décima quinta edición.-Editorial Porrúa, S.A.-México, 1979.-Página 442.

sin que el perdón o desistimiento de uno ---  
de los ofendidos evite al otro continuar con  
la persecución del procedimiento respectivo.

Ahora bien desde el punto de vista del pos--  
tulante es de notarse que la persecución de  
este delito adolece de los defectos genera--  
les de todo delito perseguible a petición de  
parte ofendida o de querrela necesaria, por --  
lo que es de sostenerse que este delito dada  
la circunstancia de que se trata de una inju-  
ria para el cónyuge inocente, toda vez que es  
despreciativo para el mismo, ya que termina--  
con la fidelidad que se deben guardar los --  
cónyuges, a consecuencia de la celebración --  
del matrimonio. <sup>Y</sup> por lo tanto, trae como con-  
secuencia resultados negativos en el seno fa-  
miliar. No debe hacerse pública la violación--  
de una de las primisas más importantes para  
el matrimonio y el desenvolvimiento del mis-

---

mo en la sociedad, sino que debe tutelarse---  
éste y sus consecuencias por medio de dispo-  
siciones civiles que permitan al cónyuge ---  
ofendido en su momento tener las acciones --  
legales pertinentes para resolver de manera-  
acorde a los intereses de la familia y del -  
mismo matrimonio, con lo que se resolvería de  
manera favorable una situación jurídica, co--  
rrespondiente eminentemente al derecho común  
o derecho privado, dando como resultado su pu-  
nición innecesaria. Así como la supresión de  
disposiciones que van en contra de la esen--  
cia del derecho penal, como la que se despren-  
de de la lectura del artículo 276 del Código  
Penal para el Distrito Federal el cuál dispo-  
ne:

Artículo 276.- Cuando el ofendido perdona a -  
su cónyuge, cesará todo procedimiento, sino se  
ha dictado sentencia y si ésta se ha dictado

---

no producirá efecto alguno. Esta disposición favorecerá a todos los responsables.

Asimismo resulta interesante analizar en este punto otras situaciones que se presentan en este ilícito actualmente en su regulación punitiva, así en cuanto a las normas o norma que establece proceder en contra de los adúlteros en el caso de que ambos vivan estén presentes y se hayan sujetos a la acción de la justicia del país, se debe entender en el caso de que ambos sean además culpables del delito, ya que si alguno de ellos se encuentra excluido de responsabilidad la acción y el procedimiento sólo podrá entablar se contra el sujeto activo del delito.

Por lo anteriormente establecido en el delito de adulterio la acción penal desaparece y se extingue la pena en el momento que ha mediado

---

o sea comprobado el consentimiento del ofendido, o sea otorgado el perdón respectivo de acuerdo con lo establecido por el artículo 93 del Código Penal para el Distrito Federal.

En el primer caso como consecuencia puede--- aparecer el delito de Lenocinio (artículo --- 206 del Código Penal del Distrito Federal)--- toda vez que el consentimiento es un hecho--- anterior o contemporáneo al hecho estimable--- como delito y éste puede ser expreso, como--- cuando se induce a la mujer a la prostitu--- ción o tácito como cuando se tolera o lucra--- con el adulterio del cuál se ha tenido cono--- cimiento.

La muerte del ofendido antes de la presenta--- ción de la querrela, extingue la acción penal por falta de titular, toda vez que el delito--- que nos ocupa es de los que se persigue a ---

---

petición de parte y la querrela que se menciona en el artículo 274 de nuestro texto punitivo, solamente puede ser presentada por el cónyuge ofendido.

De la misma manera que la sentencia que declara divorciados a los cónyuges, emitida anteriormente a la querrela anula la acción penal.

### 1.3.-CLASIFICACION DEL DELITO EN ORDEN AL ELEMENTO OBJETIVO.-

#### 1.3.1.-CLASIFICACION EN ORDEN A LA CONDUCTA.

a).-EN ATENCION A LA CONDUCTA DEL AGENTE.---  
 El adulterio es un delito de acción, esto es, se comete mediante una actividad positiva, no nos podemos ni siquiera imaginar que se pudiera ejecutar por un no hacer o por omisión

---

el núcleo del tipo o sea el verbo copular -- es activo.

b).--ES UN DELITO BILATERAL.--Ya que para su consumación se requiere la concurrencia de dos sujetos, ambos agentes el activo y el pasivo.

### 1.3.2.--CLASIFICACION EN ORDEN AL RESULTADO.--

a).--FORMAL.--Ya que para su configuración no exige la producción de un resultado, el tipo se limita a describir la conducta del actor y los medios por los cuales ha de lograrse pero no hace alusión a ningún resultado (12) Francisco Pavón Vasconcelos, toda vez que si al verificarse la realización de la conjunción carnal si concurren las respectivas circunstancias objetivas de punibilidad, se consuma el delito.

---

12.--Francisco Pavón Vasconcelos.--Manual de Derecho Penal Mexicano.--Parte General.--Editorial Porrúa ,S.A.--México 1978.--Página 232.

b).-DE LESION.-Porque causa un daño efectivo en el interés jurídicamente tutelado.

c).-INSTANTANEO.-Porque tan pronto se consuma o se produce la consumación carnal se vio la la norma, como lo veremos al referirnos al momento consumativo.

## 2.-TIPO Y TIPIGIDAD.-

### 2.1.-TIPO.-

El tipo se define como la descripción de una conducta hecha por el Estado y las normas penales a la cuál se le asignan determinadas consecuencias previstas en la ley. En ocasiones en el tipo se encuentran contenidos todos los elementos del delito, por lo que es correcto hablar, de descripción delictiva, pero en otras sólo describe la conducta, en es-

---

tos casos no podemos indicar con propiedad-- que es la descripción del delito, sino de una parte: la conducta. En el artículo 273 del Código penal para el Distrito Federal se encuentra el tipo del delito de adulterio en los siguientes términos:

Artículo 273.--Se aplicará prisión hasta de-- dos años y privación de derechos civiles hasta por seis años a los culpables de adulterio cometido en el domicilio cónyugal o con escándalo.

2.2.-TIPICIDAD.--La tipicidad es el encuadramiento de una conducta al tipo, el encajamiento del comportamiento dentro de la descripción-- hecha por la ley. La tipicidad lo mismo que el tipo, es un elemento esencial del delito, sin la cuál no llega a existir. No debe confundirse el tipo con la tipicidad, ya que el primero

---

como se ha expresado, es la descripción de -- una conducta que hace el Estado en las nor-- mas penales y a la cuál le atribuye ciertas-- consecuencias jurídicas; la tipicidad es el en-- cuadramiento concreto dentro del tipo, si --- aquél no se acopla perfectamente dentro de - este no hay delito (13) Porte Petit.

La conducta típica en el adulterio se inte-- gra por la consumación carnal voluntaria en-- tre hombre y mujer, estando uno o ambos uni-- dos por vínculo matrimonial con tercero; esa-- conducta debe realizarse con los modos de co-- misión establecidos en el artículo 273 de nu-- estra ley punitiva:

1.-DE LUGAR.-O sea, su realización en el do-- micilio cónyugal.

2.-DE MODO.-O sea, la verificación del hecho--

---

13.-Porte Petit.-Apuntamientos de la parte - general de <sup>D</sup>erecho Penal.-Editorial Porrúa,- S.A.-México 1978.-Página 423.

fuera del domicilio cónyugal pero con escandalo, lo que se tratará más adelante.

### 2.3.-CLASIFICACION EN ORDEN AL TIPO.-

De acuerdo con el tipo, el delito de adulte-  
rio es:

a).-NORMAL.-Ya que no contiene elementos nor-  
mativos, ni subjetivos, toda vez que presenta-  
unicamente referencias en cuanto a los me-  
dios de comisión del ilícito (en el domici-  
lio cónyugal o con escandalo).

b).-DE FORMULACION CASUISTICA.-Porque en el-  
tipo se engloban las formas posibles de rea-  
lización del delito, esto es, de acuerdo con lo  
establecido por el artículo 273 del Código Pe-  
nal del Distrito Federal.

---

e).-ES AUTONOMO E INDEPENDIENTE.-<sup>r</sup>orque no depende de otro, tiene vida por si sólo.

f).-ALTERNATICAMENTE FORMADO.-Ya que se prevén dos hipótesis comisivas del delito en la descripción del tipo, como ha quedado descrito anteriormente.

#### 2.4.-ELEMENTOS DEL TIPO.-

##### 2.4.1.-EL BIEN JURIDICO TUTELADO.-

El objeto jurídico del delito y por lo tanto el bien que protege la ley penal se refiere a la fidelidad que se deben los cónyuges. El Maestro Gonzalez de la Vega (14) al citar a Carrara manifiesta, que la fidelidad cónyugal incontrovertiblemente constituye un deber jurídico, porque a él corresponde el derecho, en el otro cónyuge a exigir su observancia. La

---

14.-Francisco Gonzalez de la Vega.-Derecho Penal Mexicano.-Los Delitos.-Décima Quinta Edición.-Editorial Porrúa, S.A.-México 1979.-Página 433.

violación de este derecho, reprobable enfrente de la ley moral y de la ley jurídica es el - adulterio, tanto cuando la infidelidad se comete por la mujer en perjuicio del derecho marital, como cuando se comete por el marido - en ofensa de su consorte.

De ahí que en opinión personal del sustentante consideramos como errónea la clasificación que de este delito observa el Código Penal del Distrito Federal, el que lo ubica dentro de los delitos sexuales, siendo mejor la clasificación que del mismo nos ofrece el Código Penal para el Estado Libre y Soberano - de México, el que lo clasifica en el título - segundo, sub-título quinto, entre los delitos - contra el orden de la familia.

#### 2.4.2.-EL SUJETO ACTIVO.-

---

Como lo hemos analizado a través del presente trabajo, en el delito de adulterio pueden ser sujetos activos tanto la mujer como el hombre a condición de que ambos se encuentren unidos en matrimonio y tengan relación carnal con un tercero ajeno a ese matrimonio en el momento del ayuntamiento carnal.

Así es de observarse que si el hombre casado civilmente tiene relaciones sexuales con otra mujer que no sea su cónyuge, las cuales se den en las condiciones fijadas en la ley penal o sea en el domicilio cónyugal o con escándalo y es descubierto en cualquiera de estas modalidades del delito por su cónyuge se encontrará encuadrado en los casos en que procede el ejercicio de la acción penal; igual punto de vista ocurrirá si es la mujer la que falta a la fidelidad cónyugal en los modos antes mencionados, es conveniente tam-

---

bién puede ocurrir que tanto el hombre como la mujer casados civilmente violen la fidelidad que se deben ambos desde el momento en que se contrae el matrimonio civil (adulterio doble), lo que trae como consecuencia que los cónyuges ofendidos puedan querellarse, siendo de observarse que el perdón de uno de los cónyuges ofendidos, no quiere decir que el otro cónyuge que se encuentra en la misma situación no pueda continuar con el procedimiento.

Desprendiéndose de lo anterior que el delito de adulterio carece de todas las fallas de los delitos que se persiguen por querrela necesaria, ya que en primer lugar se trata de un delito contra el honor de la familia, y no de un delito eminentemente sexual, y toda vez que en el Código Civil para el Distrito Federal se encuentran las acciones y sancio-

---

nes pertinentes en que incurran los sujetos-activos que cometen adulterio, como lo son el divorcio necesario solicitable dentro de los seis meses, contados desde que se tuvo conocimiento de la infidelidad cónyugal; la pérdida de la patria potestad sobre sus hijos del cónyuge culpable, sin perjuicio de sus obligaciones, la pérdida del derecho que tiene o que tuviere a recibir alimentos y a todo lo que le hubiere prometido su consorte o por otra persona en consideración de este; cuando por el divorcio se originen daños o perjuicios a los inocentes o al inocente en sus intereses, el culpable tendrá que responder de ellos como autor del hecho ilícito, además constituye impedimento no dispensable para contraer matrimonio y causá de nulidad en su caso, el adulterio habido entre los que pretendán contraerlo y haya sido judicialmente comprobado.

---

Así pues en materia civil existe entre los cónyuges el mutuo deber y correlativo derecho a la fidelidad, siendo ilícita su inobservancia, desprendiéndose de lo anterior, que las sanciones estipuladas actualmente en nuestra ley punitiva, para el delito que estudiamos son muy leves aún cuando no establece distinciones en cuanto al sexo de los casados culpables, y a su vez que limita la infracción a los casos realizados en condiciones especialísimas como lo son el escándalo y la violación del domicilio cónyugal y de acuerdo con lo demostrado a través de la práctica forense en el derecho punitivo mexicano el delito de adulterio no es punible, de donde podemos concluir su innecesaria punición penal.

---

#### 2.4.3.-EL OBJETO MATERIAL.-

Si el adulterio debe ser cometido por los culpables en el domicilio cónyugal o con escándalo, el objeto material del mismo es ser realizado por hombre o mujer casados con sujeto ajeno al vínculo marital y de diferente sexo.

#### 2.4.4.-EL SUJETO PASIVO.-

En la antigüedad como se ha venido observando a través del presente trabajo, el único sujeto pasivo del delito que nos ocupa tenía que ser el hombre, ya que la única que podía cometer el delito de adulterio era la mujer considerando al hombre como sujeto ofendido y en el caso de que este lo cometiere, se le consideraba únicamente a esta unión como concubinato.

---

En nuestra legislación penal, el Código de 1871 estimaba como delito todo adulterio cometido por la mujer casada, en cambio la esposa solo podía querellarse, como ya se ha visto en tres casos: cuando su marido lo cometiese en el domicilio cónyugal; con concubina o con escándalo, artículos 816 y 821 del citado ordenamiento, desprendiéndose de lo anterior como lo menciona Martínez de Castro, citado por González de la Vega (15) que se le concedía a la mujer la acción criminal contra el marido, aunque con menos latitud que a este.

En la actualidad se consideran sujetos pasivos, el cónyuge inocente y la comunidad social, aclarándose que por cónyuge inocente debe entenderse tanto al esposo como a la esposa ofendidos en las condiciones prevenidas en la ley, así como a la comunidad social, a la que se afecta seriamente al consumarse---

---

15.-Francisco González de la Vega.-Derecho Penal Mexicano.-Los Delitos.-Décima quinta edición.-Editorial Porrúa, S.A.-México 1979.-Página 432.

este delito por la conmoción social que produce el hecho, así como la familia o familias que involucran los participantes del hecho-- punitivo, bueno es recordar que los sujetos-- activos pueden ser hombre (s) y la mujer -- (es) a condición de que se encuentren unidos en matrimonio viciado no disuelto al momento-- de verificarse el hecho delictivo, el cual debe realizarse con sujeto ajeno a ese vínculo pudiendo encontrarse como sujetos pasivos -- hombre (s) o mujer (es) de diferente matrimonio (adulterio doble).

#### 2.4.5.-MEDIOS DE EJECUCION.-

Como se recordará al hacer la clasificación del delito en orden al tipo se expresó que -- es de forma causística porque en él se englobaban las formas posibles de realización, esto es, en el domicilio cónyugal o con escándalo

---

lo.

a).-DOMICILIO CONYUGAL.-

El legislador de 1931 fué omiso al no precisar el concepto de domicilio, en cambio en el Código de 1871, se determinaba en el artículo 882, que por domicilio conyugal debía entenderse la casa que el marido tuviera para su habitación y equiparó a este la casa habitada sólo por la mujer y en el de 1929 en su artículo 892 menciona "la casa en la cuál el matrimonio tuviere habitualmente su morada.

En opinión del sustentante y de acuerdo con lo descrito líneas arriba, así como con el Maestro Alberto Gonzalez Blanco (16) por domicilio conyugal debemos entender aquél que los conyuges establezcan para su convivencia sin importar su carácter de permanente ó

---

16.-Alberto Gonzalez Blanco.-Delitos Sexuales en la Doctrina y en el Derecho Positivo Mexicano.-Cuarta Edición.-Editorial Porrúa, S.A.- México, 1979, Página 219.

transitorio, o como señala el Maestro Rafael de Pina (17) domicilio cónyugal es el domicilio común de los cónyuges.

b).-ESCANDALO.-

Por escándalo debemos entender la ejecución de los actos adulterinos en tales condiciones de publicidad y notoriedad que causen -- ofensas al cónyuge inocente, a la familia y a la sociedad, como sería el caso de encontrar a los adúlteros en ropa íntima en el interior de un cuarto de hotel.

3.-ANTI JURIDICIDAD.-

3.1.-LA ANTI JURIDICIDAD.-

Generalmente se dice que para que una conducta sea considerada como un delito es neces-

---

17.-Rafael de Pina.-Diccionario de derecho.- Sexta Edición.-Editorial Porrúa,S.A.México-- 1977,Página 197.

rio que sea contraria a derecho, que sea antijurídica. Eugenio Cuello Calón (18) le atribuye a la antijuridicidad un carácter eminentemente objetivo puesto que propone un juicio sobre de la oposición que existe entre la conducta humana y la ley penal; dicho juicio sólo contempla la acción, excluyendo cualquier valoración objetiva. <sup>18</sup> s de advertirse-- que el juicio de antijuridicidad recae sobre la conducta en su fase externa al hecho u omisión que la constituyen sin atender a los procesos psicológicos que la originaron, esto atañe a la culpabilidad, pero aún reconociéndole esta característica de objetividad se observa que algunos hechos requieren determinada actitud psicológica del agente, dirigida a un fin específico. Una misma conducta exterior puede ser perfectamente lícita o antijurídica, según la intención del sujeto al ejecutarla.

---

18.-Eugenio Cuello Calón.-Derecho Penal.-Editora Nacional.-México, 1976.-Página 309.

El artículo 348 señala en su último párrafo- que una injuria es toda expresión proferida- o toda acción ejecutada para manifestar des- precio a otro, o con el fin de hacerle una -- ofensa.

Una misma expresión puede ser conforme a de- recho o antijurídica, según el ánimo del que la emite. Nótese como en estos delitos la an- tijuridicidad comprende no únicamente los ele- mentos objetivos del delito sino también. --- ciertas intenciones que deben concurrir con- la conducta para la conformación del hecho - delictivo.

Carlos Binding, citado por Jiménez de Asúa -- (19), descubrió que el delito no es contrario a la ley, sino que es un acto que se ajusta a lo previsto en la ley penal; en efecto ¿ qué- es lo que se hace cuando el adulterio es co-

metido en el domicilio cónyugal o con escándalo? ajustarse a lo previsto en el artículo 273 de nuestro ordenamiento punitivo.

### 3.2.-CAUSAS DE JUSTIFICACION.-

Una conducta típica puede no ser antijurídica por encontrarse protegida por una causa de justificación, las causas de justificación también llamadas causas de licitud, son condiciones que impiden que una conducta adquiera carácter antijurídico, es interesante subrayar que las causas de licitud no eliminan la antijuridicidad de un comportamiento, eso equivaldría a decir que un acto es primero antijurídico y después lícito, no, las causas de licitud tienen como función hacer justo un hecho típico, las causas de justificación son:

---

- a).--La Legítima defensa .
- b).--El estado de necesidad
- c).--Impedimento legítimo
- d).--Cumplimiento de un deber, y
- e).--Ejercicio de un derecho.

A).--LEGITIMA DEFENSA.--

Es el rechazo de una agresión actual, violenta y sin derecho, que hace el atacado a un tercero contra el agresor, sin excederse del mínimo necesario para su protección; en la doctrina-- la defensa para ser legítima requiere la presencia de ciertos requisitos a saber:

1.-Una agresión contra intereses jurídicamente protegidos pertenecientes pertenecientes-- al que la repele o a otro.

2.-Dicha agresión debe ser actual o inminente; actual significa que debe ser presente,-- que debe estarla sufriendo el sujeto en ese momento; esto quiere decir que no es le ----

---

gal la defensa contra una agresión pasada,-  
Por inminente debemos de entender que va a -  
ocurrir prontamente.

3.- La agresión debe de ser ilegítima, sin -  
derecho, antijurídica. Lo anterior encierra  
la idea de que una defensa contra actos de -  
autoridad no es legítima. Por otra parte no  
se requiere que el que ataca sea imputable -  
puede no serlo, y no obstante la agresión -  
sea antijurídica.

4.- La defensa ha de ser necesaria.- Esto -  
significa que no existe otra forma de impe\_  
dir se le cause el mal.

1.- La legítima defensa en el derecho mexica  
no.-

La fracción III del artículo 15 del Código-

---

Penal para el D.F. regula la legítima defen--  
sa en los siguientes términos:

"Obrar el acusado en defensa de su persona--  
de su honor o de sus bienes, o de la persona  
honor o bienes de otro, repeliendo una agre--  
sión actual, violenta, sin derecho y de la ---  
cuál reslta un peligro inminente".

Atendiendo a lo anterior podemos observar, --  
que los requisitos de la legítima defensa --  
según el derecho mexicano son las siguientes

- a).--Que exista una agresión
  - b).--Que haya una repulsa de esa agresión
  - c).--La agresión ha de ser actual, violenta y--  
sin derecho.
  - d).--<sup>D</sup>e dicha agresión debe resultar un peli--  
gro inminente.
  - e).--Con la agresión se amenaza la persona,--
-

honor o los bienes del agredido o de otro.

1<sup>o</sup>.—LEGITIMA DEFENSA EN EL ADULTERIO.—

Podemos fácilmente concebir una agresión actual, violenta y sin derecho contra una persona y también imaginar su repulso, no así que la persona que repele tenga que cometer adulterio con la esposa o esposo de su agresor en caso de que este sea casado.

En este caso más bien se podría hablar de— una atenuante de penalidad en cuanto a la defensa del honor del cónyuge inocente, de acuerdo a lo estipulado en el artículo 310 de— nuestra ley punitiva el cuál dispone:

"Se impondrán tres días a tres años de prisión al que, sorprendiendo a su cónyuge en el acto carnal o próximo a su consumación mate- o lesione a cualquiera de los dos culpables, o a ambos, salvo el caso de que el matador—

---

haya contribuido a la corrupción de su cónyuge".

**B).--ESTADO DE NECESIDAD.--**

Es una situación de peligro real, actual o -- inmediato para bienes jurídicamente protegidos que sólo puede ser evitada mediante la -- lesión de bienes, también jurídicamente protegida, pertenecientes a otra persona, Eugenio -- Cuello Calón (20); según la doctrina, se requieren como requisitos del estado de necesidad:

a).--La existencia de un peligro grave, actual o inminente.

b).--Que el peligro sea injusto, es decir, que la persona que lo padece no tenga la obligación jurídica de sufrirlo.

c).--Que no sea posible evitar el peligro por otro medio distinto al sacrificio del bien -- ajeno.

---

20.--Eugenio Cuello Calón.--Derecho Penal.---

Editora Nacional.--México, 1976.--Página 309.

2.-ESTADO DE NECESIDAD EN EL DERECHO MEXICANO.-

La fracción IV del artículo 15 de nuestro sistema represivo, reglamenta el estado de necesidad como sigue:

".... O la necesidad de salvar su propia persona o sus bienes o la persona o bienes de otro de un peligro real, grave o inminente -- siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial. No se considerará que obra en estado de necesidad aquél que por su empleo o cargo tenga el deber legal de sufrir el peligro". En atención a lo que hemos expuesto, pensamos que los elementos del estado de necesidad son:

a).-La existencia de un peligro real, grave o inminente, significa lo que hemos dicho, que el peligro debe de existir realmente y no só

---

lo albergarse en la imaginación de la persona.

Grave, o sea que amenace bienes jurídicos de importancia e inminentemente, esto es, que vaya a ocurrir en breve tiempo, por lo que si media el tiempo suficiente para evitarlo no se justifica el sacrificio del bien ajeno.

b).-Que el peligro recaiga sobre la persona o los bienes propios o ajenos.

c).-Que no haya otro medio practicable y menos perjudicial para evitarlo. Esto quiere decir, que de entre todas las posibles alternativas que se presenten al que los sufra sea esta la idónea y menos perjudicial para evitar dicho peligro.

d).-Que el peligro sea injusto, que el que lo

---

sufre debido a su empleo, no tenga la obligación jurídica de sufrirlo.

2".-ESTADO DE NECESIDAD EN EL ADULTERIO.-

Atentos a los conceptos vertidos acerca ---- del estado de necesidad estamos posibilitados para deducir que en el adulterio no puede -- justificarse el estado de necesidad.

C).-IMPEDIMENTO LEGITIMO.-

Tampoco es posible concebir un adulterio justificado por impedimento legitimo, debido a -- que en la especie se requiere de una conducta omisiva por parte de los autores y en el adulterio como se ha dicho es de acuerdo a la conducta un delito de accion.

D).-COMPLIMIENTO DE UN DEBER.-

De la misma manera es imposible pensar que -- los sujetos activos ejecuten el adulterio en -----

cumplimiento de un deber consignado en la ley, de acuerdo por lo estipulado en la gracia V del multicitado artículo 15 del Código penal.

#### E).- EJERCICIO DE UN DERECHO.-

En el delito que nos ocupa el ejercicio de un derecho no puede operar como justificante en materia penal cometido en las condiciones establecidas por la ley o sea en el domicilio conyugal o con escándalo.

#### 3.2.1.- PERDON DEL OFENDIDO.-

Si la querrela es un medio de hacer del conocimiento de la autoridad un delito, para que por desearlo así el ofendido se persiga a su autor, y es natural que la querrela exige la manifestación de la queja, por otra parte, si en los delitos de querrela necesaria cabe el

---

perdón del ofendido, este puede ser manifestado tácito o expresamente.

El perdón jurídico es la manifestación expresa de voluntad, en virtud de la cuál, se hace patente el propósito del ofendido de que no se castigue al infractor, Manuel Rivera Silva (21).

Analizar las formas en que aparece el perdón es una cuestión controvertida, pues si bien es cierto, que en determinadas resoluciones se admite el perdón tácito, deducido de una actitud pasiva de condescendencia o tolerancia del agraviado, en otras se señala que el perdón tiene que ser expreso y terminante y no se puede deducir de modo indirecto. . . . , ni se puede tampoco presumir de modo alguno o bien el perdón ha de ser expreso, inequívoco y manifiesto.

---

21.-Manuel Rivera Silva.-El Procedimiento Penal.-Undécima Edición.-Editorial Porrúa, S.A. México, 1980.-Página 126.

De lo anterior se desprende que el análisis correcto de la fracción II del artículo 93-- del Código penal para el D.F. lleva la afirmativa de que el perdón sólo opera cuando se ha iniciado un procedimiento penal, máxime si se considera que el consentimiento es un perdón tácito o expreso llevado a cabo antes de que se inicie el procedimiento (artículo 93).

Conveniente es señalar que en el consentimiento no se muere la acción procesal penal debido a que ésta ni siquiera ha nacido, toda vez que el consentimiento se debe entender como previo a la intervención del Ministerio Público.

Como en todos los delitos que requieren como condición de procedibilidad la querrela necesaria en el adulterio la acción penal desapare.

---

se cuando a mediado el consentimiento del --  
ofendido, por ejemplo:

El adulterio es expreso cuando el marido indu-  
ce o faculta a su mujer para el ejercicio de  
la prostitución o se transforma en lenón de-  
la misma o intencionalmente favorece su en-  
trega a un tercero. Es tácito, cuando conciente  
tolera o se lucra con el adulterio de que ha  
tenido conocimiento; no puede interpretarse -  
como consentimiento el adulterio recíproco, -  
se desecha esta idea, ya que si bien, es justo  
que el adulterio sea una de las causas que -  
de lugar a la acción civil de divorcio, no lo  
es que sirva de excusa a otro adulterio.

Igualmente el perdón extingue la acción pe-  
nal, ya que este es un acto judicial o extra-  
judicial, posterior al delito, por el que el -  
ofendido hace remisión expresa de que no --

---

se continúe y concluya el procedimiento penal.-artículo 276 .

En el delito que nos ocupa el perdón del ofendido por excepción no sólo es extintor de la acción penal, sino también de las penas.

Cuando el adulterio sea doble como ya se afirmó con anterioridad resultan ofendidos los dos cónyuges de los culpables, el perdón o desistimiento de uno de ellos no priva al otro de la persecución del delito.

es de hacerse notar por último que si en el derecho civil mexicano se cuentan con las acciones y las sanciones necesarias para la regulación de este ilícito como se desprende de lo establecido por los artículos 267 fracción I; 269; 278; 283; 285; 286; 288; 156 fracción V; 235 y 243 del Código civil para el D.F. No-

---

es necesaria su punición penal.

### 3.2.2.-ARREPENTIMIENTO DEL SUJETO ACTIVO.-

Indiscutiblemente la materia que estamos tratando es bastante delicada por lo que se requiere la más atenta consideración, sobre todo si tomamos en cuenta que la distinción entre actos de preparación y actos de ejecución, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 275 del Código penal comentado, el que dispone: "sólo se castigará el delito de adulterio consumado".

No es punible la tentativa, por lo que no tiene importancia el arrepentimiento o desistimiento de los sujetos activos del delito, aunque hayan realizado ciertos actos preparatorios a la consumación del mismo, si este no se consuma en las circunstancias mencionadas

---

en la ley punitiva, sea por acuerdo, desistimiento o causa ajena que impida su realización como puede ser el caso que motive la separación de los sujetos activos.

#### 4.-CULPABILIDAD.

##### 4.1.-LA IMPUTABILIDAD, PRESUPUESTO DE LA CULPABILIDAD.-

La imputabilidad es la capacidad de obrar en derecho penal, es decir, de realizar actos referidos al derecho penal que traigan consigo las consecuencias penales de la infracción,- Franz Von Liszt, citado por Fernando Castellanos (22). Para Cuello Calón (23) es el elemento más importante de la culpabilidad. Se refiere a un modo de ser de la gente; a un estado --- espiritual del mismo, y tiene por fundamento la existencia de ciertas condiciones psiqui-

---

22.-Fernando Castellanos Tena.-Liniamientos elementales de derecho penal.-Octava Edición Editorial Porrúa, S.A. México, 1974.-Página 218

23.-Eugenio Cuello Calón.-Derecho Penal.-Editora Nacional.-México, 1976.-Página 359.

cas y morales (salud y madurez) exigidas ---- por la ley para responder por los hechos cometidos; es decir, para hacer culpable un sujeto, precisa que antes sea imputable; el Maestro Castellanos Tena (24) define la imputabilidad como la capacidad de entender y querer en el campo del derecho penal.

En nuestro derecho penal un individuo no es sujeto de derecho penal hasta que haya cumplido dieciocho años, pero la imputabilidad no sólo depende de la edad mínima, es necesario que la gente observe un mínimo de salud mental, requisitos que deben tenerse al momento de la realización del delito, de no ser así se presentaría la inimputabilidad.

#### 4.2.-CONCEPTO DE CULPABILIDAD.-

Una conducta para que pueda ser considerada como delictuosa, no sólo debe ser típica y an

---

24.-Fernando Castillaños Tena.-Lineamientos Elementales de Derecho Penal.-Octava Edición Editorial Porrúa, S.A.-México, 1974.-Página 218.

tijurídica, sino además culposa, pero para --- que un sujeto pueda reprochársele la comi -- sión de un determinado hecho, resulta imprescindible que sea imputable de aquí la afirmación de considerar a la imputabilidad como - presupuesto de la culpabilidad.

La culpabilidad es un elemento constitutivo del delito; sin el que no es posible concebir su existencia.

En amplio sentido la culpabilidad ha sido --- estimada como: "el conjunto de presupuestos - que fundamentan la reprochabilidad personal de una conducta antijurídica, Jiménez de <sup>a</sup>Asúa (25) y en sentido estricto como lo observa - Welsel (26), culpabilidad es reprochabilidad - calidad específica de desvalor que convierte el acto de voluntad en acto culpable.

---

25.- Jiménez de Asúa.- La Ley y el Delito.- Editorial Temis.- Segunda Edición.- México, 1954.- Página 379.

26.- Welsel.- Derecho Penal.- Parte General.- De Palma Editor.- Buenos <sup>A</sup>ires, 1956.- Página 149.

Cuello Calón (27), afirma que una acción es culpable cuando a causa de la relación psicológica entre ella y su autor puede ponerse a cargo de ésta y además serle reprochada; Castellanos Tena (28), asegura que la culpabilidad es el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto. El profesor Ignacio Villalobos (29), estima que la culpabilidad, genéricamente, consiste en el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo y conservarlo, desprecio que se manifiesta por la franca oposición en el dolo, o indirectamente, por la indolencia y desatención, nacidos del desinterés o subestimación del mal ajeno frente a los propios deseos en la culpa.

---

27.-Cuello Calón.-Derecho Penal.-Editora Nacional.-México, 1976.-Página 357.

28.-Fernando Castellanos Tena.-Lineamientos elementales de Derecho Penal.-Octava Edición Editorial Porrúa, S.A.-México, 1974.-Página 232.

#### 4.2.1.-TEORIAS DE LA CULPABILIDAD.-

Tratando de estructurar el concepto de la culpabilidad, la doctrina penal se debate principalmente en dos posesiones diversas :- la psicológica y la normativa.

##### a)TEORIA PSICOLOGICA.-

Para esta corriente una conducta es culpable cuando ante el hecho antijurídico y su autor existe una relación psicológica que hace posible el surgimiento de las consecuencias previstas para ese hecho en la ley. La culpabilidad pues reside en la relación subjetiva entre la conducta delictuosa y el autor. La culpabilidad para esta corriente debe buscarse en la actitud guardada por el individuo frente al hecho ilícito.

b).-TEORIA NORMATIVA.-

Al igual que la psicológica, la teoría normativa, presupone para su estructura de la culpabilidad, la existencia de una conducta o hecho -antijurídico.

La culpabilidad, precisa <sup>W</sup>elsel (30), agrega a la acción antijurídica un nuevo elemento --- mediante el cuál se convierte en delito, pues mientras la antijuridicidad es la relación -- entre la acción y el orden jurídico que establece divergencia objetiva entre uno y otro - la culpabilidad hace al autor el reproche por no haber omitido la acción antijurídica a pesar de haber podido omitirla.

Castellanos Tena (31), escribe : "El ser de la culpabilidad lo constituye un juicio de re--- prochable actitud, una conducta es culpable, --

30.-Welsel.-Ob, Cit, -Página 145.

31.-Castellanos <sup>T</sup>ena.-Lineamientos Elementales de <sup>D</sup>erecho Penal.-Octava Edición.-Editorial Porrúa, S.A.-México, 1974.-Página 234.

si a un sujeto capaz, que ha obrado con dolo o culpa, le puede exigir el orden normativo una conducta diversa a la realizada, la esencia del normativismo consiste en fundamentar la culpabilidad, o sea, el juicio de reproche en la exigibilidad o imperatividad dirigida a los sujetos capacitados para dirigirse conforme al deber; Jiménez de Asúa (32), manifiesta, es preciso pues reconocer que la culpabilidad supone un contenido psicológico, pero este no constituye ya de por sí la culpabilidad, es el objeto sobre el que recae el reproche contra el autor. Sólo cuando este juicio de reprobación se hace, es cuando surge el concepto de culpabilidad, por lo que al analizar el concepto anterior deducimos que la doctrina normativista en ningún momento se opone a la psicológica, sino que lo único que hace es ampliarla.

---

32.- Jiménez de Asúa.-ob, Cit, -Página 355,.

si a un sujeto capaz, que ha obrado con dolo o culpa, le puede exigir el orden normativo una conducta diversa a la realizada, la esencia del normativismo consiste en fundamentar la culpabilidad, o sea, el juicio de reproche en la exigibilidad o imperatividad dirigida a los sujetos capacitados para dirigirse conforme al deber; Jiménez de Asúa (32), manifiesta, es preciso pues reconocer que la culpabilidad supone un contenido psicológico, pero este no constituye ya de por sí la culpabilidad, es el objeto sobre el que recae el reproche contra el autor. Sólo cuando este juicio de reprobación se hace, es cuando surge el concepto de culpabilidad, por lo que al analizar el concepto anterior deducimos que la doctrina normativista en ningún momento se opone a la psicológica, sino que lo único que hace es ampliarla.

---

32.- Jiménez de Asúa.-ob, Cit, -Página 355, .

#### 4.3.-FORMAS DE CULPABILIDAD.-

Tradicionalmente se han aceptado como formas de culpabilidad, al dolo y la culpa, según el agente dirija su voluntad conciente a la ejecución del hecho tipificado en la ley como delito o cause igual resultado por medio de su negligencia o imprudencia. Se puede delinquir mediante una determinada intención delictuosa (dolo), o por un olvido de las precauciones exigidas por el estado para la vida gregaria (culpa). Una fuerte corriente de doctrina en la cuál destacan Marcelo Fince y Ottorino Vannini, entre otros, ha visto en el delito preterintencionalidad, o sea, una mixtura de dolo y culpa.

En el dolo, el agente, conociendo la significación de su conducta, procede a realizarla, en la culpa, conciente o con previsión, se ejecu-

---

ta en el acto con la esperanza de que no ---  
 ocurra el resultado; en la inconciente o sin-  
 precisión, no se prevee un resultado previsi-  
 ble; existe también descuido por los intereses  
 de los demás.

tanto en la forma dolosa como en la culposa-  
 el comportamiento del sujeto se traduce en -  
 desprecio por el orden jurídico; hay quién --  
 considera la preterintencionalidad, como se --  
 explico anteriormente consistente en una for-  
 ma mixta de culpabilidad, en la que partici--  
 pan tanto el dolo como la culpa; el acto di--  
 cen será doloso en la medida del resultado -  
 deseado y culposo en la del resultado obteni-  
 do.

Seguimos pensando que el hecho es doloso o--  
 culposo, porque o se quiere un resultado de--  
 lictivo o no.

---

Por otra parte debe decirse que cuando se -- habla de preterintencionalidad es imprescindible que la agravación de la lesión recaiga -- sobre los mismos bienes jurídicos o que sean del mismo género.

#### 4.3.1.-EL DOLO.-

El dolo, principal forma de culpabilidad, constituye tal vez el escollo más difícil de salvar en el estudio de la teoría del delito, -- pues en la elaboración de su concepto unos -- apoyan el elemento psicológico en la voluntad, mientras otros lo hacen en la representación, en tanto el elemento ético se pretende fundamentar el conocimiento de la tipicidad del hecho o de su antijuridicidad, o bien en la conciencia del quebrantamiento del deber -- lo cual viene a poner de relieve la existencia de diversas teorías en la formulación -- de su concepto. José Pelo (33).

---

33.-José Pelo.-Proyecto de Código Penal.-Buenos Aires, 1942.-Página 50.

Entre ellas la más antigua es la que lo considerará como la voluntad de violar la ley. Para esta corriente un acto es doloso, si con su ejecución el agente tendió su voluntad a la transgresión de la ley. No podemos aprobar esta idea porque ello equivaldría a aceptar que los hombres delinquen por el puro placer de violar la ley y que no es otro el móvil de la delincuencia. Más tarde Carrara, sostuvo la teoría de la voluntad según esta el dolo es la intención más o menos perfecta de ejecutar un acto que se sabe contrario a la ley. Es de advertirse que en el pensamiento de Carrara, el dolo no es precisamente la voluntad dirigida a infringir la ley, sino en realizar el acto violador de la misma; por otra parte el autor del delito debe saber que el hecho por él realizado es contrario a la ley. Pues sin este conocimiento no es posible que exista dolo.

---

Una tercera postura es la denominada teoría de la representación, que contempla el dolo en el conocimiento y previsión del resultado. -Pensamos con Cuello Calón (34), que en el dolo no puede existir sólo la voluntad o la representación aisladamente sino que es menester la concurrencia de ambas pues de lo contrario no es posible hablar con propiedad de dolo.

El dolo para el autor antes citado se define como la voluntad conciente dirigida a la ejecución de un hecho que la ley prevase como delito. Para nosotros el dolo es la realización voluntaria de un hecho que la ley considera como delito. En el dolo pues se requiere la voluntad en el acto y la voluntad en el resultado, o la previsión de este sin que se desee directamente, pero sin que tal representación obligue al agente a actuar de otra manera.

---

34.-Cuello Calón.-Derecho Penal.-Editora Nacional.-México, 1976.-Página 371.

#### 4.3.1.1. ELEMENTOS DEL DOLO.-

##### a) ELEMENTO VOLITIVO.-

Consiste precisamente en la voluntad de ejecutar la conducta y la producción del resultado. Lo anterior significa que el querer debe dirigirse en primer término a la realización del acto u omisión y enseguida a la producción del resultado. En este caso puede el resultado no desearse, pero el sujeto sabe o prevee la posibilidad de que con su actuar se realice y esto no le impide cejar en su ejecución, aceptándolo en su totalidad.

##### b) EL ELEMENTO INTELECTUAL.-

Constituido por la conciencia de que se viola el deber, de que el acto o la omisión son-

---

contrario a derecho.

Hay quienes inclusive llegan a afirmar que - debe tenerse conciencia de la tipicidad del- acto, esta aseveración, interpretada extensiva- mente, llevó a muchos a afirmar que sólo el - versado en asuntos jurídicos era apto para - obrar con dolo, somos del parecer de que no - es preciso que el individuo conozca con pre- cisión científica que su acto está sanciona- do por el derecho, basta que el sujeto tenga- como dice Jiménez de Asúa (35), " conciencia- de que viola el deber".

#### 4.3.1.2.-CLASES DE DOLO.-

Cada tratadista establece su propia clasifi- cación de especies dolosas, así se habla en - la doctrina de dolo directo, indirecto, simple- mente indirecto, eventual, indeterminado, alter

---

35.-Jiménez de Asúa.-Cit, ob, Página 360 y 362

nativo, genérico, específico, calificativo, ---  
etc. Nosotros nos ocuparemos de las de más --  
importancia práctica.

El dolo directo, es aquél en el que el sujeto  
se representa en el resultado fatalmente ti-  
pificado y lo quiere. Hay voluntariedad en la  
conducta y querer en el resultado.

El dolo eventual, existe cuando el agente se-  
representa como posible un resultado delic-  
toso y a pesar de tal representación, no re-  
nuncia a la ejecución del hecho, aceptando --  
sus consecuencias; hay voluntariedad en la --  
conducta y representación de la posibilidad-  
del resultado; éste no se quiere directamente  
pero tampoco se deja de querer, se menospre -  
cia en última instancia lo que equivale a --  
aceptarlo.

---

Villalobos (36), se adhiere a quienes dividen el dolo como directo, simplemente directo, indeterminado y eventual. Define el directo "como aquél en el cuál la voluntad del agente se encamina directamente al resultado o al acto típico"

El simplemente indirecto, si el sujeto se propone un fin y sabe ciertamente que se producirían otros resultados típicos y antijurídicos, los cuales no son el objeto de su voluntad, pero cuyo seguro acaecimiento no le hace retroceder con tal de lograr el propósito rector de su conducta.

El indeterminado, si el agente tiene la intención genérica de delinquir, sin proponerse causar un delito en especial.

El eventual, cuando el sujeto se propone un--

---

36.-Ignacio Villalobos.-Derecho Penal Mexicano.-Editorial Porrúa, S.A.-México, 1960.-Página 293 y siguientes.

evento determinado previendo la posibilidad de otros daños mayores y a pesar de ello no retrocede en su propósito inicial. En resumen, podemos hacer el siguiente cuadro:

**DOLO:**

1.-DIRECTO.-El sujeto dirige la voluntad a la realización del acto típico.

2.-INDIRECTO.-

A)SIMPLEMENTE INDIRECTO.-El sujeto desea la producción de un hecho típico y está cierto de que sobrevendrán otros, lo que no obsta para que cese en su empeño.

B).-INDETERMINADO.-El sujeto se propone la realización de un resultado pero ignora específicamente cuál.

C).-EVENTUAL.-El sujeto se propone la reali-

---

zación de un resultado y prevee como posible la producción de otros, sin que por esto retroceda en su propósito.

#### 4.3.2.-LA CULPA.-

Como ya se ha señalado, la culpa es, en unión con el dolo, una de las formas que puede revertir la culpabilidad. Existe culpa cuando voluntariamente se realiza una conducta sin que la voluntad del sujeto tienda a la producción de un resultado típico, que a pesar de ser previsible y evitable surge como consecuencia de no observar las precauciones legalmente exigidas. Como elementos de la culpa podemos señalar:

- 1.-Una actuación voluntaria por parte del autor.

---

2.-Que dicha situación se lleve a cabo en --  
forma imprudente.

3.-La producción de un resultado típico.

4.-La relación de causalidad entre la impru-  
dente conducta del agente y el resultado.

#### 4.3.2.1.-DIVERSAS CLASES DE CULPA.-

Són dos principalmente las clases de culpa -  
aceptadas en la doctrina moderna; con repre--  
sentación y sin representación.

A) -CULPA CON REPRESENTACION.-En ella el au-  
tor realiza una conducta voluntaria pensan--  
do en la posibilidad de que se produzca una-  
figura típica, pero no sólo no la desea, sino-  
que abriga la esperanza de que no se llegue-  
a producir, o sea hay intención en la conduc-  
ta pero no en el resultado.

---

B).-CULPA SIN REPRESENTACION.-En esta el autor, ni siquiera le ha pasado por la mente que con su voluntario actuar pueda provocarse un resultado tipificado penalmente, no obstante que es previsible.

Adviértase como mientras en la primera el sujeto se presenta in mente el resultado, en la segunda, no existe tal representación, ejemplo de este último, la persona que lanza por los aires a un niño para recibirlo en sus brazos sin pensar que puede caersele y lesionarse e incluso hasta matarse.

#### 4.4.-CULPABILIDAD EN EL DELITO DE ADULTERIO.-

De las dos formas de culpabilidad que estudiamos es de gran interés indagar cuál de ellas se puede presentar en el adulterio. Es indudable que en el delito en cuestión pueda

-----

cometerse mediante dolo, es decir, que la voluntad del agente tienda directamente a la realización de un adulterio, cometido en el domicilio cónyugal o con escándalo, por lo que la voluntad del sujeto debe dirigirse a la consumación del adulterio en el domicilio cónyugal o con escándalo.

En cuanto a la culpa, cabe preguntarse, puede una persona ejecutar un acto imprudentemente y del cuál resulte un adulterio, no cabe en nuestra imaginación un delito de adulterio culposo; por lo que la única forma de culpabilidad que admite el delito es el dolo.

---

### CAPITULO TERCERO

#### FORMAS DE APARICION DEL DELITO.

##### 1.-FORMAS DE APARICION DEL DELITO.-

El delito se desplaza a lo largo del tiempo, desde que apunta como idea o tentación en la mente, hasta su terminación; recorre un sendero desde su iniciación hasta su total agotamiento a este proceso se llama itercriminis, es decir, camino del crimen .

Los delitos culposos no pasan por estas etapas, se caracterizan porque en ellos la voluntad no se dirige a la producción del hecho típico penal, sino solamente a la realización de la conducta inicial.

La vida del delito culposo, surge cuando el sujeto descuida en su actuación, las cautelas

---

o precauciones que debe poner en juego para evitar la alteración o la lesión del orden jurídico. En consecuencia el delito culposo, comienza a vivir con la ejecución misma, pero no puede quedar en grado de tentativa, por querer ésta de la realización de actos voluntariamente encaminados al delito. Según Jiménez de Asúa (37), la tentativa es la ejecución incompleta de un delito. Para otros autores, la tentativa es la ejecución o inejecución de actos encaminados a la realización de un delito, si no se consuma por causa independiente del querer del agente.

Entendemos pues por tentativa, los hechos o actos encaminados o no encaminados a la realización de un acto punible por la ley, si no se consuma por causas ajenas al agente.

---

37.-Jiménez de Asúa.-Cit, Ob.,.Página 595.

de conformidad con lo establecido en el artículo 275 del Código Penal para el D.F. El que dispone: "Sólo se castigará el adulterio consumado". Esta regla derogatoria de la tentativa del delito establecida en el artículo 12 del comentado ordenamiento, obedece a que los antecedentes de la fornicación adulterina son generalmente equívocos y difíciles de comprobar, por lo que la única forma de aparición de este delito es en el momento en el que se realiza o se consuma por los medios señalados en la ley.

#### 1.1.-EL MOMENTO CONSUMATIVO.-

Es de gran importancia delimitar el momento en que se consuma el delito que nos ocupa. La naturaleza del acto sexual, propia del adulterio debe determinarse analizando los aspectos de su esencia, existen diferentes -----  
-----

criterios, pudiendo reducirse los prevalentes a los siguientes:

A).-El que exige la cópula normal y por lo tanto descarta los actos libidinosos y contra natura.

B).-El que exige simplemente la seminatio intra vas, es decir la introducción del órgano genital masculino en un conducto femenino.

C).-Aquél que estima no ser precisa la seminatio intra vas, sino simplemente la unión de los órganos genitales.

La solución de este problema depende del criterio que se adopte sobre el interés jurídico objeto de la tutela. Desde nuestro punto de vista será suficiente que exista la unión de los órganos genitales o cualquier acto de tipo erótico sexual para configurar la figura del delito de adulterio.

---

## 1.2.-LA PARTICIPACION Y EL CONCURSO.-

### 1.2.1.-LA PARTICIPACION.-

La participación es tan antigua como el delito, las más viejas legislaciones la aceptaron así como se reconoce que el hombre, con su conducta puede vulnerar varias normas, dando origen al concurso de delitos, igualmente se acepta que varios hombres, con sus actividades pueden infringir una sola norma. En el primer caso hay pluralidad de delitos; en el segundo unidad en el delito con concurso de sujetos, Soler (38).

En el problema de la participación comienza Maggiore (39), por distinguir entre delitos individuales, unisubjetivos o monosubjetivos y los delitos colectivos o plurisubjetivos en la razón de la exigencia típica referida a los sujetos activos en el delito; este es

---

38.-Soler.-Derecho Penal Argentino II.-Buenos Aires, 1951.-Páginas 266 y 267.

39.-Maggiore.-Derecho Penal II.-Quinta Edición.-Bogotá, 1954.-Página 96.

unisubjetivo, cuando el tipo permite que su comisión se realice de ordinario por una persona, aunque eventualmente puedan realizarlo varias; es plurisubjetivo, cuando la descripción legal de la conducta o del hecho sólo admita la comisión del delito por una pluralidad de personas.

Podemos concluir de acuerdo con el Maestro Fernando Castellanos (40), que la participación consiste en la voluntaria cooperación de varios individuos en la realización de un delito, sin que el tipo requiera de esa pluralidad.

En el adulterio su naturaleza misma adquiere la pluralidad de sujetos o sea la intervención de dos personas, es una condición indispensable para la configuración del tipo; pues bien, ésta exigencia en modo alguno impide la coparticipación criminal; toda vez que consi

---

40.-Fernando Castellanos <sup>1</sup>ena.-Lineamientos elementales de <sup>2</sup>erecho Penal.-Octava Edición Editorial <sup>3</sup>orrúa, S.A.-México, 1974.-Página — 283.

deramos que determinadas formas de participación son perfectamente concebibles en el delito de adulterio, tales como la complicidad y el encubrimiento.

En el primero de los citados, el que hayamos considerado la presente infracción como un delito plurilateral no impide estimar la complicidad en el mismo, puesto que el participe al cooperar en un hecho ajeno, no tiene porqué mostrar la calidad de autor. Esta interpretación se encuentra plasmada por Silvela (41), en el triunfo de Celestina, en donde narra un caso de adulterio en el que tuvo una intervención decisiva la criada de la adúltera, -- sin cuya participación no se habrían producido los hechos delictivos; en cuanto al encubrimiento, podemos decir, que es el auxilio -- prestado al autor de un delito una vez que -- este a efectuado la acción delictuosa, en --

---

41.-Silvela.-El Código Penal y el Sentido --  
Común.-Madrid, 1886.-Página 37 y siguientes.

otras palabras, delito específico del que se considera autor a quién no procurará por los medios lícitos que tenga a su alcance impedir la consumación del delito que sabe se va a cometer, o se está cometiendo.

#### 1.2.2.-EL CONCURSO.-

##### A).-CONCURSO IDEAL O FORMAL.-

Hay concurso de delitos, cuando con un sólo acto se infringen varias normas penales, con una sola acción se llenan dos o más tipos penales, produciéndose varias lesiones a bienes jurídicamente protegidos. Nótese como existe unidad de acción y pluralidad de resultado.

##### B).-CONCURSO MATERIAL O REAL.-

Estamos ante concurso material o real, cuando un sujeto comete varios delitos, mediante varias conductas si sobre ninguna de ellas--

---

ellas, ha recaído una sentencia. Es de observar como en este caso hay pluralidad de acciones con pluralidad de resultados.

Es indiscutible que en el adulterio puede concurrir materialmente con un número indeterminado de delitos y por lo tanto y por lo tanto no nos ocuparemos de estudiar detalladamente el concurso en este sentido. De mayor interés resulta examinar algunos casos en donde la figura que comentamos pueda concurrir idealmente o no con otros delitos.

#### 1.2.2.1.-ADULTERIO Y VIOLACION.-

Es sumamente interesante el tratar de analizar si pueden llegar a concurrir el delito de adulterio y el de violación, el artículo 265 de nuestro ordenamiento punitivo manifiesta:

---

"Al que por medio de la violencia física o moral, tenga cópula con una persona sea cualquiera su sexo, se le aplicarán las penas de dos a ocho años de prisión y multa de dos mil a cinco mil pesos. Si la persona ofendida fuere impuber la pena de prisión será de cuatro a diez años y la multa será de cuatro mil a ocho mil pesos".

Aunque existen tratadistas que declaran que para que exista el adulterio no es cierto -- que este requiera o implique una relación sexual voluntaria, ya que para su existencia sólo se requiere una cópula y que uno de los participantes sea casado, llevándose esta a cabo en el domicilio conyugal o con escándalo; reseñan que concurren idealmente adulterio y violación ya que con un sólo hecho ejecutado en un sólo acto se violan dos disposiciones legales; el escándalo como elemento-----

normativo del adulterio quedará comprendido en el hecho de la violación, que implica por sí misma el escándalo requerido por el legislador.

Opinión en la que no coincidimos, toda vez — que consideramos que la conducta en el adulterio está integrada por una conjunción carnal voluntaria, lo que no sucedería al concurrir la violación, donde faltaría la voluntad en la realización del hecho ilícito.

#### 1.2.2.2.-ADULTERIO Y RAPTO.-

El artículo 267 del Código Penal para el Distrito Federal, dispone:

"No se procederá contra el raptor, si no es — por queja de la mujer ofendida o de su marido si fuere casada, pero si la raptada fuere menor de edad por queja de quién ejerza la—

---

patria potestad o la tutela, o, en su defecto -- de la misma menor..

Cuando el rapto se acompañe con otro delito -- perseguible de oficio, sí se procederá contra el raptor, por éste último ".

Somos del parecer de que pueden concurrir -- formalmente rapto y adulterio, ya que bien -- puede ser el uno la causa del otro, lo que da lugar al concurso de delitos, aunque se pueda objetar a nuestra postura, que los delitos -- mencionados se ejecuten en momentos distin-- tos sin que pueda existir progresión crimino-- sa.

#### 1.2.2.3.-ADULTERIO Y LESIONES.-

El artículo 288 de nuestro Código represivo -- dispone:

---

"Bajo el nombre de lesión se comprenden no solamente las heridas, escoriaciones, contusiones, fracturas, dislocaciones, quemaduras, sino toda alteración en la salud y cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano. Si esos efectos son producidos por una causa externa".

Pensamos que el adulterio no puede concurrir formalmente con el delito de lesiones, toda vez que los medios de ejecución y de manera especial la violencia física, debe ser esta suficiente para lograr el propósito del agente la necesaria para vencer la resistencia de la víctima. Dicha violencia implica acciones materiales ejecutadas en el cuerpo del sujeto pasivo, que tienden a vencer o anular su resistencia. Tales acciones pueden consistir en ataduras, amordazamientos o ataques corporales productores de lesiones; el actor le

---

siona a la víctima como medio para lograr el ayuntamiento carnal, por lo que no se da la conjunción carnal voluntaria y por lo tanto estaríamos en presencia de otro ilícito penal la violación, pero no del adulterio.

Salvo el caso del Conyugicidio o lesiones — por adulterio con penalidad atenuada a que se refiere el artículo 310 de nuestro texto punitivo, el que dispone:

"Se impondrán de tres días a tres años de prisión, al que sorprendiendo a su cónyuge en el acto carnal o próximo a su consumación mate- o lesione a cualquier de los culpables o a- ambos, salvo el caso de que el matador haya - contribuido a la corrupción de su cónyuge. En este último caso se impondrán al homicida de cinco a diez años de prisión.

---

#### 1.2.2.4.-ADULTERIO Y AMENAZAS.-

La vis compulsiva o violencia moral es otro de los medios de los que puede valerse el agente o los agentes para lograr la consumación sexual; consistente en amenazar a la víctima con causarle un mal, sino accede a efectuar la cópula, en reiteradas ocasiones siempre que dicha amenaza sea capaz de intimidar la, en forma real, lo que haría imposible la relación adulterina, toda vez que faltaría la voluntad de los sujetos participantes.

#### 1.2.2.5.-ADULTERIO Y CORRUPCION DE MENORES.-

Los sujetos pasivos del delito de corrupción de menores, de acuerdo con el artículo 201 del Código Penal para el Distrito Federal--- únicamente pueden ser los menores de dieciocho años, dentro de este ilícito y siguiendo-

al invocado concepto, encontramos a los púberes y a los impúberes: La pubertad es la época en la que empieza la actitud fisiológica para la vida sexual externa, de relación y para los efectos reproductores, Francisco González de la Vega (42). En las mujeres es fácil su detección por iniciarse prácticamente con la primera menstruación; en los hombres en cambio ofrece mayor dificultad atendiéndose a la aparición de las características sexuales secundarias tales como el cambio de tono de voz, ensanchamiento de la espalda, la aparición del bozo y del vello puberal; impúberes son los niños y las niñas que todavía no están aptos para la vida sexual externa. La anterior aclaración obedece a que en el indicado artículo 201 se establecen diversas hipótesis, según se trate de impúberes o púberes, efectivamente dentro de las múltiples formas de corrupción descritas en la norma en estudio, se encuentra la de pro-

---

42.-Francisco Gonzalez de la Vega.-Código Penal Comentado.-Editorial Porrúa, S.A. México, 1976.-Página 325.

curar o facilitar la deprabación sexual de un púber y la iniciación en la vida sexual o deprabación de un impuber. Creemos conveniente - advertir que no es ni siquiera imaginable -- que por el adulterio se facilite, suministre o induzca a los menores a su corrupción. Por lo que somos de la opinión de que no pueden concurrir formalmente éstos delitos, toda vez que una cosa es la voluntad que existe entre los adulteros de sostener ese tipo de relaciones y otra la voluntad de corromper a sus menores.

## 2.-PENALIDAD PARA EL DELITO DE ADULTERIO.-

La pena es la reacción social jurídicamente organizada contra el delito, manifiesta una corriente penalista, o es el sufrimiento impuesto por el Estado en ejecución de una sentencia, al culpable de una infracción penal, manifiestan otros, por nuestra parte de acuerdo con

---

Castellanos <sup>1</sup>ena (43), es el castigo legal -- impuesto por el Estado al delincuente para -- conservar el orden jurídico.

El artículo 273 del Código Penal comentado -- dispone: "Se aplicará prisión hasta de dos-- años a los culpables de adulterio cometido -- en el domicilio cónyugal o con escándalo".

El Código Penal de Chihuahua en su artículo-- 257 dice:

"Se aplicará reclusión hasta de dos años y-- privación de derechos civiles hasta por seis años, a la persona casada que tenga acceso -- carnal con otra que no sea su cónyuge y a la que con ella lo tenga sabiendo que es casada siempre que los hechos se verifiquen en el -- domicilio cónyugal o con escándalo".

---

El Código Penal para el Estado de México en su artículo 185 expresa:

"Se impondrá prisión hasta de tres años a la persona casada que tenga acceso carnal con otra que no sea su cónyuge y a la que con ella lo tenga sabiendo que es casada. Este delito solamente se castigará cuando haya sido cometido en el domicilio cónyugal o con escándalo".

El artículo 262 del Código Penal del Estado de Guanajuato establece:

"Adulterio es la cópula de persona casada con otra que no sea su cónyuge, si se realiza con escándalo o en el domicilio cónyugal. A los culpables de adulterio se les impondrá hasta dos años de prisión y multa de cien a un mil pesos".

---

Concluyendose de lo anterior lo tené o leve de la aplicación de la penalidad en nuestro derecho punitivo, en lo referente al delito de adulterio; limitando a su vez la infracción a casos especiales como lo son su verificación en el domicilio cónyugal o con escándalo.

#### 2.1.-AGRAVANTES ESPECIFICOS DE LA PENA DEL DELITO DE ADULTERIO.

En el caso del delito que nos ocupa y toda vez que para la configuración del mismo se requiere que se verifique en condiciones especialisimas (en el domicilio cónyugal o con escándalo), y fuera de esas condiciones establecidas en la ley no se dá el ilícito penal es fácil advertir que en éste delito no se dan agravantes especificos del mismo, salvo el caso de concurrencia con otros delitos y

---

que alguno de los adúlteros sea reincidente caso en el cual se estará a lo dispuesto en el artículo 65 del Código Penal para el D.F. el que a continuación se describe:

Artículo 65.- A los reincidentes se les aplicará la sanción que debería imponerseles por el último delito cometido, aumentándola desde un tercio hasta dos tercios de su duración, a juicio del juez. Si la reincidencia fuera por delitos de la misma especie, el aumento será desde dos tercios hasta otro tanto de la duración de la pena. Cuando resulte una pena mayor que la suma de las correspondientes a la suma del primero y segundo delitos, se aplicará esta suma.

---

## CONCLUSIONES.

1.-

Por adulterio entenderemos el delito que cometen el hombre y la mujer que tengan relaciones sexuales entre sí, si uno de ellos o los dos están casados con otra persona, siempre que el hecho se ejecute en el domicilio conyugal o con escándalo o en cualquier otra circunstancia que permita la suposición de este tipo de relaciones.

2.-

Tanto la mujer como el hombre pueden ser sujetos activos del delito, ya que para la existencia de este se requiere, se requiere cuando menos que uno de los participantes se encuentre civilmente casado, requisito sin el--

---

cuál no se configura el delito.

3.-

La penalidad máxima del delito es de dos --- años, de acuerdo con el Código Penal para el Distrito Federal, de donde se desprende lo te nûe de la aplicación de nuestra ley punitiva en la infracción que nos ocupa.

4.-

Entendemos por domicilio cónyugal la casa o el hogar donde están establecidos o donde viven permanente o transitoriamente los casa-- dos y por escándalo el desenfreno exhibido,-- en la notoriedad que se da públicamente a la situación adulterina.

5.-

---

El objeto jurídico del delito es la protección a la moral pública y a la fidelidad sexual.

6.-

Delito de querrela necesaria, sin la cuál no se procede contra los adúlteros.

7.-

Delito que se castigará únicamente al ser realizado por lo que no existe la tentativa.

8.-

El perdón del ofendido extingue el derecho de acción penal y de las penas asimismo.

9.-

---

En el ilícito que nos ocupa se observan una serie de irregularidades producto de la concepción u origen del mencionado acto punitivo, el cuál deviene de la situación adulterina ejercitada por uno de los cónyuges con -- posterioridad a la celebración del matrimo-- nio, por eso es que la punibilidad aplicada a este delito es sumamente leve y en cambio en el derecho civil se encuentran una serie de acciones y sanciones privadas que puede ejercitar el cónyuge ofendido, tales como el di-- vorcio necesario solicitable dentro de los 6 seis meses, contados desde que se tuvo conocimiento de la infidelidad matrimonial; la pérdida de la patria potestad sobre los hijos-- sin perjuicio de sus obligaciones por parte del cónyuge culpable; pérdida de los derechos que tuviere a alimentos y de todo lo que le ubiere prometido su consorte o por otra persona en consideración de éste; cuando por el-

-----

divorcio se originen daños o perjuicios a --  
los intereses del cónyuge inocente, el culpa-  
ble responderá de ellos, como autor de un --  
hecho ilícito, además . constituye impedimento  
no dispensable para contraer matrimonio y --  
causa de nulidad en su caso, el adulterio ha-  
bido entre los que pretenden contraerlo cuan-  
do haya sido judicialmente comprobado. Así ---  
pues en materia civil, existe entre los cónyu-  
ges el mutuo deber el correlativo derecho a-  
la fidelidad, siendo ilícito su inobservancia  
y dañandose notoriamente la moral pública, --  
por el carácter privado del ilícito, toda vez  
la dificultad que denota el objeto y utili-  
dad de la tutela penal del adulterio, así co-  
mo la dificultad practica de la comprobación  
del mismo, la esterilidad de su represión y -  
la crisis actual de la institución del matri-  
monio.

---

10.-

Si la fidelidad es el bien jurídico lesionado en el delito que nos ocupa y el origen de éste el matrimonio, debe abolirse el adulterio como ilícito penal y quedar encuadrado exclusivamente como causal de divorcio, toda vez que en nuestra opinión, es indudable que en materia civil, se establece entre los cónyuges el mutuo deber a la fidelidad sexual, puesto que su incumplimiento, es decir cualquier acto carnal adulterino, es siempre productor de las acciones y sanciones establecidas en el código Civil para el Distrito Federal.

11.-

Como todos los delitos que tiene por objeto el desahogo ilícito de la lubricidad, el adul

---

terio no admite jurídicamente su comisión — imprudencial o culposa, El dolo radica para — los protagonistas en la conciente ejecución — de la cópula transgresora de las normas ma — trimoniales.

12.-

Como todos los delitos de querrela de parte — o que se siguen a petición de parte ofendida el delito de adulterio consta de todos los — vicios de este procedimiento, dejando a capri — cho de la parte ofendida la continuación del — procedimiento penal, así como su terminación.

13.-

Somos del parecer de que no pueden concurrir formalmente adulterio y violación, toda vez — que la conducta en el adulterio se encuentra

---

integrada por una conjunción carnal voluntaria, cosa que no sucede en el delito de violación.

14.-

Somos del parecer de que pueden concurrir -- formalmente raptó y adulterio, ya que bien -- puede ser una causa del otro, lo que da lugar al concurso de delitos.

15.-

Pensamos que el adulterio no puede concurrir formalmente con el delito de lesiones, toda-- vez que los medios de ejecución y de manera-- especial la violencia física debe de ser suficiente para lograr el propósito del agente la necesaria para vencer la resistencia de -- la víctima, por lo que no se daría la conjun-

---

ción carnal voluntaria, y por lo tanto estaríamos en presencia de otro ilícito penal, pero no del adulterio.

16.-

Consideramos que tampoco pueden concurrir — formalmente los delitos de adulterio y amenazas, ya que faltaría la voluntariedad de los sujetos participantes, opinión que también hacemos valer en el caso de la concurrencia de los delitos de adulterio y corrupción de menores.

17.-

El adulterio debe de ser regulado exclusivamente por la vía civil como causal de divorcio tal como lo establece el artículo 267 en su fracción I, del Código Civil para el Dis—

---

trito Federal con las consecuencias corres--  
pondientes.

---

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

1.-CASTELLANOS TENA FERNANDO.-Lineamientos -  
Elementales de Derecho Penal.-Octava Edición  
Editorial Porrúa,S.A.-México,1974.

2.-CUELLO CALÓN EUGENIO.-Derecho Penal.-Edi-  
tora Nacional.-México,1976.

3.-CHINOY ELY.-La Sociedad.-Una Introducción  
a la Sociología.-Fondo de Cultura Económica.  
México,1974.

4.-ENGELS FEDERICO.-El Origen de la Familia-  
la Propiedad Privada y el Estado.-Ediciones-  
Quinto Sol,S.A.

5.-GONZALEZ BLANCO ALBERTO.-Delitos Sexuales  
en la Dóctrina y en el Derecho Positivo Mexi-  
cano.-Cuarta Edición.-Editorial Porrúa,S.A.-  
-----

México, 1979.

6.-GONZALEZ DE LA VEGA FRANCISCO.-Derecho---  
Penal Mexicano.-Los Delitos.-Décima quinta -  
edición.-Editorial Porrúa, S.A.-México, 1979.

7.-JIMENEZ DE ASUA LUIS.-La Ley y el Delito  
Editorial A.Vello.-Caracas 1945.

8.-MAGGIORE.-Derecho Penal II.-Quinta Edición  
Bogotá 1954.

9.-MIGUELES, ALONSO Y CABREROS.-Código de Dere  
cho Canónico.-Tercera Edición.-Biblioteca de-  
Autores Cristianos.-Editorial Católica, S.A.--  
Madrid MCMXLIX.

10.-PAWON VASCONCELOS FRANCISCO.-Manual de --  
Derecho Penal Mexicano.-Parte General.-Edito-  
rial Porrúa, S.A.-México, 1978.

---

11.-PELO JOSE.-Próyecto de Código Penal.----  
Buenos Aires, 1942.

12.-PINA RAFAEL DE.-Diccionario de Derecho-  
Sexta Edición.-Editorial Porrúa,S.A.-México  
1977.

13.-PORTE PETIT.-Apuntamientos de la Parte--  
General de Derecho Penal.-Editorial Porrúa--  
S.A.-México,1978.

14.-RIVERA SILVA MANUEL.-El Procedimiento --  
Penal.-Undécima Edición.-Editorial Porrúa,--  
S.A.-México,1980.

15.-ROJINA VILLEGAS RAFAEL.-Compendio de De-  
recho Civil.-Introducción,Personas y Familia  
Décima edición.-Editorial Porrúa,S.A.-México  
1974.

---

16.-SILVELA.-El Código Penal y el Sentido --  
Común.-Madrid, 1886.

17.-SOLER.-<sup>U</sup>Derecho Penal Argentino II.-Bue--  
nos Aires, 1951.

18.-VELLO ESQUERDO ESPERANZA.-los Delitos de  
Adulterio y Amancebamiento.-Busch Casa <sup>E</sup>dito  
rial, S.A.-Barcelona, 1976.

19.-VILLALOBOS IGNACIO.-Derecho Penal Mexica  
no.-Editorial Porrúa, S.A.-México, 1975.

20.-WELSEL.-Derecho Penal.-Parte General.-De  
Palma Editor.-Buenos Aires, 1956.

---

## L E G I S L A C I O N .

1.-CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS -----  
UNIDOS MEXICANOS.-Septuagesimo Primera Edición  
Editorial Porrúa,S.A.-México,1982.

2.-CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.-Tri-  
gesima quinta edición.-Editorial Porrúa,S.A.--  
México,1982.

3.-CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.-Quin-  
cuagesima edición.-Editorial Porrúa,S.A.-Méxi-  
co,1982.

4.-CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL---  
DISTRITO FEDERAL.-Vigesimo septima edición ---  
Editorial Porrúa,S.A.-México,1971.

5.-CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERA-  
NO DE MEXICO.-Libreria Teocalli,1981.

---

6.-CODIGO PENAL Y DE PROCEDIMIENTOS PENALES-  
PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MEXICO.--  
Editorial Cajica,S.A.-Puebla,Puebla,1982.

7.-CODIGO PENAL Y DE PROCEDIMIENTOS PENALES-  
PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE GUANAJUA-  
TO.-Editorial Porrúa,S.A.-México,1979.

O T R A S   F U E N T E S .

1.-DICCIONARIO ENCICLOPEDICO UNIVERSO.-Edito-  
res Fernández,S.A.-México,1976.

---