



**UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA
IBEROAMERICANA**

INCORPORADA A LA UNAM CLAVE 8901-09

FACULTAD DE DERECHO

**“LA ADICIÓN DE UN PARRAFO AL ARTÍCULO 273 DEL CÓDIGO PENAL DEL
ESTADO DE MÉXICO, EN DONDE SE TIPIFIQUE COMO DELITO LA VIOLACIÓN
ENTRE CÓNYUGES O CONCUBINOS.**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

ROSA AIDEE FLORES COXTINICA

XALATLACO, MÉXICO, DICIEMBRE DEL 2009.



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.



UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA
IBEROAMERICANA S.C.
INCORPORADA A LA UNAM. CLAVE 8901

CARRETERA LA MARQUESA- TENANGO, KM. 20.5, XALATLACO, ESTADO DE MEXICO. TEL. 01 713 13 5 46 15.

Xalatlaco, Méx., 4 de Mayo de 2009.

LIC. JAVIER ÁLVAREZ CAMPOS
CATEDRÁTICO DE LA UTECI

PRESENTE.

La que suscribe, LIC. NORMA MEDINA AMADOR, Director Técnico de la Licenciatura en Derecho de la Universidad Tecnológica Iberoamericana, S.C., ante Usted respetuosamente me permito expresar lo siguiente:

Que por medio de este recurso, me dirijo a Usted para informarle que la Pasante en Derecho ROSA AIDEE FLORES COXTINICA, con número de expediente 400546104, ha solicitado el Registro de su Tema de Tesis cuyo título es "LA ADICIÓN DE UN PÁRRAFO AL ARTÍCULO 273 DEL CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE MÉXICO, DONDE SE TIPIFIQUE COMO DELITO LA VIOLACIÓN ENTRE CÓNYUGES O CONCUBINOS", mismo que podrá ser mejorado, y habiendo reunido los requisitos del Protocolo de Investigación, la alumna antes mencionada le ha designado a Usted como DIRECTOR DE TESIS, por lo que no existiendo ningún impedimento legal, esta Dirección a mi cargo aprueba esa designación, confiando en que con su basta experiencia sabrá guiarla, para que realice un excelente trabajo y su oportunidad le otorgue su VOTO APROBATORIO para que obtenga el Título de Licenciada en Derecho.

Sin otro particular por el momento, quedo de Usted como su atenta y segura servidora.

ATENTAMENTE

*Recibí original
4/May/2009
LIC. Javier Álvarez Campos*
"La Educación al Servicio de México"

LIC. NORMA MEDINA AMADOR

DIRECTOR TÉCNICO DE LA LICENCIATURA EN DERECHO



INCORPORADA A LA UNAM
CLAVE: 8901-09
DIRECCIÓN TÉCNICA
DE DERECHO



UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA
IBEROAMERICANA SC

INCORPORADA A LA UNAM. CLAVE 8901

CARRETERA LA MARQUESA- TENANGO, KM. 20.5, XALATLACO, ESTADO DE MEXICO. TEL. 01 713 13 5 46 15.

Xalatlaco, Méx., a 7 de Septiembre de 2009.

ASUNTO: SE EMITE VOTO APROBATORIO

LIC. NORMA MEDINA AMADOR
DIRECTOR TÉCNICO DE LA LICENCIATURA
EN DERECHO DE LA UNIVERSIDAD
TECNOLÓGICA IBEROAMERICANA.
P R E S E N T E.

El que suscribe, LIC. JAVIER ÁLVAREZ CAMPOS, en mi carácter de asesor del trabajo de investigación de Tesis denominado "LA ADICIÓN DE UN PÁRRAFO AL ARTÍCULO 273 DEL CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE MÉXICO. DONDE SE TIPIFIQUE COMO DELITO LA VIOLACIÓN ENTRE CÓNYUGES O CONCUBINOS" elaborado por la Pasante de Derecho ROSA AIDEE FLORES COXTINICA, con el debido respeto me permito manifestarle lo siguiente:

Previo análisis, entrevistas, opiniones y ajustes metodológicos del trabajo de investigación mencionado, considero que el mismo reúne los elementos esenciales de una investigación profesional, además de las correcciones realizadas en su momento por el sustentante, procedo a EMITIR MI VOTO A FAVOR, con el fin de que sea considerado como trabajo de Tesis Profesional, de conformidad con la Legislación Vigente de nuestra Máxima Casa de Estudios, a efecto de que se continúen con los trámites de titulación correspondientes.

Por la atención que se sirva para con la presente, le reitero a Usted mis más sinceras consideraciones.

ATENTAMENTE

"La Educación al Servicio de México"

LIC. JAVIER ÁLVAREZ CAMPOS

CATEDRÁTICO DE LA LICENCIATURA EN DERECHO
DE LA UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA IBEROAMERICANA



UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA
IBEROAMERICANA S.C.
INCORPORADA A LA UNAM. CLAVE 8901

CARRETERA LA MARQUESA- TENANGO, KM. 20.5, XALATLACO, ESTADO DE MEXICO. TEL. 01 713 13 5 46 15.

Xalatlaco, Méx., a 8 de Septiembre de 2009

ASUNTO: SE DESIGNA REVISOR DE TESIS

P.D. ROSA AIDEE FLORES COXTINICA.

PRESENTE.

La que suscribe, LIC. NORMA MEDINA AMADOR, Director Técnico de la Licenciatura en Derecho de la Universidad Tecnológica Iberoamericana, S.C., ante Usted con el debido respeto manifiesto lo siguiente:

Por medio de este conducto, me dirijo a Usted para informarle que a partir de esta fecha, la que suscribe fungirá como Revisor respecto de su Trabajo de Investigación de Tesis titulado "LA ADICIÓN DE UN PÁRRAFO AL ARTÍCULO 273 DEL CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE MÉXICO, DONDE SE TIPIFIQUE COMO DELITO LA VIOLACIÓN ENTRE CÓNYUGES O CONCUBINOS", mismo que podrá ser modificado o corregido, exhortándolo a cumplir cabalmente con los requisitos tanto de fondo como de forma que en cuanto a un trabajo de investigación de tal naturaleza se refiere y en su oportunidad le otorgue mi Voto Aprobatorio para que obtenga el Título de Licenciada en Derecho.

Sin otro particular que tratarle por el momento, quedo de Usted como su atenta y segura servidora.

ATENTAMENTE

"La Educación al Servicio de México"

LIC. NORMA MEDINA AMADOR

DIRECTOR TÉCNICO DE LA LICENCIATURA EN DERECHO



INCORPORADA A LA UNAM
CLAVE 8901-09
DIRECCIÓN TÉCNICA
DERECHO



UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA
IBEROAMERICANA S.C.
INCORPORADA A LA UNAM. CLAVE 8901

CARRETERA LA MARQUESA- TENANGO, KM. 20.5, XALATLACO, ESTADO DE MEXICO. TEL. 01 713 13 5 46 15.

Xalatlaco, Méx., a 8 de Septiembre de 2009

ASUNTO: SE DESIGNA REVISOR DE TESIS

P.D. ROSA AIDEE FLORES COXTINICA.

PRESENTE.

La que suscribe, LIC. NORMA MEDINA AMADOR, Director Técnico de la Licenciatura en Derecho de la Universidad Tecnológica Iberoamericana, S.C., ante Usted con el debido respeto manifiesto lo siguiente:

Por medio de este conducto, me dirijo a Usted para informarle que a partir de esta fecha, la que suscribe fungirá como Revisor respecto de su Trabajo de Investigación de Tesis titulado "LA ADICIÓN DE UN PÁRRAFO AL ARTÍCULO 273 DEL CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE MÉXICO, DONDE SE TIPIFIQUE COMO DELITO LA VIOLACIÓN ENTRE CÓNYUGES O CONCUBINOS", mismo que podrá ser modificado o corregido, exhortándolo a cumplir cabalmente con los requisitos tanto de fondo como de forma que en cuanto a un trabajo de investigación de tal naturaleza se refiere y en su oportunidad le otorgue mi Voto Aprobatorio para que obtenga el Título de Licenciada en Derecho.

Sin otro particular que tratarle por el momento, quedo de Usted como su atenta y segura servidora.

ATENTAMENTE

"La Educación al Servicio de México"

LIC. NORMA MEDINA AMADOR

DIRECTOR TÉCNICO DE LA LICENCIATURA EN DERECHO



INCORPORADA A LA UNAM
CLAVE: 8901-09
DIRECCIÓN TÉCNICA
DE DERECHO



UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA
IBEROAMERICANA S.C.
INCORPORADA A LA UNAM. CLAVE 8901

CARRETERA LA MARQUESA- TENANGO, KM. 20.5, XALATLACO, ESTADO DE MEXICO. TEL. 01 713 13 5 46 15.

Xalatlaco, Méx., a 13 de Octubre de 2009.

ASUNTO: AUTORIZACIÓN DE IMPRESIÓN DE TESIS

C. P. D. ROSA AIDEE FLORES COXTINICA
EXP. NÚM. 400546104

PRESENTE.

La que suscribe, LIC. NORMA MEDINA AMADOR, Director Técnico de la Licenciatura en Derecho de la Universidad Tecnológica Iberoamericana, S.C., ante Usted con el debido respeto manifiesto lo siguiente:

Por medio de este conducto, me es grato comunicarle que ha sido autorizado su Trabajo de Tesis cuyo título es "LA ADICIÓN DE UN PÁRRAFO AL ARTÍCULO 273 DEL CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE MÉXICO, DONDE SE TIPIFIQUE COMO DELITO LA VIOLACIÓN ENTRE CÓNYUGES O CONCUBINOS", por lo tanto puede proceder a realizar su impresión a fin de continuar con el trámite respectivo de titulación.

Sin otro particular que tratarle por el momento y esperando que la impresión de sus ejemplares de tesis lo lleve a cabo a la brevedad posible, quedo de Usted como su atenta y segura servidora.

ATENTAMENTE

"La Educación al Servicio de México"

LIC. NORMA MEDINA AMADOR

DIRECTOR TÉCNICO DE LA LICENCIATURA EN DERECHO



INCORPORADA A LA UNAM
CLAVE 8901-09
DIRECCIÓN TÉCNICA
DE DERECHO

DEDICATORIAS

A Dios por darme la existencia
y el valor que siempre me ha dado.

A mis profesores por sus enseñanzas
y conocimientos que han compartido conmigo.

A mis familiares por el valor
que me han inculcado.

PRÓLOGO

La información que presenté en esta obra es el fruto de constantes esfuerzos personales, familiares y de mis padres, ya que sin ellos la realidad sería más tardía pero no imposible.

Mi principal motivación para elaborar y proponer esta tesis, surgió en al realizar mis Prácticas Profesionales en la Agencia del Ministerio Público Especializada en Violencia Intrafamiliar y Sexual, con sede en Naucalpan de Juárez, Estado de México, cuando tuve en mis manos una averiguación previa y al analizarla me percate que la conducta delictiva que ocupaba a dicha averiguación previa, dejaba indefensa a la mujer (esposa o cónyuge) quien fue sometida a tener relaciones sexuales con su esposo o cónyuge a la fuerza y sin la voluntad de esta, y que al momento de atender a sus reclamos, pude percatarme que la legislación penal de nuestra entidad no establece sanción alguna para quien cometa este tipo de conducta, la cual considero ilícita.

Al analizar la problemática, no quisiera en un futuro ser incapaz de enfrentar una situación como esta, por falta de ley que tipifique este tipo de conducta tan vergonzosa que aqueja a la sociedad femenina, y no poder asistir legalmente a las mujeres que sean sometidas a este tipo de actos.

Esta obra es por necesidad de tipificar ciertas conductas prevista por la legislación del Estado de México, misma que implica que en cierto momento el orden y la paz social se vaya perdiendo más, sin embargo si se considera estas situaciones y se da una solución, se pondrá un alto al crecimiento inminente del delito de violación en contra de la mujer (casada o cónyuge) protegiendo primordialmente su integridad como ser humano y la de su familia.

El papel del derecho en la aparición de conductas ilícitas es el servir como elemento disciplinario del proceso, porque el derecho será quien en medio de la turbulencia de ilícitos provea de los dos grandes valores que persigue seguridad Jurídica y Justicia para el bien de la comunidad.

INTRODUCCIÓN

Actualmente el Código Penal del Estado de México, presenta ciertas lagunas en lo que refiere a conductas ilícitas rompiendo en consecuencia con los principios legales que debe revestir este proceso.

Por lo que para poder fijar dicha adición al artículo 273 del Código Penal del Estado de México considero sustentar mi propuesta con el desarrollo del tema en cuatro capítulos que integran la misma y que de los cuales cada una contiene información diversa en relación al tema. Por lo que estimo conveniente hacer alusión de cada uno en forma separada.

En virtud de que el delito de violación es considerado y reconocido dentro de la misma legislación en el primer capítulo, estimo necesario como base fundamental hablar de lo que es y lo que significa la violación, las formas en que algunos estudiosos del derecho lo estiman desde sus antecedentes históricos, en tiempos remotos a la actualidad, las diferentes apreciaciones por tratadistas del derecho y de otros países incluyendo al nuestro, por lo que concluyo este capítulo con lo que estiman algunas de nuestras entidades federativas que integran al país, pues de igual forma cada una de estas lo estiman a su conveniencia.

El segundo capítulo habla de las bases jurídicas normativas en el delito de violación, ello en atención que a través de los preceptos constitucionales se fincan las bases para la regulación de las conductas ilícitas, en concordancia con los principios de Igualdad, Legalidad, Honradez, Lealtad, Imparcialidad, y Eficacia que es motivo principal del presente estudio en áreas de que se realice con apoyo de dichos principios cumpliendo en consecuencia con la naturaleza del procedimiento penal.

Durante el capítulo III se abordará lo relativo a las causas del delito de violación en que pueden incurrir el sujeto activo específicamente por cuanto hace a la legislación que regula las conductas ilícitas por los sujetos

indiciados de la cual se deriva la laguna que por medio del presente trabajo se analiza con el fin de que se reglamente estableciendo sanciones para el caso y cumplir con los principios de la ley, las cuales son pronta y expedita.

En el cuarto capítulo se da a conocer paso a paso cada una de las etapas con análisis por los cuales es el desarrollo del procedimiento que se sigue con respecto a la conducta ilícita de violación contra la mujer (concubina o cónyuge), se propone adicionar al actual Código Penal del Estado de México, un párrafo al Artículo 273, una vez que se ha excedido la conducta antes citada para el efecto siendo consecuencia una causa más que se anexaría al Código Penal del Estado de México, normado en el artículo 273 del propio ordenamiento en estudio.

Esperando que el trabajo de investigación sea de su interés para los estudiosos en derecho teniendo conocimiento que en materia penal existe infinidad de lagunas en el ordenamiento jurídico esta dará un resultado de algunas colonias, pueblos, rancherías, y la sociedad en general del Estado de México.

ÍNDICE

Págs.

Introducción.....	I-IV
-------------------	------

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA VIOLACIÓN

1.1. En el Derecho Romano.....	4
1.2. En el Derecho Canónico.....	6
1.3. En la Edad Media.....	7
1.4. En la Legislación Latinoamericana.....	8
1.5. En México.....	11
1.5.1. Código Penal Federal de 1871.....	13
1.5.2. Código Penal Federal de 1929.....	15
1.5.3. Código Penal Federal de 1931.....	17

CAPÍTULO II

CONCEPTOS GENERALES

2.1. Concepto de Delito.....	21
------------------------------	----

2.2. Concepción dogmática del delito en su aspecto positivo.....	24
2.3. Concepto de tipo penal.....	33
2.4. Derecho Penal.....	34
2.5. Derecho Penal objetivo.....	35
2.6. Derecho Penal subjetivo.....	36
2.7. Derecho penal sustantivo.....	38
2.8 Derecho penal adjetivo.....	39
2.9. El bien jurídico tutelado.....	40
2.10. Núcleo del tipo de Violación.....	42
2.11. Concepto de cónyuge.....	42
2.12. Concepto de concubina.....	44
2.13. Concepto de relación de pareja.....	46

CAPÍTULO III

CAUSAS DE LA VIOLACIÓN ENTRE PAREJA

3.1. Masoquismo.....	48
3.2. Sadismo.....	50
3.3. Sadomasoquismo.....	52
3.4. Alcoholismo.....	54
3.5. Consumo de estupefacientes.....	56

3.6. Factores sociales que provoquen la violencia en la pareja.....	59
3.6.1. Circulo de violencia.....	59
3.6.1.1. Acumulación de Tensión.....	60
3.6.1.2. Episodio Agudo o Agresión.....	60
3.6.1.3. Luna de Miel.....	60
a) Sutil.....	61
b) Violencia Verbal.....	61
c) Violencia Física.....	62

CAPÍTULO IV

LA VIOLACIÓN PRODUCIDA EN CONTRA DE LA MUJER EN UNA RELACIÓN DE PAREJA

4.1. La Legislación que se Refiere a los Derechos de la Sexualidad de la Mujer dentro de la Convivencia de Pareja.....	67
4.1.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	67
4.2. Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación Contra la mujer (CEDAW).....	71
4.3. Convención Interamericana para prevenir y Sancionar y Erradicar violencia contra la mujer (Belem de Pará).....	75
4.4. Legislación Comparada de la República Mexicana	78
4.4.1. Código Penal del Estado de Coahuila.....	79
4.4.2. Código Penal del Distrito Federal.....	80
4.4.3. Código Penal del Estado de Querétaro.....	82

4.4.4. Código Penal del Estado de Yucatán.....	83
4.5. Análisis de la Legislación Penal del Estado de México Respecto a la Violación.....	85
4.6. Análisis de la actuación jurídica del Ministerio Público al Conocer de un Delito De Violación Producido entre cónyuges o concubinos.....	90
4.7. Análisis de la Actuación del Órgano Jurisdiccional cuando se le es consignada la Averiguación Previa, por una posible Violación producida en una Relación De Pareja.....	93
4.8. Adición de párrafo al Artículo 273 del Código Penal del Estado de México Donde se tipifique como delito la violación entre cónyuges o concubino.....	96
Conclusiones.....	108
Propuesta.....	112
Bibliografía.....	116

CAPÍTULO I
ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL DELITO DE VIOLACIÓN

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL DELITO DE VIOLACIÓN

Antes de hacer mención sobre el desarrollo de la violación en sus diversas épocas y percepciones de algunas legislaciones hasta la actualidad; es necesario conocer el origen del vocablo de violación así como su significado, ya que esta conducta es el punto a tratar en el contenido de mi tesis; la cual se refiere principalmente a dicha conducta ilícita, y para entender el tema, se requiere tener una precisión de lo que significa la misma.

A continuación puntualizo lo siguiente:

“La palabra violación proviene del latín violatio que significa acción y efecto de violar”¹

Esta palabra puede tener un sin número de sentidos, entre ellas puedo citar la que se utiliza en el Derecho Penal, Derecho Civil (contratos), Derecho Procesal, en documentos, sellos, entre personas etc. Si nos damos cuenta la palabra puede ser infinita, pero por lo que respecta en mi tesis, sólo será utilizada exactamente para entender la violación que se da de forma física y sexual entre seres humanos.

Una vez que he expuesto el origen de este vocablo, corresponde exponer un concepto más claro y concreto para entender el mismo.

¹ Instituto de Investigaciones Jurídicas. “Diccionario Jurídico Mexicano”, Tomo VII, Ed. Porrúa, México, 1985. Pág. 405.

VIOLACIÓN: acción de violar. Der. Delito contra la honestidad, que se comete al tener relación carnal con una mujer en determinados casos. Pext; cualquier abuso sexual.

Quebrantamiento de una norma jurídica. Según la norma conculcada, la b. puede ser: de contrato, de correspondencia, de la inmunidad personal, de secretos, de sepulturas, de tregua, etc.²

De acuerdo con la definición antes mencionada, es tomar a la mujer, con demasiada fuerza física para tener una relación sexual, sin su consentimiento, haciéndose acreedor a la pena que le sea impuesta por la sociedad y que será aplicada a través de un órgano judicial.

Según expone el Maestro González de la Vega, quien define a la violación de la siguiente manera:

“La imposición de la cópula sin consentimiento del ofendido por medio de la coacción física o la intimidación moral esto que tanto en la historia de las instituciones panales como en la doctrina y en las legislaciones contemporáneas, constituyen la esencia del verdadero delito sexual de la violación”.³

En esta definición por parte del jurista en comento; manifiesta que se emplea fuerza física o moral, la cual se encuentra en manos del sujeto activo que obliga al sujeto pasivo a tener relaciones sexuales con éste, por una satisfacción carnal, sin importarle el daño físico o moral que le provoca a la víctima. Puesto que de un acto de tal naturaleza, la persona que resulta violada, las consecuencias que sufre por el

² Océano Uno; “Diccionario Enciclopédico Ilustrado”, Ed. Océano S.A. México. 1989.

³ GONZÁLEZ DE LA VEGA. Francisco, “Derecho Penal Mexicano, Los Delitos”, Tomo II, Ed. Porrúa, México, 1994. Pág. 440.

resto de su vida, pueden ser graves en cuanto al aspecto psicológico, ya que de ello resulta que la persona no podrá soportar que una persona del sexo opuesto se acerque a ella, esto por mencionar un ejemplo. Ahora por lo que respecta al punto físico, no queda exento de riesgo alguno y no me refiero únicamente a las lesiones que se producen por el forcejeo con su agresor, sino que precisamente la víctima puede quedar embarazada y por consecuencia el producto de esta agresión puede no ser aceptado; pero más allá de ello el sujeto pasivo, puede contraer una enfermedad incurable y mortal como lo es el VIH SIDA, que contra ello nada se puede hacer a favor del ofendido.

1.1. EN EL DERECHO ROMANO.

Al analizar cómo surge el delito de violación cabe mencionar que el uso tiránico de una mujer para la satisfacción sexual de un hombre, es viejo como el mundo. Sin embargo, en las historias escritas acerca de la sexualidad occidental asombra la falta de noticias sobre el tema.

En el mundo romano el derrumbe moral de individuo libre de sexo masculino (el único que contaba) y su muerte cívica se producía cuando, cualquiera fuera el sexo de su partenaire, aquél asumía la posición pasiva. El placer transitaba carriles distintos de los de la reproducción, por los que los hombres libres lo obtenían de penetrar no importaba a quién ni por donde. Sin embargo este permiso “libertino” reconocía tres taxativas limitaciones: siempre y cuando fueran de origen libre, ni las mujeres casadas, ni las vírgenes, ni los adolescentes (estos últimos futuros por el paterfamiliae) podían ser objetos de esas prácticas. La causa principal: era mantener una reserva de hombres honorables y

mujeres vírgenes entre quienes consumir los matrimonios encargados de perpetuar el cuerpo cívico.⁴

El derecho romano no estableció una categoría diferenciada para la violación, sancionándola como especie de los delitos de coacción y a veces, de injuria. Según Mommsen, vis es el poder, y sobre todo la prepotencia, la fuerza por el medio de la cual una persona ora, constriñe físicamente a otra a que deje realizar un acto contra su propia voluntad, ora, cohibe esta voluntad mediante la amenaza de un mal o, lo que es lo mismo, por medio (metus), para determinarla a ejecutar o a no ejecutar una acción. Dentro de estos delitos de coacción se sancionaba precisamente con una pena capital el stuprum violentum. La Lex julia de vis pública igualmente le reservaba la penalidad de muerte.⁵

Deduzco que la violación desde esta época ha existido, tal y como lo señala la doctrina descrita, sólo que la diferencia radica entre esa época y la nuestra, es que no se encontraba registrada plenamente como un delito en la legislación romana que guardaba el orden social entre esta comunidad, ya que este tipo de acto podía darse entre personas que no fueran casadas, vírgenes o adolescentes.

Una de sus principales características es que se actuaba contra la voluntad de la parte ofendida, la cual era sometida al poder de su agresor, es decir se utilizaba la fuerza física.

⁴HERCOVICH. Inés: "Enigma Sexual de la Violación". Ed. Biblos, Pág. 28.

⁵ GONZÁLEZ DE LA VEGA. Francisco. "Derecho Penal Mexicano". "Los Delitos". Tomo II. Ed. Porrúa, México. 1982. Pág. 381.

Lo que contenía la ley romana es que ejercía un castigo sobre aquellas personas que cometieran este tipo de actos, para lo cual se sancionaba con la máxima pena capital que era la pena de muerte.

1.2. EN EL DERECHO CANÓNICO.

El hecho confunde, porqué invita a pensar que pudo haber tiempos y lugares donde la carne no conoció desenfreno. Es posible que el silencio de los historiadores refleje el silencio de los documentos.

Pero tal es el caso, quizá el silencio se haya debido a la falta de una palabra para nombrar lo que hoy en día se entiende por violación sexual. Seguramente los estudiosos, enfrascados en escudriñar otros problemas; no advirtieron las señales indicadoras de usos violentos y despóticos de la sexualidad por parte de los hombres.

En esta época se admitía que el varón explicitase su deseo y en cambio se censuraba que lo hiciera la mujer. Pero el marido debía desarrollar la sensibilidad suficiente para darse cuenta de los anhelos y gustos de esta. Se alentaba el mutuo buen trato entre esposos, pero para la ley de la iglesia, el coito por la fuerza no era pecado porque no constituía un problema canónico. En ese marco la obligación de darse mutua satisfacción carnal distaba mucho de significar lo mismo para uno y otro.⁶

⁶ HERCOVICH. Inés. "Enigma Sexual de la Violación". Ed. Biblos, pag.31 y 32.

En el Derecho Canónico, sólo se consideró el ***stuprumviolentum***, en el caso de que se ejecute el desfloramiento de una mujer obteniendo contra o sin su consentimiento, pero en una mujer ya desflorada no se cometía el delito.

Según cita CUELLO CALON:

“considero el mismo delito tan sólo en la desfloración de una mujer contra o sin su voluntad; en mujer ya desflorada no podía cometerse; en cuanto a las penalidades canónicas que eran las prescritas para la fornicatio, no se sintió la necesidad de su aplicación por reprimirse la violación por los tribunales laicos con la pena de muerte”.⁷

Para el derecho canónico la violación no era considerada como un delito, pecado o problema por lo contrario comprendía que era una obligación y una necesidad de darse una satisfacción sexual; de igual forma se decía, que la violación no se consideraba cuando una mujer ya había sido penetrada, es decir que había tenido cópula con o sin su voluntad, y que además creían que era innecesario sancionar este tipo de acto en contra del que ejerce dicha acción, como lo hacía el Derecho Romano que castigaba con la pena de Muerte.

1.3. EN LA EDAD MEDIA.

Los inculpados medievales por delito de violación de mujeres son hombres que pertenecen a todas las clases sociales, desde nobles hasta siervos y maníacos sexuales. Con todo, hay que destacar un dato significativo en cuanto al origen social

⁷ GONZÁLEZ DE LA VEGA. Francisco, "Derecho Penal Mexicano," Los Delitos", Tomo II, Ed. Porrúa. México 1994. Pág. 386.

de muchos de los agresores: El abuso de autoridad y violencia ética que entraña la existencia de una relación social y mental de subordinación entre violador y violada, esto es, parientes, soldados, oficiales públicos, señores. El hecho habitual de que nobles acusados, directa o indirectamente, de violación suelen serlo al mismo tiempo de otros delitos, nos pone en la vista de la especialidad medieval, en delitos de violación; el derecho de pernada. Uso y costumbre en determinados lugares y momentos de la Edad Media, y simple forzamiento de mujeres visto desde la modernidad y aún desde la propia Edad Media, el derecho de Pernada se presta pues en una cambiante representación social; institución feudal **versus violación**.

Los nobles imponen el rito del acto sexual con las mujeres vasallas desde su doble poder de hombres y señores, lo cual obliga a distinguir el estudio de la violación en el feudalismo y en otros tipos de sociedad. Sobre todo si consideramos que, en un principio, era tradición admitida más o menos aceptado este derecho feudal, de que el señor se acostase con la novia en su primera noche de casada como gesto de vasallaje. Conforme esta costumbre pierde consenso social, y los señores siguen exigiendo y practicando la prestación corporal de las mujeres, deviene, ya en el siglo XV, causa inmediata de revueltas anti señoriales. El derecho medieval de pernada va con el tiempo perdiendo el terreno que gana el derecho popular de revuelta.

1.4. EN LA LEGISLACIÓN LATINOAMERICANA.

Así como he venido estudiando a la violación desde épocas anteriores, como son desde Roma, Edad Media y el Derecho Canónico. Más adelante analizaré la legislación de diversas Entidades Federativas de México, de igual forma considero

hacer una anotación de lo que estiman algunos otros Países en sus respectivas legislaciones, y concretamente sugiero realizarlo en Países de Latinoamérica:

La tipificación del delito de violación en la legislación en distintos Códigos Penales Latinoamericanos, se puede clasificar en dos grandes grupos. El primero se considera como víctima a la persona de uno u otro sexo, al igual que en nuestra ley penal. El segundo determina cómo víctima posible, sólo a la mujer.

Dentro del primer grupo se encuentra: Los Códigos Penales de Bolivia (Artículo 308); Colombia (Artículo 316); Costa Rica (Artículo 156); Ecuador (Artículo 512); Haití (Artículo 279); Panamá (Artículo 281); Paraguay (Artículo 272); Venezuela (Artículo 375) y México, dentro del Código Penal Federal, en su Artículo 265, que a la letra dice:

Artículo 265. Al que por medio de violencia física o moral realice cópula con persona de cualquier sexo, se le impondrá prisión de ocho a catorce años.

Para los efectos de este artículo, se entiende por cópula, la introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima por vía vaginal, anal u oral, independientemente de su sexo.

Se considera también como violación y se sancionará con prisión de ocho a catorce años, al que introduzca por vía vaginal o anal cualquier elemento o instrumento distinto al miembro viril, por medio de la violencia física o moral, sea cual fuere el sexo del ofendido.

Con lo antes descrito se refiere a persona de cualquier sexo, no importando sexo específico, ni posición social, también cabe mencionar, que nos especifica multa de dicha conducta ilícita con una pena específica nada más que tomando en cuenta y no importando si es mujer o no, tal es el caso que lo único que nos interesa es la (mujer como cónyuge).

Dentro del segundo grupo se encuentra: EL Código Penal de Brasil (Artículo 213); Cuba (Artículo 482); Chile (Artículo 361); República Dominicana (Artículo 332); Guatemala (Artículo 173); Honduras (Artículo 436); Nicaragua (Artículo 195); Perú (Artículo 196 a 198) y Puerto Rico (Artículo 99).

Lo que se refieren las Legislaciones Latinoamericanas y para efectos del estudio, me basó en Código Penal Argentino, en su libro Segundo de los Delitos Título III (Delitos contra la Honestidad), Capítulo II Violación y Estupro determina que:

Artículo. 119 Será reprimido con reclusión o prisión de seis meses a quince años la que tuviera acceso carnal, con persona de uno u otro sexo en los siguientes casos:

- ***Cuando la persona Ofendida se hallare priva de razón o de sentido o cuando por enfermedad o cualquiera otra causa no pudiera resistir ;***
- ***Cuando se usare fuerza o intimidación.***

Artículo 122 La reclusión o prisión será de ocho a veinte años cuando los casos de su artículo 119, resultare un grave daño a la salud de la víctima o se cometiere el por un ascendiente, descendiente, afín en

línea recta hermano, sacerdote, o encargado a la educación o guarda o con el concurso de dos o más personas.

Artículo 124 Se impondrá reclusión o prisión de quince a veinticinco años cuando los casos en los artículos 119 y 120 resultare la muerte de la persona ofendida.

Considerando los distintos aspectos del artículo 119, que son:

Acto, acceso carnal:

- ***Autor o victimario o sujeto activo del delito;***
- ***Víctima;***
- ***Circunstancias que determinan la criminalidad.***⁸

En este segundo grupo no se refiere solamente a la mujer sino al hombre, lo cual es característica principal del mismo grupo y también tiene un aspecto importante que autor (sujeto activo) y victimario (sujeto pasivo), del delito; cabe mencionar que en este tipo de delitos aplican una pena más adecuada que dentro del primer grupo.

1.5. EN MÉXICO.

Durante la época prehispánica en México encontramos al delito sancionado en el pueblo Maya, el cual era castigado con la lapidación (apedrear, matar a pedradas) participando en ella el pueblo entero.

⁸KUITKO. Luis Alberto. "La Violación Medico Legal en las Preguntas en Víctimas del Delito", Ed. Trillas. Pág. 17 y 18.

Los pueblos prehispánicos de nuestro país se distinguieron por tener un gran respeto a la mujer por lo que este delito casi no era cometido.

Los antiguos pueblos de México tenían castigos muy severos para todas aquellas personas que cometían delitos contra la moral y dignidad de una persona, como son los casos de incesto, estupro y violación.

En el imperio mexicano los que cometían incesto en primer grado de consanguinidad o afinidad morían ahorcados. En cuanto al estupro, en la cultura azteca era castigada con la pena de muerte.

La violación, en el pueblo maya, el castigo consistía en dar muerte al violador.

En la cultura tarasca el castigo para una persona que violaba era la tortura. Estos castigos tan severos eran una medida de prevención para la sociedad, ya que se inculcaba a la gente a no realizar infracciones contra la moral y el honor de una persona, pero en casos de llevarlos a cabo, se sometían las penas antes mencionadas.

En la época colonial se aplicaban al delito de violación algunas de las leyes que regían en “España como: las Leyes de Indias, la Novísima Recopilación de Castilla, la Nueva Recopilación de Castilla, el Foro Real, el Fuero Juzgo y las Siete Partidas.”⁹

⁹[Http://www.Tuobra.unam.mx](http://www.Tuobra.unam.mx).

En los códigos penales modernos, sin que la infracción haya perdido su acento de máxima gravedad dentro de los delitos sexuales, se ha abandonado la penalidad de muerte para los casos de la violación en sí mismos considerados, sin perjuicio de extremar las sanciones, mediante agravaciones especiales o por acumulación, cuando con ella coinciden otros eventos delictuosos, como los de contagio venéreo, asalto, incesto, lesiones y homicidio.¹⁰

En la época prehispánica en México, que va desde los mayas, los pueblos, tarascos, etc. sancionaban a las personas que cometían el delito de violación con penas severas como (azotes, golpes), así mismo se les apedreaba hasta que murieran los infractores, también se castigaba ahorcándolos, por lo que la sociedad de esos pueblos imponían estos castigos con la finalidad de reducir o evitar que la gente cometiera frecuentemente este tipo de infracción. Por lo que puedo observar que este tipo de sanciones se asemejan con las que se utilizaban en la Época Romana, dentro del Derecho Canónico y en la Edad Media.

En el apartado siguiente mostraré, como algunas legislaciones diversas interpretan la violación, si bien es cierto desde épocas antiguas se ha tratado sobre el tema y, así como cada época consideró, en su momento la gravedad, el deber o el derecho de penetrar en la forma que fuese a una persona sin importar el sexo:

¹⁰BETANCURT LÓPEZ, Eduardo. "Delitos en Particular". Tomo II, Séptima Edición, Ed. Porrúa, México. 2003. Pág.184.

1.5.1. CÓDIGO DE 1871.

En este código penal, el delito de violación se encuentra ubicado en el título sexto “Delitos contra el orden de las familias, la moral pública, o las buenas costumbres”, en el capítulo III, junto con los delitos de atentados al pudor y estupro, del artículo 795 al 802.

La definición del hecho delictivo es: “Artículo 795: Al que por medio de la violencia física o moral, tenga cópula con una persona sin la voluntad de ésta, sea cual fuere su sexo.”

Se equiparaba a la violación, según el artículo 796, a la cópula con una persona que se encontrara sin sentido o sin tener expedito el uso de razón, a pesar de ser mayor de edad, equiparándose esta conducta a la violación.

El artículo 797, era el que establecía la pena para este delito. A la violación le correspondía pena corporal por seis años y multa de segunda clase, siempre y cuando la víctima fuera mayor de 14 años; si la víctima era menor de esta edad el término medio de la pena era de 10 años.

Según el artículo 798, si la violación era acompañada de golpes o lesiones se observarán las reglas de acumulación para los delitos que resultaran.

Cuando el reo era ascendiente, descendiente, padrastro o madrastra del ofendido, o la cópula era contra el orden natural se aumentaba la pena con dos años más; si el reo era hermano del ofendido se aumentaba un año más.

Si el reo ejercía autoridad sobre el ofendido o era su tutor, maestro, criado, asalariado del ofendido o realizaba el delito abusando de sus funciones, como médico cirujano, dentista, comadrón, funcionario público o ministro de algún culto, la pena se aumentaba a seis meses más (artículo 799).

En los casos anteriores quedaba inhabilitado para ser tutores o en su caso se les suspendía de uno a cuatro años en el ejercicio de su profesión, por abusar de sus funciones (artículo 800).

Cuando el delito era cometido por un ascendiente o descendiente, en los casos de los artículos 795, 796 y 797 se le privaban al culpable de todo derecho a los bienes del ofendido, además se le quitaba la patria potestad respecto de sus descendientes. Si era hermano, tío o sobrino del ofendido no podía heredar a éste (artículo 801).

Por último el artículo 802 dictaba que si como resultado de la comisión del delito, resultaba alguna enfermedad a la persona ofendida, se le imponía al violador la pena que fuera mayor entre las que le correspondieran por la comisión del delito y por la lesión, considerando el delito como ejecutado con una circunstancia agravante de cuarta clase. Pero si moría la persona ofendida, se le imponía la pena contemplada para el homicidio simple (art. 557).

En esta legislación penal el delito de violación se encontraba en el título sexto, delitos contra el orden de las familias, la moral pública y las buenas costumbres, ligados con los atentados al pudor y estupro al mismo delito; se equiparaba cuando la copula se realizaba con una persona sin el uso de razón a pesar de tener una mayoría de edad, se observaba las reglas la acumulación de delitos que resulta como golpes y lesiones aplicados con una pena adecuada si resultará con una enfermedad.

1.5.2. CÓDIGO DE 1929.

Este delito estaba contemplado en el título decimotercero “De los delitos contra la libertad sexual”, en el capítulo I, del artículo 860 al 867.

El Artículo 860, estipulaba: "Comete el delito de violación: el que por medio de la violencia física o moral tiene cópula con una persona sin la voluntad de ésta, sea cual fuere su sexo". Como podemos observar, esta definición es igual a la establecida en el Código Penal de 1871.

Se equiparaba a la violación, la copula con una persona que se encontrara sin sentido o sin expedito uso de la razón, a pesar de ser mayor de edad (Artículo 861).

Para la violación cometida sobre persona púber, se imponía una sanción de seis años de segregación y multa de quince a treinta días de utilidad; si la persona era impúber, la segregación se aumentaba hasta diez años (Artículo 862).

Si la comisión del hecho delictivo, se acompañaba o precedía de otros delitos, se penalizaba de acuerdo a las reglas de la acumulación (Artículo 863).

La sanción aumentaba en el artículo 862, entre otros, cuando el reo era ascendiente, descendiente, padrastro, madrastra o hermano del ofendido, o cuando la cópula sea contra el orden natural, de dos a cuatro años; si el reo ejercía autoridad sobre la víctima o era su criado, asalariado, tutor o maestro, o cometiere la violación abusando de sus funciones como médico cirujano, dentista, comadrón, ministro de algún culto, funcionario o empleado público, de uno a tres años (Artículo 864), éstos quedaban inhabilitados para ser tutores o curadores y el juez podía suspenderlos hasta cuatro años en el ejercicio de su profesión al funcionario público, médico cirujano, comadrón, dentista, ministro de algún culto o maestro que hayan cometido el delito **abusad vio** de sus funciones (Artículo 865).

Para el supuesto establecido en el Artículo 860, cuando se cometía por un ascendiente o descendiente, se le privaba al culpable de todo derecho a los bienes del ofendido y de la patria potestad respecto de todos sus descendientes, e inhabilitaba para ser tutor o curador. Si el reo era hermano, tío o sobrino de la víctima, no podía heredar a ésta ni ejercer, en su caso, la tutela a cúratela del ofendido (Artículo 866).

Finalmente, siempre que se perseguía un delito de violación, se averiguaba de oficio si hubo contagio al ofendido, de alguna enfermedad, para imponer al agente del ilícito, la sanción que fuera mayor entre las que correspondían para la violación y por el otro delito, agravando la sanción con una circunstancia de cuarta clase, añadiendo que se observaría lo mismo cuando se causara la muerte (Artículo 867).

De la apreciación de este Código, estimamos que son muy pocos los cambios en relación con el Código de 1871. Mismo que analizaré a continuación a continuación.

1.5.3. CÓDIGO DE 1931.

En este ordenamiento legal, el delito de violación se encontraba en el título decimoquinto "Delitos sexuales", capítulo I, en los Artículos 265 y 266.

El texto original. Estipulaba: Al que por medio de la violencia física o moral tenga cópula con una persona sin la voluntad de ésta, sea cual fuere su sexo, se le aplicará la pena de uno a seis años de prisión. Si la persona ofendida fuere impúber, la pena será de dos a ocho años (Artículo 265).

Eran equiparadas a la cópula con persona privada de razón o sentido, o cuando por enfermedad o cualquiera otra causa no pudiese resistirla, (Artículo 266).

Podemos observar que en este último ordenamiento, ya no se fija una sanción especial o agravante para el ascendiente o descendiente que cometiera el delito; de igual forma, tampoco se menciona la violación cometida por funcionario público o por maestro, entre otros de los antes citados.

Asimismo se estipulaba la inhabilitación, en el ejercicio de su profesión de aquellos médicos dentistas, cirujanos, comadrones, o ministros de algún culto religioso, entre otros, actores del ilícito en estudio. Por último debemos añadir que se indicaba la pérdida de la patria potestad o para ser tutores o curadores a los ascendientes, descendientes, madrastras o padrastros, que ejecutare el hecho delictivo.

De las legislaciones penales, antes descritas, hago mención que: En todos y cada uno de ellos especifica claramente los elementos necesarios para tipificar los delitos de violación; entre ellos señalo los siguientes:

- 1.- Uso de la fuerza física o moral.
- 2.- Que se haya llegado a la cópula.
- 3.- Que se haga en contra de la voluntad del ofendido.

Además, de estos elementos indispensables, imponían sanciones de acuerdo al criterio de las autoridades judiciales en turno, quienes consideraban eran suficientes para castigar o reparar el daño; por lo que así mismo señalo que en las mismas legislaciones la pena era de aproximadamente de seis años y correspondían a los días de salario mínimo, los cuales no rebasaban los cuarenta días, la pena aumenta en algunos casos, como en el caso de los impúberes, sólo de esta manera se castigaba hasta con diez años de prisión.

CAPÍTULO II
CONCEPTOS GENERALES

CAPITULO II

CONCEPTOS GENERALES

Después de una dirección histórico-legal; paralelamente se ha encontrado un lado del derecho público, a través de su evolución y aún que en tiempos remotos no se encontraba una ley que establecía este tipos de ilícitos como lo es la violación entre cónyuges (la mujer como cónyuge). Y que en realidad el concepto de delito viene a reforzar la destreza, la habilidad y conocimiento de él juez para normalizar con justicia.

2.1. CONCEPTO DE DELITO.

Una de las definiciones importantes del delito es saber que significa etimológicamente, al respecto menciona el Maestro Fernando Castellanos, en su obra, Lineamientos Elementales del Derecho Penal.

“La palabra delito deriva del verbo latino delinquere, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley”¹

Rafael Garofalo, define al delito natural como:

“La violación de los sentimientos altruistas de probidad y de piedad en la medida media indispensable para la adaptación del individuo a la colectividad”.²

¹ CASTELLANOS TENA, Fernando. “LINAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL”. Ed. Porrúa, México. 1987. Pág. 118.

Esto nos menciona que una persona que es afectada por algún hecho ilícito no se tiene sentimiento alguno sobre ella no importando su moralidad y bondad.

Para el jurista Luis Jiménez de Asúa.

“El delito es un acto típicamente antijurídico, culpable, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal”.

Asimismo y siguiendo con su concepción sobre delito, Luís Jiménez de Asúa opina:

Es una infracción punible, nos interesa establecer sus requisitos que en este aspecto diere que el delito es una acto típicamente antijurídico, culpable y sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal. A nuestro juicio, en suma las características de delito serian estas: actividad, adecuación típica, antijuricidad, imputabilidad, culpabilidad y, en ciertos casos, condiciones objetivas de la punibilidad que sería la base psicológica de la culpabilidad; las condiciones objetivas son adventicias e inconstantes por lo tanto la esencia técnico-jurídico de la infracción penal radica en tres requisitos: tipicidad, antijuricidad y la culpabilidad, constituyendo la penalidad, con el tipo, la nota diferencial del delito.³

²Ídem. Pág. 126, 127

³GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco, “DERECHO PENAL MEXICANO”, LOS DELITOS” Ed. Porrúa, México 1993, Pág. 382.

En síntesis el delito es una conducta de acción positiva o negativa típica, antijurídica, culpable y punible.

Las anteriores nociones carecen; por así decir, de un verdadero contenido humano y social, el que sólo puede encontrarse en el delito considerado como un fenómeno humano y también social.

En México, Carranca y Trujillo y Jiménez Huerta, han realizado un esfuerzo meritorio a este respecto. El primero nos dice, podemos concluir los caracteres constitutivos del delito, según el Código Penal, son: Tratarse de un acto o una omisión, en una palabra, de una acción de una conducta humana; y estar sancionada por las leyes penales.

Por otra parte, se debe formular la misma pregunta obligada y de gran trascendencia ¿Cuáles son los elementos del delito que se obtienen dogmáticamente?, Se diría que el concepto de delito corresponde a una concepción más clara de acuerdo con su contenido del artículo 7° del Código Penal para el Estado de México: Delito es un acto u omisión que sancionan las leyes penales.

2.2. CONCEPCIÓN DOGMÁTICA DEL DELITO EN SU ASPECTO PÓSITIVO

Conducta o hecho { Artículo 6° del Código Penal para el Estado
de México núcleo del tipo respectivo

- Tipicidad { Adecuación a alguna de los tipos legales
- Antijuricidad { Cuando habiendo tipicidad no existe una causa de justificación o licitud.
- Imputabilidad { Cuando se concurre la excepción regla de incapacidad de culpabilidad, es decir que exista capacidad de culpabilidad.
- Culpabilidad { Cuando exista irreprochabilidad.
- Condiciones objetivas de punibilidad { Cuando las requiera la ley.
- Punibilidad { Art 6° del mismo ordenamiento y la pena señalada en cada Tipo legal.

La conducta o hecho se obtiene del Art. 6° del Código Penal para el Estado de México y del núcleo correspondiente de cada tipo penal. La tipicidad en la

adecuación al tipo respectivo o sea tan pronto se realiza una conducta o un hecho y demás se llena algún otro u otro elementos típicos exigidos siempre va a haber antijuricidad en cuanto que habiendo tipicidad no esté el sujeto amparado o protegido por una causa de licitud, ha de haber imputabilidad al no concurrir la excepción regla contenida. También existirá culpabilidad cuando exista irreprochabilidad, y la punibilidad la desprendamos del Art. 6° a lo que corresponde con la parte especial que señale aquella.

Los elementos positivos del delito configuran la existencia de este.

ELEMENTOS NEGATIVOS.

El delito tiene diversos elementos que conforman un todo del descubrimiento de los elementos del delito y su contenido ha sido producto de más de un siglo de varias etapas.

La moderna doctrina Jurídico-Penal considera que cada elemento del Delito corresponde un aspecto negativo el cual impide su integración. La aportación de diversos estudiosos de nuestra ciencia ha traído un número de siete elementos del delito en su aspecto negativo.

El jurista José Almaraz considera:

Es accidente de tiempo, de lugar, persona etc. A la esencia de un ser cosa o acto; pero tratándose de materia jurídico ese accidente alcanza tan extraordinaria importancia que deje de ser accidente y

se transforma en algo esencial a tal grado que el mismo Carranca enseñaba que cambia el nombre el delito. ⁴

Al fin de entender la definición anterior al respecto menciono que no se puede hacer caso omiso a los actos ilícitos como es la violación entre cónyuges (cónyuge mujer) que tomando en cuenta los Bienes Jurídicos que protegen dicho ilícito. A continuación citaré los elementos negativos del delito a fin de concluir la importancia que tiene la presente propuesta de esta tesis.

A).- AUSENCIA DE CONDUCTA O HECHO.

El sistema adoptado es estudiar a fondo cada uno de los elementos del delito; en cuanto a su aspecto negativo. Comienzo ahora con la “ausencia de la conducta”, es decir con la inexistencia del elemento material del delito.

Es el elemento negativo de la conducta que abarca la ausencia de la acción o de la omisión de la misma de la realización de un delito.

La ausencia de la conducta se presenta por:

1. La Vis absoluta o fuerza física superior exterior resistible.
2. La Vis Mayor o fuerza mayor.
3. Los Movimientos Reflejos.

⁴ PORTE PETIT. Ob. Cit. Pág. 58.

De acuerdo con la doctrina y la jurisprudencia se debe entender a la:

VIS ABSOLUTA: Que el sujeto actuó en virtud de una fuerza física exterior irresistible cuando sobre él ejerce directamente una fuerza superior a las propias a lo cual se ve sometido por cuya circunstancia su acto es voluntario.

Esta fuerza física irresistible en su aspecto negativo de la conducta; el sujeto a través de esta va realizar una acción o una omisión que no quiera ejecutar por lo tanto esta situación no se pueda constituir una conducta por la voluntad del sujeto, elemento esencial de la conducta.

El VIS MAIOR es una fuerza física e irresistible proveniente de la naturaleza. Los movimientos reflejos son actos corporales involuntarios, no funcionará como factores negativos de la conducta si se puede controlar o retardar.

B).- AUSENCIA DE TIPICIDAD.

En su aspecto negativo de la tipicidad es la atipicidad, no hay delito; sin tipicidad viene a constituir la atipicidad de una relación conceptual.

La atipicidad también es conocida como la ausencia de la tipicidad consiste en la falta de la adecuación de la conducta del tipo penal. Es el aspecto negativo de la tipicidad.

Es importante diferenciar la atipicidad de la falta del tipo, siendo que el segundo caso, no existe la descripción de la conducta o hecho en la norma penal.

La atipicidad es la ausencia total de descripción del hecho en la ley.

Como consecuencia de la atipicidad, podemos citar en tres hipótesis los efectos de la misma:

- A) No integración del tipo.
- B) La variación del tipo.
- C) Existencia de un delito imposible.

C).- CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN O DE LICITUD-

Las causas de licitud o de justificación constituyen un aspecto negativo de lo antijurídico. Es decir que una conducta o hecho realizados, no son en contra del derecho sino conforme a derecho de esa conformidad y que pueda prever la ley penal, o de otro ordenamiento jurídico también es conocido como causas de exclusión de lo injusto.

La conducta si es realizada por un sujeto es ilícita indudablemente ya que no es expresada como justificada o cuando se origina esta facultad es permitida conforme a derecho. En consideración al fundamento de las causas de licitud se puede decir lo siguiente:

Que las causas de licitud o de justificación son:

La legítima defensa es la repulsa de una agresión actual, o inminente por el atacado o tercera persona contra el agresor, sin traspasar la necesidad de la defensa y dentro de lo racional. En estado de necesidad es una institución bastante ardua que ha ocupado el estudio de muchos penalistas elaborándose con relación a su concepto un sin número de definiciones. El estado de necesidad también es una causa de justificación que por su naturaleza choca con la legítima defensa es una acción contra el bien jurídico tutelado, para salvar a otro bien jurídico igualmente protegido por el derecho y que este último no se realice con el sólo propósito de perjudicar a otro.

D) EJERCICIO DE UN DERECHO:

Dice Antolisei:

Que el ejercicio de una derecho posee eficacia eximente por la razón de que, si el ordenamiento jurídico ha atribuido a una persona una determinada facultad, quiere decir que ha establecido el promedio de interés sobre los que se le contraponen.⁵

Desglosando la definición anterior, el sujeto obre en el ejercicio de su derecho con la facultad por la diligencia debida y adecuada, a las circunstancias del caso concreto.

Obediencia jerárquica si el inferior está legalmente obligado ha obedecer cuando se equipará el cumplimiento de un deber.

⁵PORTE PETIT, Ob. Cit. Pág. 461.

Impedimento legítimo es un derecho de acepción.

E).- INIMPUTABILIDAD.

La inimputabilidad supone consecuentemente la ausencia de dicha capacidad y por ello incapacidad para conocer la ilicitud del hecho o bien para determinarse de manera espontánea conforme a esa comprensión.

En la determinación de las causas de inimputabilidad el legislador penal emplea principalmente criterios biológicos, psicológicos y mixtos; considerados como excluyentes de la imputabilidad.

- Criterios Biológicos: Se satisface en la exclusión de la imputabilidad con la simple referencia del estado al espíritu anormal del autor.
- Criterios psicológicos: Se caracteriza en contraste métodos biológicos porque en la exclusión no destacan la inimputabilidad de los estados anormales del sujeto.
- Criterio Mixto: Este se va a apoyar de los dos anteriores.

La inimputabilidad es una consecuencia de dicha valoración, al considerarse el sujeto incapaz de tal conocimiento o comprensión o de mover libremente su voluntad de acuerdo a la citada comprensión del hecho.

F).- LA INCULPABILIDAD.

Radica en la ausencia de los elementos necesarios para considerar que, dadas las circunstancias en que el referido hecho se realizó, sea posible fundar la exigibilidad

del mandato de la norma infringida y por ello no exista base para considerar reprochable el hecho enjuiciado.

G).- AUSENCIA DE CONDICIONES OBJETIVAS.

Son requisitos que la ley exige en delitos específicos y son situaciones que deben realizarse por que en el caso de que se incumplieren el hecho no sería punible.

H).- EXCUSAS ABSOLUTORIAS.

Son aquellas circunstancias específicamente establecidas en la ley y por los cuales no se sanciona al agente.

En cuanto al dogma jurídico, pienso que es un conjunto de elementos que se toman en cuenta y que son disponibles para que se pueda tipificar delitos que no son considerados en la sociedad y ante la ley y no se violen dichos bienes jurídicos que según son protegidos por una ley.

2.3.- CONCEPTO DE TIPO PENAL.

Una vez definido el concepto de delito y los elementos positivos como los negativos del mismo para tal efecto es importante saber en que consiste el tipo penal.

El Jurista López Betancourt nos puntualiza lo siguiente:

Es la descripción hecha por el legislador de una conducta antijurídica, plasmada en la ley. Se ha considerado al tipo penal como un instrumento legal necesario y de naturaleza descriptiva.⁶

La obligación del Estado de tipificar los delitos deriva del principio de legalidad una de las reglas fundamentales del derecho. De este modo en cada legislación nacional o internacional, cada una de los delitos que se pretenden castigar debe ser tipificada o lo que es lo mismo descrito con precisión. Si una conducta humana no se ajusta al tipo penal vigente, no pudo considerarse delito por un juez. De este modo está integrada la norma penal del tipo y la pena.

2.4. DERECHO PENAL

El derecho penal, es la rama del derecho público que tiene como principal finalidad, señalar y sancionar todos los delitos en que incurra la ciudadanía de nuestro país; para ello cada una de las entidades federativas del mismo, lo interpretan a su conveniencia o necesidades según sea el caso que estimen conveniente; por lo que es muy difícil tener una definición aceptada por los diferentes juristas tales como: especialistas en la materia, por ello para entender mejor el concepto de derecho penal, hago alusión de algunas percepciones por diversos tratadistas del derecho.

Don Francisco Pavón Vasconcelos, manifiesta que: “Derecho Penal, es el conjunto de normas jurídicas, de derecho público

⁶ López Betancourt, Eduardo. “TEORIA DEL DELITO”. Ed. Porrúa, México 2000. pág118.

interno, que define los delitos y señala las penas y medidas de seguridad aplicables para lograra su permanencia del orden social”.⁷

Sebastián Soler, manifiesta que. “que el derecho penal es la parte del derecho compuesta por el conjunto de normas dotadas de sanciones retributivas”.⁸

Celestino Porte Petit, Considera al derecho penal “como el conjunto de normas jurídicas que prohíben determinadas conductas o hechos u ordenan ciertas acciones bajo la amenaza de una sanción, en caso de violación de las mismas”.⁹

Desde mi particular punto de vista, considero que el derecho penal es el que se encuentra registrado materialmente en el código penal, (es el caso de nuestro estado de México), donde se encuentran debidamente especificados y ordenados por artículos los diferentes tipos de delito existentes, así como las sanciones, penas y medidas de seguridad que habrán de darse como pena al infractor.

2.5. DERECHO PENAL OBJETIVO.

Con la denominación del Derecho Penal Objetivo se hace referencia a las normas penales, y asimismo los siguientes autores que se citan en este apartado, lo definen de la siguiente manera:

⁷DE LA CRUZ AGÜERO, Leopoldo, “Procedimiento Penal Mexicano, 4ª edición, Editorial Porrúa, México 2000, Pág. 1.

⁸Ibídem. Pág.1.

⁹ Ibídem. Pág. 2.

Cuello Calón, lo considera como:

El instrumento del control social que persigue la finalidad de proteger los bienes jurídicos imprescindibles, para la vida social cuando no hay medios menos drásticos de protección mediante penas y medidas de seguridad y corrección encaminada a lograr la reinserción social del delincuente restablecido a la paz social quebrantada.¹⁰

De acuerdo a lo anterior, se entiende que el Derecho Penal Objetivo es el conjunto de normas jurídicas que asocian al delito como presupuesto y la pena como consecuencia jurídica; de la misma manera se define en sí que el mismo Derecho va a constituir la Norma Jurídica emanada por el poder público, que a su vez establece los delitos y señala las penas y medidas de seguridad así como su forma de aplicación.

Esta es una disciplina jurídica y social por lo que mira las violaciones de la ley a la defensa de la sociedad, mediante la pena y las medidas de seguridad a la significación de la valoración social y jurídica de la conducta humana.

¹⁰ SALAS CHÁVEZ R Gustavo. "El Sistema Penal Mexicano". Ed. Porrúa, Pág. 26.

2.6. DERECHO PENAL SUBJETIVO.

No se debe confundir la denominación del Derecho Penal con lo que se refiere el Derecho Penal Subjetivo, ya que este hace mención del Derecho de Penar y también como es conocido en la lengua latina *iuspuniendi*.

Algunos autores que distinguen la definición de Derecho Penal Subjetivo lo identifican de la siguiente forma:

Cuello Calón afirma que es: un derecho a castigar (iuspuniendi), el derecho del Estado a de culminar a la ejecución de ciertos hechos (delitos), con penas y en el caso de una comisión a imponerlas y ejecutarlas.¹¹

Para Juan del Rosal es:

“La potestad que en realidad es un deber del Estado para que cada una de las personas y la vida comunitaria pueda cumplir sus fines propios”.¹²

Es importante aclarar que todo Derecho Subjetivo es una facultad de la potestad de su titular, para hacer o dejar de hacer algo; por tanto el Derecho Subjetivo presupone la existencia de un titular la facultad de un tercero obligado a

¹¹ DÍAZ ARANDA, Enrique “Derecho Penal Parte General”, ED. Porrúa México, Pág. 3.

¹² Ídem- pág. 5.

respetar la voluntad del titular. Es así que el Derecho Penal subjetivo se puede definir como la voluntad del Estado para prohibir las conductas consideradas como delitos e imponer las sanciones penales a quienes la realizan.

De lo dicho hasta este punto, se entiende que el Derecho Penal Subjetivo es, el atributo de la soberanía por el cual a todo Estado corresponde reprimir los delitos por medio de las penas. Es así como el Derecho Penal Subjetivo se puede definir como la voluntad del Estado para prohibir las conductas consideradas como delitos e imponer las sanciones penales a quienes la realizan.

2.7. DERECHO PENAL SUSTANTIVO.

Analizando cada una de las definiciones anteriores, se puede entender que cada autor lo interpreta según su forma de percepción, pues hay quien lo analiza en sentido amplio o quien lo analiza solamente utilizando términos jurídicos.

De igual forma es necesario señalar qué es el Derecho Penal Sustantivo.

El Maestro Manzini considera este concepto como:

“El conjunto de conductas sancionadas con el medio específico de la pena”.¹³

Renazzi Canónico y Holtzendorff, expresa que:

¹³SALAS SÁNCHEZ R. Gustavo. “EL SISTEMA PENAL MEXICANO”. Ed. Porrúa México, Pág. 26.

“El Derecho Penal Sustantivo es el conjunto de normas que regula el Derecho Punitivo”.¹⁴

Debido a estas razones se determina que el Derecho Penal Sustantivo se refiere a las normas relativa del delito, el delincuente y a la pena o medida de seguridad y que también es conocido como Derecho Material. En el Derecho Penal Sustantivo se encuentran contenidas las conductas que son consideradas como ilícitos porque se violan los Bienes Jurídicos que la sociedad considera valiosos de manera individual y colectiva con su correspondiente pena o medida de seguridad.

2.8. DERECHO PENAL ADJETIVO.

El Derecho Penal Adjetivo también es conocido como Derecho Penal Procesal, porque en el se encuentran regulados todos los procedimientos y mecanismos que deberán utilizarse para saber sobre la responsabilidad, de quien se le atribuye la comisión de alguna de las conductas ilícitas y que en su caso podría resultar la aplicación de la pena que le correspondiera. Para sustentar lo anterior, es importante citar al ilustre Maestro Julio Hernández Pliego el cual sostiene que:

El Derecho Procesal Penal surge como un conjunto de Normas Jurídicas correspondientes al Derecho Publico Interno, en tanto que regula las relaciones entre el Estado y los particulares

¹⁴Ídem. Pag.27.

Destinatarios, aunque no es exclusiva la aplicación del Derecho Sustantivo a los casos concretos con un propósito de preservar el orden social.¹⁵

Para el jurista Jorge Alberto Silva:

Derecho Procesal constituiría a la disciplina jurídica especial cuyo objeto de estudio consiste en la sistematización, exposición análisis y crítica de serie de actos jurídicos realizados por el tribunal, acusador, acusado y otros sujetos procesales y actos que se encuentran orientados tecnológicamente mediante la aplicación del Derecho Penal Sustantivo tendientes a solucionar y conflicto cualificado de su naturales como penal implica además la sistematización de la exposición y análisis y crítica de la organización jerarquía y funcionamiento de los órganos que en proceso penal intervienen.¹⁶

Se entiende entonces que el Derecho Penal Adjetivo es el complemento necesario del Derecho Penal Sustantivo, o sea, que es la norma jurídica que regula todo el procedimiento del delito que se haya cometido a fin de aplicar las normas jurídicas penales a cada caso concreto.

Se puede afirmar que el Derecho Adjetivo tiene como base esencial la aplicación de las leyes del material por medio de los órganos del Estado, así explica la manifestación del *ius puniendo*, función exclusiva del Estado, y del derecho de penar de castigar que corresponde únicamente a la autoridad la cual debe cubrir en el sistema jurisdiccional actual por los derechos a favor de las partes (ofendido,

¹⁵ 12 LÓPEZ BETANCOURT Eduardo. "Derecho Procesal Penal". Primera parte, Ed. IURE, México. 2003. Pág. 1

¹⁶13 LÓPEZ BETANCOURT Eduardo. Óp. Cit. Pág. 2.

inculpado), en los procesos penales como son los derechos a la libertad, los derechos de la víctima a los correspondientes de la corrección y la reintegración social del inculpado.

2.9. BIEN JURÍDICO TUTELADO.

En general la expresión “BIEN JURIDICO”, ó algún término equivalente, esta utilizado en las legislaciones penales contemporáneas y vigentes, la doctrina penal sostiene que en los códigos, penales se hace mención de ellos. Más que eso incluso, se sostiene en la legislación penal la que configura los bienes jurídicos tutelado por la norma jurídica es la creación de valores e intereses vitales para la sociedad según la determinación normativa, esto es, los intereses fundamentales que el Estado considera dignos de protección penal, con cuyo establecimiento, a la vez que se cumple el fin de protección de derecho, pone limite a la potestad punitiva y se señala criterios para aumentar o disminuir la pena. Por los bienes jurídicos que protege todo Código Penal, no constituye objetos apreciables del mundo material o real, sino valores ideales del orden social, sobre los que descansan la seguridad, el bien estar y la dignidad de la existencia del individuo, de la familia, la sociedad, y el Estado de Derecho mismo.

En cuanto al bien jurídico por la norma jurídico penal en el hecho punible de la violación propia existe un criterio unificado en las doctrinas destacados estudioso en la materia como son los maestros **Celestino Porte PetitCandaudap, Raúl Carranca y Rivas Francisco González de la Vega, Mariano Jiménez Huerta,** apuntan acertadamente que se trata de la libertad sexual del sujeto pasivo. Así también dice el profesor **Marco Antonio Díaz de Leo,** que es la libertad sexual. Para

el maestro **Eduardo López Betancourt** es la libertad sexual de todo individuo de realizar relaciones sexuales con el sujeto que quiere,

En definitiva es un hecho punible la violación propia, el bien jurídico tutelado es la libertad sexual entendida como la facultad que tiene y le pertenece al sujeto pasivo de optar por la ejecución o abstenerse de la copula con la persona.

El bien jurídico protegido en el delito de violación no protege la virginidad, ni la honestidad, sino la libertad sexual.

2.10. NÚCLEO DEL TIPO DE VIOLACIÓN.

El copular violentamente constituye el núcleo del tipo en este delito. La cópula que la ley exige en la tipificación del delito de violación no requiere la plena consumación del acto fisiológico ya que para integrar dicho elemento constitutivo es solo acoplamiento carnal, aún cuando no haya eyaculación.

2.11. CONCEPTO DE CÓNYUGE.

Se denomina cónyuge, en derecho a cualquiera de las persona físicas que forman parte de un matrimonio. El término conyugue es neutro y engloba tanto al marido como a la mujer sin hacer distinción. El uso del término cónyuge se ha ido

extendiendo en el área de derecho de familia por diversos, entre los que cabe destacar:

- Que la gradual equiparación de los sexos en derechos y deberes dentro del matrimonio. Muchas legislaciones han preferido evitar la mención de cada una de las partes por separado, y hablar siempre de cónyuges dejando claro la igualdad jurídica de ambos.
- Recientemente con la aparición de la posibilidad de algunos países del matrimonio entre las personas del mismo sexo que se han hecho necesario a las legislaciones utilizar siempre términos neutros.

Por su parte la jurisprudencia estima que deben existir ciertos acuerdos o pactos antes de celebrar una sociedad conyugal.

SOCIEDAD CONYUGAL. PARA SU CONSTITUCIÓN LOS CÓNYUGES DEBEN DEMOSTRAR QUE ANTES O DURANTE EL MATRIMONIO PACTARON CAPITULACIONES MATRIMONIALES, DE LO CONTRARIO EL RÉGIMEN ECONÓMICO SERÁ EL DE SEPARACIÓN DE BIENES (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE TLAXCALA).

Los artículos 60, 66, fracción I y 70, fracción I, del Código Civil del Estado son claros en sostener que para la constitución de la sociedad conyugal se necesitan dos requisitos: a) que se establezca expresamente; y, b) que se pacten capitulaciones matrimoniales que, precisamente, son los pactos celebrados para constituir la sociedad conyugal y que se pueden otorgar antes de la celebración del matrimonio o durante él. Ahora bien, si los cónyuges no pactan dichas capitulaciones, el régimen económico del matrimonio será el de separación de bienes; por tanto, aun cuando los consortes manifiesten que el régimen económico bajo el cual celebran su matrimonio es el de sociedad conyugal, ésta no podrá considerarse constituida si no se demuestra que antes o durante el matrimonio se pactaron capitulaciones matrimoniales; en consecuencia, el régimen que debe prevalecer es el de separación de bienes. No obsta a lo anterior, los criterios sostenidos por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en las jurisprudencias 47/2001 y 49/2001, que aparecen bajo los rubros: "SOCIEDAD CONYUGAL. CONSECUENCIAS DE LA OMISIÓN DE FORMULAR CAPITULACIONES MATRIMONIALES EN ESE RÉGIMEN PATRIMONIAL (CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN

MATERIA COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA FEDERAL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL HASTA EL 31 DE MAYO DE 2000)." y "CAPITULACIONES MATRIMONIALES. RÉGIMEN APLICABLE CUANDO HAY OMISIÓN DE FORMULARLAS (CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA FEDERAL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL HASTA EL 31 DE MAYO DE 2000).", toda vez que de su lectura se advierte que se refieren e interpretan principalmente los artículos 179 y 183 del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, vigente hasta el treinta y uno de mayo de dos mil, que son distintos al artículo 60 de la legislación sustantiva civil de Tlaxcala, pues ninguno de aquellos preceptos legales dispone que si los cónyuges no establecen expresamente la sociedad conyugal pactando capitulaciones matrimoniales, el régimen económico del matrimonio será el de separación de bienes; por tanto, en la legislación civil del Estado de Tlaxcala se establecen disposiciones diversas a las que en aquellos criterios jurisprudenciales se interpretan ya que, según se dijo, en esta entidad federativa la existencia de la sociedad conyugal está condicionada a que se pacten capitulaciones matrimoniales.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO OCTAVO CIRCUITO.

XXVIII. J/8

Amparo directo 287/2003. 21 de noviembre de 2003. Unanimidad de votos.
Ponente: Othón Manuel Ríos Flores. Secretario: Francisco Ballesteros González.

Amparo directo 217/2004. 9 de septiembre de 2004. Unanimidad de votos.
Ponente: Othón Manuel Ríos Flores. Secretario: Gabriel Alejandro Zúñiga Romero.

Amparo en revisión 469/2005. 8 de diciembre de 2005. Unanimidad de votos.
Ponente: José Luis Moya Flores. Secretario: Roberto Javier Sánchez Rosas.

Amparo directo 593/2007. 17 de abril de 2008. Unanimidad de votos. Ponente:
Othón Manuel Ríos Flores. Secretario: Francisco Ballesteros González.

Amparo directo 104/2008. -----, 26 de junio de 2008. Unanimidad de votos.
Ponente: Othón Manuel Ríos Flores. Secretario: Francisco Ballesteros González.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. **Fuente:** Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Epoca. Tomo XXX, Diciembre de 2009. Pág. 1408. **Tesis de Jurisprudencia.**

2.12. CONCEPTO DE CONCUBINA.

En nuestro derecho puede considerarse como una fuente restringida del estado civil lo mismo que la madre soltera. Entre concubenarios aún cuando hay consecuencias de derecho, su relación no genera un estado de familia sólo existe relación con los hijos en la madre soltera, también la relación es sólo con los hijos.

En el concubinato se puede desprender los elementos para dicha definición de concubina que crea la relación del parentesco natural entre los hijos respecto a los iguales existe vínculos como son lo relativo a los alimentos y a la situación legítima.

En definitiva, en los concubinatos, se desea firmeza futura a su unión en lo económico pueden y deben como cualquier persona acudir a los medios normales típicos de la ley, a la sociedad civil en la que cabe llegar hacer comunes todas las ganancias que obtengan indistinta o conjuntamente.

Cabe señalar lo que reza la jurisprudencia sobre el concubinato y con ello demostrar la existencia de esta figura:

ALIMENTOS. ES UN DERECHO LIMITADO AL MISMO LAPSO QUE DURÓ EL MATRIMONIO, CUANDO NO HAY CÓNYUGE CULPABLE EN EL DIVORCIO NECESARIO, PORQUE LA CAUSAL DE DIVORCIO PREVISTA EN LA FRACCIÓN IX DEL ARTÍCULO 267 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL SE ASEMEJA MÁS AL DIVORCIO VOLUNTARIO.

El artículo 288 del Código Civil para el Distrito Federal prevé la temporalidad del derecho del acreedor de recibir alimentos, tanto en el divorcio necesario como en el

divorcio voluntario. Para el primero dispuso que ese derecho se extingue cuando el acreedor contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato. Para el divorcio voluntario por vía judicial estableció que la mujer tendría derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio si no tiene ingresos suficientes y mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato. La causal prevista en la fracción IX del artículo 267, relativa a la separación de los cónyuges por más de un año, independientemente del motivo que haya originado la separación, está inmersa en las diferentes hipótesis del divorcio necesario, pero conforme a la literalidad del contenido del numeral 288, tendría que estimarse que al tratarse de un divorcio necesario, el derecho de la acreedora a recibir alimentos, únicamente se produciría si es que existe declaración de cónyuge culpable e inocente, porque el derecho a recibir alimentos es a favor de este último, y que se extinguirá hasta que el mismo llegue a contraer nuevas nupcias o se una en concubinato; lo cual implicaría que en el caso de que no haya declaración del cónyuge culpable, el inocente no tendría derecho a alimentos. El artículo 288 no prevé una regulación precisa sobre la subsistencia de la obligación de los cónyuges de darse alimentos en la causal donde no se califica la culpabilidad o inocencia de los consortes. Tomando en cuenta que en ambos tipos de divorcio subsiste el derecho a alimentos, es claro que también puede persistir en la disolución donde no hay declaración de cónyuge culpable como ocurre en la separación de los cónyuges por más tiempo del especificado en la ley, sin importar el motivo que la haya originado, en cuyo supuesto dejó de existir entre los consortes el interés mutuo de la convivencia de pareja para alcanzar los fines de la institución del matrimonio, lo que también acontece en el divorcio voluntario. En consecuencia, la temporalidad o duración de ese derecho es una laguna que debe integrarse con el mismo principio de analogía que autoriza el artículo 14 constitucional y 19 del Código Civil para el Distrito Federal, conforme al cual se debe colmar la omisión de la ley de la misma forma que ésta expresamente regula una situación idéntica, lo que se traduce en la fórmula de que donde existe la misma razón debe imperar la misma disposición. En consecuencia, como la causa de divorcio prevista en la fracción IX del artículo 267, no da lugar a la declaración de cónyuge culpable, se asimila más al divorcio voluntario en la vía judicial, que a las demás causas que dan lugar al divorcio necesario, por lo que la duración del derecho de la acreedora alimentaria debe ajustarse a la temporalidad que marca la segunda parte del numeral 288, en torno al divorcio voluntario por vía judicial, relativo al mismo lapso de duración del matrimonio, sujeto a que no tenga ingresos suficientes y mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

I.3o.C. J/54

Amparo en revisión 452/2003. 22 de enero de 2004. Unanimidad de votos.
Ponente: Neófito López Ramos. Secretaria: Mercedes Rodarte Magdaleno.

Amparo directo 310/2007. 7 de junio de 2007. Unanimidad de votos. Ponente: Víctor Francisco Mota Cienfuegos. Secretaria: María Estela España García.

Amparo directo 451/2007. 27 de septiembre de 2007. Unanimidad de votos. Ponente: Benito Alva Zenteno. Secretaria: Rosa María Martínez Martínez.

Amparo directo 589/2007. 25 de octubre de 2007. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretario: Raúl Alfaro Telpalo.

Amparo directo 815/2007. 14 de febrero de 2008. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretaria: Paola Lizzette Acosta Campos.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. **Fuente:** Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Epoca. Tomo XXIX, Febrero de 2009. Pág. 1661.

Tesis de Jurisprudencia.

2.13. CONCEPTO DE RELACIÓN DE PAREJA.

La realidad de la unión entre un hombre y una mujer sin matrimonio existente y real, no se puede como se ha advertido e ignorarse por el derecho aunque los convivientes vivan a sus espaldas del Derecho de mayor a menor medida, pues tampoco cabe desconocer que la unión se reconozca jurídicamente.

CAPÍTULO III.
CAUSAS DE LA VIOLACIÓN ENTRE LA PAREJA.

CAPÍTULO III.

CAUSAS DE LA VIOLACIÓN ENTRE LA PAREJA.

Es de vital importancia el abordar el tema en hacer la distinción entre cuales son las causas que genera el ilícito del delito de violación entre cónyuges (mujer- cónyuge) pues de esa forma se llegará a desentrañar una concepción adecuada para tipificar el delito de violación de la conducta ilícita causada por el sujeto activo, hacia el pasivo y las razones que existen para buscar la tutela en un ordenamiento jurídico exacto.

3.1. EL MASOQUISMO.

Es un trastorno caracterizado por la búsqueda de gratificación sexual, al recibir una estimulación dolorosa en el propio cuerpo, ya sea estando sólo o con su pareja. Los hombres y mujeres con este trastorno logran satisfacción sexual al atarse con ropas cuerdas o dañándose la piel, con alfileres y cuchillos o administrándose descargas eléctricas.

Algunos masoquistas sexuales no actúan sus fantasías, pero sienten impulsos recurrentes y pueden sentirse perturbados por el poder de estos.

Para el autor Kernberg, define al masoquismo de la siguiente manera:

“Puede describirse como un amplio campo de fenómenos centrados en la auto destructividad motivada y en un placer consciente o inconsciente en el sufrimiento”.¹

Dentro del masoquismo, encontramos también, que quienes para llegar al orgasmo necesitan ser golpeados con la mano, recibir puntapiés, azotes con látigos, y hasta con objetos con púas llegando a padecer verdaderos flagelaciones.

No todos los masoquistas adquieren placer sexual, por medio de dolor físico; hay quienes se excitan al ser degradados, humillados, insultados y despreciados por su pareja sexual, como medio de obtener el placer que les permita lograr el orgasmo.

Por lo tanto en el delito de violación; la violencia requerida por la ley como elemento material, no se requiere la presencia del desfloreCIMIENTO ni de las lesiones corporales, pues hasta para tal efecto la coacción física o moral, que conduzca a la realización de la copula por parte del infractor y la falta de voluntad del ofendido.

Esa violencia física es material, pues consiste en una energía física o mecánica artefacto de cualquier sólido, que oprima o disminuya la resistencia también muscular de la víctima o sujeto pasivo. Esto es que en el ilícito que castiga la ley penal, también se requiere un maltrato físico moral sobre el sujeto pasivo tal y como

www.Psicodrama.es/.../placerdelsometimiento.php.

sucede en el masoquismo lo que diferencia de uno y otro es precisamente de la voluntad de la víctima, esto es si el ofendido puede ser que en un momento dado sea masoquista pero si no se tiene la decisión de aceptar algún tipo de maltrato, ni mucho menos, sostener una relación de tipo sexual, que incluya la cópula, entonces se está en presencia de una violación.

Esta conducta puede presentarse aún en una relación matrimonial o de concubinato, pues precisamente aún que se tenga la obligación de sostener una actividad sexual dentro de este tipo de relación; esto no obliga a cualquiera de los cónyuges o concubinatos a tener relaciones sexuales de forma obligada forzada y mucho menos empleando la fuerza física o moral.

3.2. EL SADISMO.

Este corresponde entonces un componente agresivo del instinto sexual y exagerado debido independientemente y colocando en primer término por medio del desplazamiento.

El sadismo comprende desde una posición activa dominadora, con respecto al objeto sexual, hasta la exclusiva conexión de la satisfacción con la humillación del maltrato del mismo. En este sentido estricto solamente el último caso extremo puede determinarse.

Nuestro Diccionario de la lengua española define al Sadismo de la siguiente manera:

“Es el placer o la satisfacción social en la imposición del dolor y el sufrimiento de otra persona”.²

El sadismo consiste en transgredir lo prohibido y ocasionar dolor a la persona que se posee, y todo esto debido a un miedo inconsciente a ser esterilizado. Las actitudes sádicas ligeras son comunes durante la actividad sexual y normal en los varones.

Los sadistas pueden morder a su compañera; practicar la flagelación u otro atentado físico aún hasta el grado de provocar sangrado e insistir en otras humillaciones.

Los actos extremos son la violación, el cual puede terminar en asesinato para evitar ser descubierto y el asesinato por lujuria. La última prevención sádica es el asesinato y luego la mutilación del cuerpo con fines de obtener placer sexual, por lo general sin efectuar la copula obteniendo el placer sexual por medio de la masturbación.

El sadismo es un método para obtener la excitación de placer sexual infligiendo dolor y humillación a la pareja, por lo contrario el masoquismo consiste en el placer sexual a través de sufrir dolor y humillación.

²www.Psicodrama.es/.../placerdelsometimiento.php.

Es normal tener fantasías sexuales, todos los tenemos y soy de la opinión que el sexo es permitido entre dos personas que se aman, siempre y cuando no implique humillaciones, no cause dolor y mucho menos denigrar el valor de la pareja. Sin embargo existen personas que padecen trastornos emocionales y para ellos es necesario la humillación y los golpes para sentirse queridos.

Esta conducta no únicamente se da en la relación sexual sino se origina desde un noviazgo y posteriormente dentro del matrimonio, en la convivencia diaria. Donde el hombre y la mujer permiten la agresión física o verbal de su pareja, todo ello para crear un sentimiento que supuestamente los hace ser importantes para su compañero, sin embargo es todo lo contrario empezando por la misma persona que no tiene un respeto para si mismo y para sentirse útil y necesario en la vida.

Por lo que respecta a nuestra ciencia jurídica corresponde hacer mención que esto es una causa que da origen a la violación dentro de una relación de pareja, pues hay quienes creyendo que la persona gusta de este maltrato le se es propiciado, pero en muchos casos no existe la voluntad y tolerancia para soportar y ello desencadena a forzar una cópula no deseada.

3.3. SADOWASOQUISMO.

Se refiere principalmente a los individuos que obtienen placer sexual tanto de infringir dolor como recibir dolor.

La naturaleza especializada en sus actividades sexuales y deseo para conocer otras personas con preferencias similares conducen algunos masoquistas a unirse a organizaciones diseñadas para satisfacer sus necesidades.

Para Alex Confort expresa que el masoquismo es:

Muchas veces en su forma atenuada físicamente; por fantasías, como juego amoroso y simbólico gentil, y aparentemente cariñoso explicativo y justificativo, pero siempre infringiendo dolor, sufrimiento, impotencia, y dominio de manera sublimar; que el receptor percibe en forma subconsciente y a veces con fascinación y alegría, pero siempre, contrario al amor y al respeto. Hay una inhibición de la capacidad de amar y existe la intención de destrucción de la persona.³

El fin de todo empeño sadomasoquista es el dominio absoluto, la omnipotencia sobre todo es la mutilación de las funciones esenciales del cuerpo y del espíritu. Es una aberración psicológica y pérdida del autoestima solamente reversible con una fuerte autocrítica y una psicoterapia profunda y ayudada por la poderosa voluntad de la acción. Siguiendo un principio de lo que era “ello” debe hacerse “yo”.

Este tipo de violencia se traduce una coacción psicológica que ejerce sobre el sujeto pasivo a vencer su total oposición a la realización material de la copula. Que

³www.Psicodrama.es/.../placerdelsometimiento.php

por lo general manifiesta concretamente en amenazas de carácter conminatorio y condicionado; es decir el anuncio de un mal que se efectuará en el caso de que el sujeto pasivo no cumpla con la ejecución de la cópula.

3.4. EL ALCOHOLISMO.

La ebriedad puede generar circunstancias con disparidad en sus resultados, conforme sea el móvil y la finalidad prevista o tenida en la mira del agente del momento de elaborar el acontecimiento.

Esta ebriedad puede ser voluntaria o conducente del estado óptimo para el “cúmplase” propuesto es la que provoca una inequívoca a inevitable responsabilidad penal.

Para llegar a caracterizar la perturbación propuesta se pone en ejercicio mediante la ingesta que lleva a una imposibilidad de evaluación de conducta y que desemboca fatalmente en la ebriedad orientada desde el inicio de la consumación violatoria.

De no producirse la consumación por la turbación acaecida y que impide el raciocinio para la valoración de la acción propuesta a quedar relajada por una razón de la involuntariedad, como si se trata de una abstracción no susceptible de medirse, nada pasará en perjuicio del propuesto violador, pues la propia ebriedad ha neutralizado o impidiendo la realización consumativa.

Muy distinto es el punto cuando el agente, ha logrado el derivado propósito de su ebriedad más tarde pretendidamente exculpatoria, acomete para la cristalización del propósito, esto es, la consumación ilícita. Su responsabilidad criminal no podrá diluirse con la ilógica y antijurídica exención que pretende, ya que el origen para ello estaba viciado por la inexcusable conducta reprochable de haber adoptado los recaudos tendientes al logro de aquel deliberado propósito.

Entonces producida la violación, la actividad del agente puede concluir allí y su sanción no ofrece dudas, en punto la aplicación del condigno atributo de pena, pero puede también acontecer la muerte de la víctima como secuela de la violación misma que sobrevenga por mediación del sujeto activo. Quien procede su eliminación física buscando en la ebriedad el justificativo de su inimputabilidad resulta indudable contemporizar con los criterios postura de sanción con la máxima expresión de la pena. No se trata en el evento de la violación, aún consumada, donde el rigorismo de la ley debe indudablemente detenerse para examinar con cautela, o prolijidad todos los antecedentes del caso traído a examen y reciente cuando este provisto de todos los elementos que habilitan una apreciación equidistante de todo extremo se podrá resolver en cuanto así alcance de la punición.

3.5. EL CONSUMO DE ESTUPEFACIENTES.

Las alteraciones morbosas o el estado de inconsciencia se sustancian o perfeccionan mediante la ingesta de drogas provocando una modificación o trastocamiento de personal por incidencia directa en el acometimiento delictivo de su propósito desde su origen y generado por la gravitación de las circunstancias que no por imprevistas o no queridas, examine de la certeza condenatoria.

La aplicación de esta última, nace en la íntima exhaustiva búsqueda de un estímulo, sin procurar la iniciación ilícita siendo esta, no obstante, previsible, lo que hace adjudicatario de las graves sanciones que se ameritan cuando la violación, y de ella hablemos, se concreta en los hechos.

Cuando voluntariamente se procure incurrir en la aberrante transgresión, la ingesta referenciada no puede modificar el rigorismo de la pena, se buscó adecuar la actividad para la solución delictiva elaborada previamente; en la mente del autor que se había ya estructurado la consumación violatoria y la ingesta de drogas puede ser coadyuvante para afianzar al propósito o bien la recurrencia a ella tiene la significación y trascendencia para el agente de una inimputabilidad que lo margine de la seguridad de la condena.

En ambos supuestos puede evadirse el sujeto activo de ser incriminado por la presentación de ser resultado que tuvo o debió tener antes de la comisión delictiva. Por todo ello los conceptos aplicables se hace extensivos a la ingesta de drogas debiendo el rigorismo de la ley desentenderse de evaluaciones parciales para condenar por igual las conductas sometidas a enjuiciamiento.

Precisamente de ello, la entidad cualitativa del delito, obliga a una consideración severa e integral, para evitar que se desdibuje una conducta en nada merecedora de atenuantes y justificativos.

La pena, tanto en el supuesto de la ingesta de drogas, con el deliberado propósito de la violación, deberá equipararse en sus efectos a la producida

deliberadamente, pero en la mentalidad del sujeto activo, la presentación de un resultado.

Vale todo ello para extremar la cautela, si procede la muerte de la víctima; cuando así acaece la aplicación de la máxima pena se hace asequible y aplicable al caso; la disparidad de opiniones hace difícil la unificación de criterios pero aceptemos como incontrastable en el supuesto; ya que se ha erosionado urticantemente el máximo bien jurídico – la libertad sexual- con el desprecio de su significación y la trascendente noción que brinda, no ya la moral o un ordenamiento determinado sino, el propio el derecho natural con su inmutabilidad para sostener a ultranza su respeto.

La similitud de conductas, la búsqueda de inimputabilidad en ambos supuestos para ser precisos de la sanción obliga a considerar en un pie de igualdad de alternativas que ofrece los dos casos: ebriedad y droga.

No difieren entre sí, se orienta al mismo criminal resultado, asumiendo características particulares en el caso de la muerte de la víctima que obliga a hondar para la aplicación de la correspondiente pena.

Cuando el sujeto activo se propone con prelación y elaboración mental, la violación del sujeto pasivo, determinada o no la ingesta le procurarán el auxilio físico y psíquico como contribuyente presumiblemente excluyente para la consumación surta el efecto buscado.

Puede ocurrir que la finalidad sea ilícita contra persona determinada, cuya elección fuera previa al acto mismo. La otra alternativa que se presenta para el sujeto activo, está dada por la ingestión forzada del sujeto pasivo de la droga en cuestión para allanar la resistencia que este pudiere oponer y abreviar el acceso de la violación.

Puede ocurrir también que el sujeto pasivo proclive al consumo, o atemorizada ante la realidad que se le presenta admita la ingestión sea voluntaria, o extorsivamente, conforme a los árbitros que se valiera del sujeto activo. Ambas contingencia merecen un acápite especial.

3.6. FACTORES SOCIALES QUE PROVOCAN LA VIOLENCIA EN LA PAREJA.

Esta realidad genera mayor demanda de salud, seguridad, de asesoría jurídica educativas y de asistencia, y atrae consigo dificultades como disminución en el rendimiento laboral, ausentismo escolar, bajo rendimiento escolar, etc.; sólo por nombrar algunos consecuencia sociales más viables.

Los factores que inciden en esta problemática son muchos y variados desde sociales, políticos, legales, educativos y culturales. Algunos de ellos actúan interrelacionada menté lo que hace más compleja, la búsqueda de salidas y soluciones para el problema de la violencia familiar.

Para comprender la dinámica de la violencia conyugal, es necesario considerar dos factores de carácter cíclico y de intensidad creciente.

3.6.1. CIRCULO DE VIOLENCIA.

El primero, se ha descrito un círculo de violencia constituido por tres fases:

3.6.1.1 ACOMULACION DE TENSION.

Se caracteriza por cambios repentinos de estado de ánimo del agresor, quien comienza a reaccionar negativamente con agresiones sutiles de tipo psicológico con burlas y humillaciones disfrazadas, chistes, críticas, desprecios, episodio agudo de golpes, en el cual se procede una sucesión de pequeños episodios que lleva a roces entre pareja con un incremento constante de ansiedad y hostilidad.

3.6.1.2. EPISODIO AGUDO Y AGRESIÓN.

En el cual toda la tensión acumulada da lugar a una explosión violenta, en donde puede variar desde un empujón hasta el homicidio, en donde el abuso físico ocurre con frecuencia acompañado de abuso psicológico y, a veces de abuso sexual. Esta fase comúnmente tiene una duración de dos horas y dos días; la mujer por lo general trata de defenderse y cae en una depresión severa.

3.6.1.3. LA LUNA DE MIEL.

En esta fase, el cuento abusivo ya ha terminado, y el hombre puede pedir perdón por sus acciones y muchas veces comprando regalos y reconciliación para su pareja. La mujer lo perdona porque lo quiere y espera que cambie, en donde se produce el arrepentimiento a veces instantáneo.

El segundo factor su intensidad creciente puede describir verdadera una escalada de violencia.

a).- SUTIL.

Tomando la forma de agresión psicológica (ridiculiza, ignora, no presta atención, compara, corrige en público, etc). Estas conductas no aparecen en un primer momento como violentas, sin embargo ejercer un efecto devastador y progresivo debilitamiento de sus defensas psicológicas. Pero indiscutiblemente producen un efecto angustiante sobre ambos, provocando un deterioro progresivo de imagen “ideal” de pareja.

b).- VIOLENCIA VERBAL.

El reconocimiento de la violencia verbal como antecedente de la calificación no resulta novedoso ya que su consideración o instauración como presupuesto

gravitante y si se quiere excluyente fue motivo de la tensión de los prácticos de derecho, quienes lo adoptaron como elemento idóneo para la configuración criminal. Hoy es acogida unánimemente como factor incuestionable de la violación.

En este sentido en relación, con la violencia verbal, nuestra jurisprudencia puso de resalto que la intimidación se provoca por el anuncio de un mal, un daño que infunda miedo de doblegue la resistencia de la víctima debiendo atenderse a las circunstancias de cada caso.

Esta viene a reforzar la egresión psicológica (insulta, ofende, pone sobrenombres, descalifica, acusa de tener todo la culpa, amenaza con agresiones física con homicidio y con un suicidio de esta manera el agresor va creando un clima de miedo constante.

c).- VIOLENCIA FÍSICA.

Se requiere de una energía de esa índole para vencer la resistencia que opone o pueda oponerse seria y sostenidamente la víctima, y su comprobación puede surgir del testimonio mudo que eventualmente amanece de daños físicos en la persona del sujeto pasivo o en sus prendas.

A pesar de la críticas de que pueda ser objeto, el sistema adoptado por el derecho penal nacional, nos parece que es el que en rigor se aproxima a la

verdadera interpretación y alcance que debe merecer la violación como institución.

Se puede inferir de todo ello, que la posición precedente se hace imposible por su falta de irrestrictez, englobando el concepto de todos aquellos casos que concuerden con el ilícito en examen. Al incluir dentro de la violación todos los supuestos en debate, ésta aceptando la generosidad de su contenido en armonía con aquellos.

Por todo lo antes expuesto, considero que si una persona dentro de una relación matrimonial o de concubinato, no se valora así misma y exige respeto en todos los aspectos principalmente en el caso de la mujer; esta será la que de origen al crecimiento de la violencia intrafamiliar y de ahí llegar a la violación entre cónyuges.

Conducta que bien pudo haber evitado cuando inicia los primeros síntomas de la descomposición marital. La mujer víctima de estas agresiones puede acudir a instituciones de que le brinden asistencia psicológica y jurídica que le puede ayudar a romper este círculo vicioso sin embargo, continua en el mismo hasta llegar al grado de la violación donde aparentemente es el punto final que ha destruido el matrimonio.

Sin embargo aún en estas circunstancias llega a darse el caso en que la mujer perdona a su pareja, lo cual resulta sorprendente e incomprensible pero aún en

estas circunstancias, si la mujer desiste de proceder en contra de su agresor será decisión de ella.

El orden jurídico debe respaldar creando una figura que sancione esta conducta, no porque sea una obligación marital sostener relaciones sexuales su pareja puede forzarla a sostener estos encuentros sexuales sin la voluntad de aquella; si esto sucede el sistema legal debe protegerla. Problema que en el siguiente capítulo habré de darle una posible solución perfectible. Pero que en este trabajo tratare de exponer y considero que es la más apropiada.

CAPÍTULO IV

LA VIOLACIÓN PRODUCIDA CONTRA LA MUJER DE UNA RELACIÓN DE PAREJA.

CAPÍTULO IV

LA VIOLACIÓN PRODUCIDA CONTRA LA MUJER DE UNA RELACIÓN DE PAREJA.

Después de haber realizado un bosquejo histórico jurídico, opinión de diversas legislaciones su conceptualización en términos generales así como lo estima la jurisprudencia sobre algunos vocablos que integran el título de esta tesis además que considera necesario saber su significado para poder realizar así como propuesta el tema de esta investigación, nos encontramos en este último capítulo y el más importante de esta investigación.

En el Estado de México uno de los delitos más comunes que se presenta es el delito de violación, el cual ha sido sancionado desde el surgimiento de las sociedades civilizadas.

Me refiero al delito de violación que parece ser entendible a simple vista, pero sin embargo analizando a fondo puede ser tan insuficientes las aportaciones. Teniendo hoy en día una consideración penal hasta cierto punto favorable para la integridad de las personas del territorio mexiquense.

4.1. LA LEGISLACIÓN QUE SE REFIERE A LOS DERECHOS DE LA SEXUALIDAD DE LA MUJER DENTRO DE LA CONVIVENCIA DE PAREJA.

Existen diversas Legislaciones, Convenciones internacionales, Federales, Estatales, y Municipal que protegen a la mujer para alcanzar la igualdad con el hombre. En este proceso de transformación que nos involucra a todos y todas aspiramos a provocar los cambios que visibilicen en esta igualdad en la dinámica económica, política y social, en la convicción de que esta constituye una ruta fundamental hacia la consideración de la democracia en nuestro país

4.1.1. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

La igualdad sólo debe tener lugar como relación corporativa entre dos o más sujetos pertenecientes a una misma y una determinada situación jurídica, lo cual se consigna por el orden de derecho mediante diversos cuerpos legales atendiendo a factores y circunstancias de diferentes índole; económicos; sociales; propiamente jurídicos etc.

Las garantías específicas de igualdad en análisis de los artículos 1° y 4° constitucionales son:

Artículo Primero Constitucional:

En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución las cuales no podrán restringirse sino en los casos y con las condiciones que ella misma que establece.¹

Este artículo consagra la garantía individual específica de igualdad puesto que se considera posibilitados y capaces a todos los hombres sin excepción de ser titulares derechos subjetivos públicos instituidos por la propia ley fundamental.

La transcendencia personal de esta garantía específica de igualdad se extiende como dice el artículo primero constitucional, a todo individuo es decir a todo ser humano independientemente de su condición particular congénita (raza, religión, sexo, etc). Que adquiera el estado jurídico proveniente de la realización de un hecho un acto previo.

Sobre todo esta particularidad que presenta nuestro sistema constitucional en relación con la titularidad o extensión subjetiva de las garantías individuales. Revela evidentemente una superioridad respecto aquellos ordenamientos fundamentales que contra el goce y el ejercicio de las mismas.

¹ "Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos". Ed. Raf, México. 2009."

Otro artículo muy importante, es el que nos hace mención entre la igualdad jurídica del hombre y la mujer.

El Artículo Cuarto de la Constitución establece lo siguiente:

“El varón y la mujer son iguales ante la ley. Ésta protegerá la organización y desarrollo de la familia”²

Toda persona tiene derecho a decir de manera libre responsable e informada sobre el número de espaciamiento de los hijos.

El matrimonio como núcleo social tiene derechos a la existencia y a disponer de los medios necesarios para cumplir su misión derecho que ejerce, frente a las autoridades y la comunidad que se traduce en la satisfacción de las necesidades sociales, económicas culturales, y religiosas necesarias para su vida sana y plena familiar. Exige de las autoridades una legislación positiva y promotora: Crear programas y planes oficiales para la integración y promoción del matrimonio como núcleo familiar de la sociedad.

La igualdad jurídica entre el hombre y la mujer ha existido en México desde hace varios años por lo que su proclamación en la ley fundamental de la República resulto innecesaria.

²“Constitución Política de los Estados Unidos mexicanos”. Ed. Raf, México. 2009.”

En efecto, desde el punto de vista civil, político administrativo y cultural, la mujer ha tenido los mismos derechos y obligaciones que el varón bastando la simple lectura de diferentes ordenamientos concernientes a dichas materias para corroborar esta afirmación.

En lo que concierne en materia penal la legislación respectiva ha sido protectora de la situación de la mujer en su carácter de trabajadora y víctima de los delitos llamados sexuales tales como lo es el estupro, la violación, el rapto.

Esta protección jurídica se ha implantado tomando en cuenta las diferencias naturales de carácter sicosomático entre el varón y la mujer y los culés jamás devén ser desentendidos por el orden jurídico que por otra parte nunca puede variarlas y eliminarlas.

Para el Instituto Nacional de las Mujeres (INMUJERES) es fundamental importancia difundir masivamente estos instrumentos jurídicos vigentes en el país en la materia del combate de violencia de género, por ello, pone en sus manos para su conocimiento consulta y disfunción de estas compilaciones importantes legislativas para garantizar a las mujeres una vida libre de violencia integrada por:

1. LA CONVENCION SOBRE LA ELIMINACION DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACION CONTRA LA MUJER (CEDAW).
2. LA CONVECIÓN INTERAMERICANA PARA PREVENIR Y SANCIONAR Y ERRADICAR VIOLENCIA CONTRA LA MUJER (BELEM DE PARÁ).

Tenemos una deuda histórica con las niñas y las mujeres de nuestro país, garantizar una vida de violencia es una forma de ir saldándola, es una forma de contribuir a la consolidación de la democracia y a la justicia como un bien colectivo y hacer de los hogares, centros de trabajo, escuelas, calles e instituciones espacios seguros y dignos para la mujer.

4.2. CONVENCION SOBRE LA ELIMINACION DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACION CONTRA LA MUJER (CEDAW).

Los estados parten en la presente convención de lo siguiente:

Considera la carta de la Naciones Unidas reafirma la de los derechos fundamentales del hombre en la dignidad y el valor de las personas humana y en la igualdad de derechos de hombre y la mujer.

También considera la declaración Universal de los Derechos Humanos reafirma el principio de la no discriminación y proclama que todos los seres humanos nacen iguales y con la misma dignidad que dificulta la participación de la mujer en las mismas condiciones que el hombre en la vida política, social, política cultural, de su país, que constituye un obstáculo para el aumento del bienestar de la sociedad y de la familia y que se entorpece en el desarrollo de las posibilidades de la mujer para prestar su servicio a su país a la humanidad.

Por el hecho de que en situaciones de pobreza tiene acceso mínimo a la alimentación, la salud, la enseñanza, la capacitación de la igualdad entre el hombre y la mujer.

Convencida que la máxima participación de la mujer, en igualdad de condiciones con el hombre en todos los campos es indispensable para el desarrollo pleno y completo del país el bien estar del mundo y la causa de la paz.

Reconociendo que para lograr la plena igualdad entre el hombre y la mujer es necesario modificar el papel tradicional, tanto del hombre como la mujer en la sociedad y en la familia.

Para ello adoptaron las medidas necesarias a fin de suprimir esta discriminación en todas sus formas y manifestaciones.

Han convenido lo siguiente:

ARTICULO 1° A los efectos de la presente convención la expresión contra la mujer denotara toda distinción exclusión a restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado por menoscabar o anular el reconocimiento goce o ejercicio por la mujer independientemente de su civil sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer de los derechos humanos y las

libertades fundaménteles en las esferas políticas , económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.

ARTICULO 2° *Los estados parte condenan la discriminación contra la mujer en todas sus formas convienen en seguir por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer y con tal objeto se compromete a:*

- A) Consagrar si aún no lo han hecho en sus constituciones nacionales en cualquier otra legislación apropiada, el principio de igualdad del hombre de la mujer y asegura por la ley u otros medios apropiados la realización práctica de ese principio.*
- B) Adoptar mediadas adecuadas legislativas, y de otro carácter con las sanciones correspondientes que prohíban toda discriminación contra la mujer.*
- C) Establecer la protección jurídica de los derechos de la mujer y hombre una base de igualdad con los hombres y garantizar por conducto de tribunales nacionales competentes o instituciones públicas, la protección efectiva de la mujer con todo, acto de discriminación.*
- D) Abstenerse de incurrir en todo acto de práctica de discriminación contra la mujer y velar contra las autoridades e instituciones públicas actúen de conformidad con esta obligación.*
- E) Tomar todas las mediadas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualquier persona organizaciones o empresa.*

- F) Adoptar todas las medidas adecuadas incluso en carácter legislativo para modificar o derogar leyes, reglamentos, uso y prácticas que constituyen discriminación contra la mujer.**
- G) Derogar todas las disposiciones penales y nacionales que constituyan discriminación contra la mujer.**

ARTÍCULO 15: Los estados parte reconocen a la mujer la igualdad con el hombre ante la ley.

2.- Los estados parte reconocerán a la mujer en materias civiles una capacidad jurídica idéntica a la del hombre y las mismas oportunidades para el ejercicio de esa capacidad .En particular le reconocerán a la mujer iguales derechos para firmar contratos y administrar bienes y le dispensarán un trato igual en todas las etapas del procedimiento en las cortes de justicia y los tribunales.

3.-Los estados parte convienen en que todo contrato o cualquier otro instrumento privado con efecto jurídico que tienda a limitar la capacidad jurídica de la mujer se considere nulo.

4.-Los estados parte reconocerán al hombre y la mujer los mismos derechos con respecto a la legislación relativa al derecho a las personas a circular libremente y a la libertad para elegir su residencia y domicilio.³

³ "COMPILACIÓN LEGISLATIVA PARA GARANTIZAR A LAS MUJERES UNA VIDA SIN VIOLENCIA", Primera. Edición.
Pág.33

Puedo mencionar que la convención antes citada hace referencia a la discriminación de la mujer como una forma de violación de sus derechos misma que hasta la fecha ha ocasionado una interrupción de la igualdad femenina en el sector social de todos los ámbitos pero que ella misma tiene el propósito de contribuir que la mujer tenga una protección más acorde para el desarrollo de la persona sin ninguna restricción.

Es por ello, que esta convención establece prohibiciones para la discriminación por razones de sexo, reconociendo que son indispensables para el desarrollo de su país.

4.3. LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR VIOLENCIA CONTRA LA MUJER (BELEM DE PARÁ).

Afirma que la violencia contra la mujer constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales y limita total o parcialmente a la mujer el reconocimiento, goce y ejercicio de tales derechos y libertades;

Preocupada por la violencia contra las mujeres, una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres.

Convencida de que la adopción de una convención para prevenir sancionar y radicar toda forma de violencia contra la mujer en el ámbito de la organización de

los Estados Americanos constituyen una positiva contribución para proteger derechos de la mujer y eliminar situaciones de violencia que puedan efectuarla.

Han convenido lo siguiente:

ARTICULO 1° Para los efectos de esta convención debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta basada en su género que cause muerte daño o sufrimiento físico, sexual y psicológico a la mujer tanto en el ámbito público como en el privado.

ARTICULO 2° Se entenderá que la violencia contra la mujer incluye la violencia sexual y psicológica que tenga lugar dentro de la familia o unidad domestica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea por el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que las mujer y que comprende, entre otros, violación, maltrato, y abuso sexual.

Que tenga lugar a la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende entre otros, violación, abuso sexual, tortura trata de personas, prostitución forzada, secuestro, educativas establecimientos de salud, o cualquier otro lugar, y que sea perpetrada y tolerado por el Estado o sus agentes donde quiera que ocurra.

ARTICULO 3° Toda una mujer tiene una vida libre dicha de violencia tanto en el ámbito público como privado.

ARTICULO 4° Toda mujer tiene derecho al reconocimiento, goce ejercicio y protección de los derechos humanos y a la libertades consagradas por los instrumentos regionales o internacionales sobre derechos humanos. Estos derechos comprenden, entre otros:

- A) El derecho que se respete su vida;**
- B) El derecho hace que se respete su integridad física, psíquica y moral;**
- C) El derecho a la libertad y su seguridad personales;**
- D) El derecho a no ser sometida a torturas;**
- E) El derecho a que se respete la dignidad inherente a su persona y que se protegerá a su familia;**
- F) El derecho a la igualdad de protección ante la ley y de la ley;**
- G) El derecho a un recurso sencillo y rápido ante los tribunales competentes, que la ampare contra actos que viole sus derechos.⁴**

Como se observa que no sólo se habla de una violencia física sino también sexual y psicológica lo cual puede llevarse a cabo dentro de la unidad familiar o en su caso, que haya compartido el domicilio con alguien más; así mismo se puede llevar a cabo un lugar ajeno al hogar por persona cualquiera que no tenga relación alguna con la mujer y por último puede ocasionar dicha violencia por cualquier hombre.

No me cabe duda de que la principal forma para erradicar la violencia contra la mujer, es tener conocimiento de los derechos humanos que tiene cada persona en

⁴ "COMPILACION LEGISLATIVA PARA GARANTIZAR A LAS MUJERES UNA VIDA SIN VIOLENCIA", Op.Cit.Pág.35

todos los países, así como tener conocimiento de las sanciones a las que se hace merecedor por dicha violación de derechos.

Recordando que la declaración sobre la Erradicación de la violencia contra la mujer adoptada por la vigesimoquinta Asamblea de Delegados de la Comisión Interamericana de Mujeres y afirmando que la violencia contra la mujer trasciende todos los sectores de la sociedad independientemente de su clase raza o su grupo étnico, nivel de ingresos, cultura, nivel educacional, edad o religión y afecta negativamente sus propias bases.

4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA DE LA REPÚBLICA MEXICANA.

En tan importante conocer las legislaciones penales anteriores, en nuestro país pero así mismo para denotar los cambios de las sanciones de un tiempo a otro, sugiero señalar lo que establecen sus diversas legislaciones de alguna entidad federativa actualmente en nuestro país los cuales ayudaran a entender más sobre el tema, y a dar una explicación sobre la imposición de la pena y sanciones con respecto al delito de violación entre cónyuges.

Las legislaciones penales de unas entidades federativas constituyen un objeto jurídico y que de esta manera resulta de su suma importancia para el estudio de este tema y para los fines que persigue con esta investigación.

Por otra parte a continuación, cito algunos ordenamientos jurídicos que rigen en nuestro país.

4.4.1. CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE COAHUILA:

“Artículo 385.- Se aplicará prisión de tres a seis años y multa. A quien por medio de violencia física o moral tenga copula con su cónyuge sin la voluntad de este”⁵

Este artículo nos hace mención de la penalidad que es mínima y que al mismo tiempo nos hace mención de la querrela de la parte ofendida.

En cambio, la jurisprudencia estima:

VIOLACION. COPULA POR VÍA ANORMAL. CONFIGURACIÓN DEL DELITO DE.

El delito de violación, tutela la libertad sexual, por lo que se ha considerado que el ayuntamiento carnal puede ser por vía normal o anormal; por ende, si el quejoso obligó a los menores a succionar su miembro viril, debe estimarse acreditado el ilícito de violación, al configurarse la cópula anormal.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO.

T.C.

Amparo en revisión 3/94. Francisco Aguillón Ramírez. 1o. de febrero de 1994.
Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Díaz Infante Aranda. Secretaria: Sonia Gómez Díaz González.

⁵ “ENCICLOPEDIA PRACTICA JURIDICA” Vermis. 1.2004

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. **Fuente:** Semanario Judicial de la Federación, Octava Epoca. Tomo XIII, Junio de 1994. Pág. 694. **Tesis Aislada.**

4.4.2. CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL:

El Párrafo cuarto del Código Penal para el Distrito Federal hace referencia al delito de violación, en los siguientes términos:

“Artículo 174.- Si entre el activo y el pasivo de la violación existiera un vinculo matrimonial, de concubinato o relación de pareja, se impondrá la pena prevista en este artículo, en estos casos se perseguirá por querrela”.

De los delitos contra la libertad y la seguridad sexual y el normal desarrollo psicosexual, el más grave es sin duda la violación, porque está implica la copula no constituida, violenta, y por tanto lesiva de una de las libertades más apreciadas y acaso la más íntima, del ser humano. Con la cópula se tiene acceso a un ámbito sagrado de otro.

Por otro lado la jurisprudencia reza lo siguiente:

VIOLACION EQUIPARADA ENTRE CONYUGES, DELITO DE.

El artículo 266 del Código Penal del Distrito Federal, establece las hipótesis del delito de violación equiparada, previéndose en una de ellas, que se incurre en ésta, cuando se impone la cópula a persona que por cualquier causa no pueda resistirlo; por lo que si se tratara de una mujer imposibilitada para sostener relaciones sexuales, como sería el caso de quien sufra parálisis, a la que se someta con ese fin en contra de su voluntad, indudablemente se integraría el tipo precisado, no obstante que fuera su propio cónyuge el sujeto activo, en virtud de que la disposición penal citada protege ampliamente a los que se encuentran en las hipótesis señaladas.

1a./J. 7/94

Contradicción de tesis 5/92. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Tercero del Sexto Circuito. 28 de febrero de 1994. Mayoría de tres votos de los Ministros Clementina Gil de Lester, Luis Fernández Doblado y Victoria Adato Green, en contra de los emitidos por los Ministros Samuel Alba Leyva e Ignacio M. Cal y Mayor Gutiérrez. Ponente: Luis Fernández Doblado. Secretaria: Ma. Edith Ramírez de Vidal.

Tesis de Jurisprudencia 7/94. Aprobada por la Primera Sala de este alto Tribunal, en sesión privada del once de mayo de mil novecientos noventa y cuatro, por unanimidad de votos de los señores Ministros: Presidenta Victoria Adato Green, Samuel Alba Leyva, Ignacio M. Cal y Mayor Gutiérrez, Clementina Gil de Lester y Luis Fernández Doblado.

Instancia: Primera Sala. **Fuente:** Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Octava Epoca. Número 77, Mayo de 1994. Pág. 17. **Tesis de Jurisprudencia.**

Si se impone promedio de violencia se está infiriendo una de las peores ofensas posible. El contacto físico con el cuerpo del otro, sólo se es admisible con el pleno consentimiento de éste.

Si se da una sin su anuencia, se le agravia, si se implica violencia la ofensa es aun mayor magnitud. Si tal contacto violento llega a la penetración no consentida, el agravio es de los más ofensivos de cuantos podemos concebir.

4.4.3. CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE QUERÉTARO:

El Capítulo Primero del Código Penal para el Estado de Querétaro, hace mención a lo siguiente:

“Artículo 385.- Sanciones y figura típica de violación conyugal, se aplicara prisión de tres a seis años y multa. A quien por medio de la violación física o moral tenga cópula con su cónyuge sin la voluntad de éste”.

El problema de la violación entre cónyuges ha de centrarse y reducirse sobre la base del consentimiento igual, que acontece en todas las demás hipótesis típicas que entorno a este delito puedan imaginarse sin que exista razón alguna para entronizar al respecto de regla o normas sin excepción. El error en que incide la opinión dominante que se mece en una creencia falsa de que la mujer al contraer el matrimonio hipoteca al marido la libertad sexual y constituye que sea su sierva confundiendo lamentablemente el deber jurídico de la fidelidad de la esposa y la libertad sexual de la misma.

En la siguiente jurisprudencia se puede apreciar que la violencia no solo es de aspecto físico, sino también de otras formas.

VIOLACION. EL ELEMENTO VIOLENCIA NO FORZOSAMENTE TIENE QUE OCASIONAR ALTERACIONES FISICAS A LA PASIVO, SINO CUALQUIER TIPO DE ACCIONES QUE IMPLIQUEN UN DOMINIO MATERIAL.

En el delito de violación, el elemento violencia física no forzosamente implica que se ocasionen alteraciones a la pasivo, sino también otro tipo de acciones que revelen un dominio material contra la agredida, que la obliguen a copular sin su voluntad.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO.

759

Octava Época:

Amparo en revisión 54/89. José Luis Mendoza Paxtian. 24 de mayo de 1989.
Unanimidad de votos.

Amparo en revisión 15/91. Fernando Olivero Franco Benavides. 11 de abril de 1991. Unanimidad de votos.

Amparo directo 223/91. Pablo Díaz Pérez y otro. 13 de junio de 1991.
Unanimidad de votos.

Amparo directo 465/91. Néstor Bautista Celis. 17 de octubre de 1991.
Unanimidad de votos.

Amparo en revisión 86/92. Genaro Alvarez López. 12 de marzo de 1992.
Unanimidad de votos.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. **Fuente:** Apéndice de 1995, Octava Epoca. Tomo II, Parte TCC. Pág. 488. **Tesis de Jurisprudencia.**

4.4.4. CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE YUCATÁN:

El Código Penal para el Estado de Yucatán hace referencia al delito de violación, en los siguientes términos:

“Artículo 314.- La violación entre cónyuges concubina, concubinarios únicamente se persigue por querrela. Se aplicara de seis a veinte años de prisión y de doscientos quinientos días multa”

Este apartado coincide con lo que establece la siguiente jurisprudencia:

VIOLACION ENTRE CONYUGES, SINO DE EJERCICIO INDEBIDO DE UN DERECHO. NO CONFIGURACION DEL DELITO DE.

El que uno de los cónyuges imponga al otro la cópula normal de manera violenta, cuando subsiste la obligación de cohabitar, no es suficiente para que se configure el delito de violación previsto en el artículo 265 del Código Penal para el Distrito Federal, a pesar de la utilización de los medios típicos previstos para su integración; ya que si bien el cónyuge tiene derecho a la relación sexual con su pareja, no puede permitirse que lo obtenga violentamente; por lo que de observar tal conducta se adecuará a lo establecido en el artículo 226 del ordenamiento en cita, al ejercer indebidamente su derecho. Se considera que cesa la obligación de cohabitar, aunque no esté decretada judicialmente, cuando se pretende imponer la cópula encontrándose el sujeto activo en estado de ebriedad, drogadicción, padeciendo enfermedad venérea, síndrome de inmuno deficiencia adquirida, o en presencia de otras personas; asimismo, si la mujer tiene algún padecimiento, como puede ser parálisis que la impida producirse en sus relaciones sexuales, o estando decretada la separación legal de los esposos. Entendiéndose que las hipótesis mencionadas tienen carácter ejemplificativo, mas no limitativo.

381

Octava Epoca:

Contradicción de tesis 5/92. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Tercero del Sexto Circuito. 28 de febrero de 1994. Mayoría de tres votos.

Instancia: Primera Sala. **Fuente:** Apéndice de 1995, Octava Epoca. Tomo II, Parte SCJN. Pág. 210. **Tesis de Jurisprudencia.**

El cónyuge que reclame el acoplamiento y se valga ante la negativa de la mujer, de medios que conllevan la peligrosidad para la propia vida de éste, cuál sería el empleo de amenazas y concreción de los hechos o cuando la imposibilidad de

oposición de la cónyuge sea impeditiva para el acto sexual y tropiece con la tenacidad del otro empeñado en el logro de su protección abarcan de un antecedente por la determinación de casi violatorio.

El caso particular que nos ocupa, cabe hacer mención que en el Estado de Coahuila, el Distrito Federal, Yucatán y Querétaro se ha completado el delito de violación entre cónyuges como uno de los delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual siendo este el bien jurídico tutelado.

Considero que se ubica al delito de violación bajo esta clasificación, dada la naturaleza de los hechos que se trasgreden con la comisión de estos ilícitos para su vez cabe destacar que el delito de violación va más allá de una violación en contra de su voluntad de las víctimas ya que debido a las diferentes formas de comisión de éstos no solamente se lesionan esos derechos, sino otros más como el derecho a la intimidad al honor y a la seguridad pública.

4.5. ANÁLISIS DE LA LEGISLACIÓN PENAL DEL ESTADO DE MÉXICO RESPECTO AL DELITO DE VIOLACIÓN.

La definición legal del tipo penal se encuentra plasmada en el Código Penal para el Estado de México lo considera en su:

SUBTÍTULO CUARTO.

DELITOS CONTRA LIBERTAD SEXUAL.

CAPÍTULO IV

VIOLACIÓN

Artículo 273 Al que por medio de violencia física o moral tenga cópula con una persona sin la voluntad de esta se le impondrá de cinco a quince años de prisión y de doscientos a dos mil días multa”

Comete el delito de violación y se sancionara como tal, el que introduzca por vía vaginal o anal cualquier parte del cuerpo objeto o instrumento diferente al miembro viril por medio de la violencia física o moral sea cual fuere el sexo del ofendido.

Se equipara a la violación la cópula la introducción por vía vaginal o anal cualquier aparte del cuerpo objeto o instrumento al miembro viril con persona privada de razón, de sentido o cuando por cualquier enfermedad o cualquier otra causa no pudiere resistir o cuando la víctima fuere menor de quince años. En estos casos se aplicara la pena establecida en el párrafo primero de este artículo.

Cuando el ofendido sea menor de quince años y mayor de trece años haya dado su consentimiento para la cópula y no concurra modificativa

siempre contraiga matrimonio con el inculpado se extinguiera la acción penal o pena en su caso.

Para los efectos de este artículo se entiende por cópula la introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima por vía vaginal anal u oral independientemente de su sexo exista eyaculación o no.⁶

De esta manera se desprenden del precepto original son:

1. Una acción de cópula (normal o anormal);
2. Que esta cópula se efectuara en persona de cualquier sexo;
3. Que se realizará sin la voluntad de esta;
4. Empleo como medio para obtener la cópula de violencia física o violencia moral.

Las situaciones especiales han sido de una bibliografía penal recogidas, en un concepto unitario y denominadas con el genérico de la violación presunta no trasciende ni se corporiza en un delito independiente pues solo tiene el sentido y el alcance de ser una forma específica forma de ejecución y de manifestación típica del delito de estudio.

⁶ “LEGISLACION PENAL PARA EL ESTADO DE MEXICO” Código Penal del Estado de México. Quinta Edición. Ed. Sista. México. 2007. Pág. 102.

El bien jurídico tutelado del delito de violación es el derecho que al ser humano corresponde a copular con la persona que libremente su voluntad elegía y de abstenerse hacerlo con quien fuere de su gusto, o agrado, bajo el imperio de otras condiciones culturales, se han mantenido otros puntos de vista pues en tanto que por vía de ejemplo. Carrara incluye el delito de violación entre los delitos que ofenden la pudicia individual.

Se afirma que el recto pensamiento de la sociedad y de las legislaciones de que el interés del vital tutelado, en el delito de violación es la libertad sexual, ya que el violador realiza, la fornicación sea por medio de la fuerza material, en el cuerpo del ofendido; anulando así su resistencia (violencia física vis) o bien por el empleo de sus amagos constreñimientos psíquicos, o amenazas de males graves que, por medio de la intimidación que produce o por evitar otros daños le impiden resistir (violencia moral metus) tanto como la violencia física o moral el sujeto activo sufre en su cuerpo el acto sexual que realmente no ha querido ofendiéndose así el derecho personal a la libre determinación de su conducta en materia erótica.

Del análisis de los elementos que integran el cuerpo del delito de violación se puede deducir que aun sucediendo entre la pareja de matrimonio o de concubinos la violación puede darse entre ellos sin embargo que a criterio del Ministerio Público iniciar la averiguación sobre este ilícito.

Pero de acuerdo a su clasificación, no entra como delito de querrela, lo cual considero que es demasiado agresivo para que se dé entre cónyuges la persecución de este delito como grave y de oficio.

Desde mi punto de vista y de acuerdo al análisis de los derechos y obligaciones que surgen del matrimonio y del concubinato, uno de ellos es mantener relaciones sexuales como pareja, lo cual de no cumplirlo llega a ser causa de divorcio o separación, pero considerando que la pareja los une un sentimiento y se llega a dar una agresión de ésta naturaleza principalmente del hombre hacia la mujer debe existir la posibilidad del perdón y buscar otros medios que la legislación civil estipula para dar otra determinación una relación con tintes de violencia.

Lo considero de ésta manera porque es muy común que se de agresión física verbal, del hombre hacia la mujer que convienen en relación de pareja acudiendo la parte ofendida ante autoridades administrativas y judiciales donde precisamente el delito por el que se persigue es el de violencia intrafamiliar lesiones que no pongan peligro en su vida y demás que no contemple las agravantes son conductas que se persiguen por querrela donde la gran mayoría de estas se dan por terminadas cuando se otorga el perdón por parte del ofendido.

Por lo tanto no veo inconveniente que una violación entre cónyuges o concubinos quede debidamente especificado en el Código Penal para el Estado de México con el carácter del delito perseguido por querrela, ya que dará oportunidad a la parte ofendida para valorar su situación de ella y su familia como matrimonio o concubinato dando por terminado un proceso de esta naturaleza, otorgando el perdón. En caso contrario continuará con el mismo y lo que resulte podrá servirle para trámite de divorcio.

Ello no quiere decir que esté de acuerdo con la violación de este tipo sino todo lo contrario, pero si hay que remarcar que un proceso penal con las características de

lo actual violación traerá repercusiones no únicamente al sujeto activo también a la víctima a los hijos y demás familiares cercanos.

Por ello refiero que se debe reducir el grado de la persecución de este delito en las condiciones ya mencionadas, ya que de presentarse dentro del matrimonio o de concubinato la parte ofendida tendrá el derecho hasta que momento y que condiciones podrá otorgarle el perdón a su pareja agresora.

4.6. ANÁLISIS DE LA ACTUACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO AL CONOCER DE UN DELITO DE VIOLACIÓN PRODUCIDA ENTRE CÓNYUGES O COCUBINOS.

Aquí se hace notar que, no se admiten la posibilidad jurídica de la violación ente cónyuges invocan el argumento de la licitud de la cópula emanada del derecho a la misma que el marido pertenece, y es enajenable tal derecho, que tiene su fundamento en la institución del matrimonio y respete sus finalidades pero la licitud de la conjugación carnal entre cónyuges que esta fuera de toda controversia no es argumento suficiente para caer en esa afirmación pues a lo que sus defensores han debido mostrar necesariamente, es que contra todos los principios, el marido tenga la facultad de recurrir a la violencia para ejercitar su derecho cuando le es negado por la mujer y esta negativa autoriza el divorcio pero jamás es el empleo de la fuerza finalizando que por respecto a la dignidad humana debe sostenerse que el marido, que por medio de la violencia física o moral tiene acceso carnal con su cónyuge comete el delito de violación.

En el delito de violación el bien jurídico tutelado, es el derecho al que el ser humano corresponde de copular con la persona que libremente elija y de abstenerse de hacerlo un momento determinado o por circunstancias específicas personales, o con que no fuese su voluntad resultado de lo anterior que el objeto jurídico protegido es la libertad sexual y el consentimiento de los cónyuges conviene al contraer el matrimonio en particular la mujer para cohabitar con su marido no es un consentimiento absoluto sin posterior libertad de elección sexual en cuanto al momento sino un consentimiento primero para la elección del esposo y consumada la unión matrimonial ésta no la priva de su libertad frente al marido de acceder o de negarse a la copulación cuando su cuerpo o animo no lo desea resulta pues que cada copulación matrimonial debe de ir procedida o simultanea. Acompañada de un consentimiento expreso o tácito y vencer por la libertad sexual y dicha conducta lesiva de su constante interés jurídico a la libertad sexual y dicha conducta no puede ser considerada como el ejercicio de un derecho, pues el artículo 17 de la constitución política de los Estado Unidos Mexicanos, establece que ninguna persona podrá hacerse justicia por sí mismo ni ejercer violencia para reclamar su derecho.

Por lo que el acceso carnal violento aun dentro del matrimonio es ilícito y constituye una violencia ya que la esposa tiene derecho a la abstinencia cuando no desee la cópula.

Debe señalarse además que el delito analizado no hace distinción sobre la relación jurídica contra textual existen entre los cónyuges por lo que el ilícito puede coexistir en el matrimonio dado que dicha institución no puede autorizar a los actos violentos entre los cónyuges máxime que la violencia entre éstos va en contra de los fines primordiales del matrimonio.

También plantea el beneficio de la víctima y que para que cese el clima de la violencia imperante en el lugar que el Ministerio Público imponga al probable responsable medidas precautorias y de seguridad, las cuales consistirán en la prohibición de ir al lugar determinado, caución de no ofender a los que consideren necesarias para salvaguardar la integridad física psicológica de la víctima. En tanto en que la autoridad administrativa correspondiera el cumplimiento de estas medidas. Posteriormente si la averiguación previa concluye con el ejercicio de la acción penal el juez de la causa tomando en cuenta los mismos intereses podrán ratificar o modificar estas medidas.

Se considera que por la agresividad del culpable del delito de violencia familiar y su equiparable que reincida en estas conductas merece una situación agravada y, por lo cual se propone aumentar la pena en una tercera parte y decreta la pérdida del derecho o alimentos con respecto de la víctima. Por otra parte se señala la iniciativa que, como al cometerse este delito también puede acreditarse los elementos que integran otros tipos penales se aplicarían las reglas de concurso.

De acuerdo con la legislación vigente en la violación la copula se produce con la violencia y ausencia de consentimiento sin limitarse a la copula por la vía idónea, entre hombre y mujer. El texto vigente debería ser suficiente para que fuera posible imponer sanciones a quien cometa una violación contra la persona a la que está unida en matrimonio concubinato, o tenga relaciones de pareja, sin embargo se ha interpretado que no existe violación en los casos que el sujeto activo es el cónyuge.

En el caso del matrimonio, se ha sostenido que este tipo de conductas no configura el delito de violación sino el ejercicio indebido de un derecho.

De adaptarse a interpretación anterior no sólo se legitima implícitamente el ejercicio de la violencia entre cónyuges sino que se valida un supuesto derecho de debito carnal que en la actualidad es inexistente en la legislación.

4.7. ANÁLISIS DE LA ACTUACIÓN DEL ÓRGANO JURISDICCIONAL CUANDO SE LE ES CONSIGNADA LA AVERIGUACIÓN PREVIA POR UNA POSIBLE VIOLACIÓN PRODUCIDA EN UNA RELACIÓN DE PAREJA.

Como una solución intermedia, el yacimiento o acceso carnal realizado ha de ser ilícito, así el coito efectuado por el marido con violencia o sin consentimiento de la mujer no constituye violación pues aquel, al disponer sexualmente de esta obra en ejercicio legítimo de un derecho; por otra parte, la mujer no puede invocar en caso de resistencia violenta, la legítima defensa, pues no hay por parte del marido agresión legítima, podrá aquel, en ciertos casos ser responsable de las vías de hecho o de las lesiones causadas a consecuencia de la copula violenta, pero no de un delito de violación, el acceso carnal violento dentro del matrimonio será ilícito y constituye violación cuando la mujer tenga derecho a resistir como cuando fuere peligroso para ello y para la prole; cuando constituye un acto lesivo del pudor público o de la propia mujer.

El problema de la violación entre cónyuges se reduce a determinar si la unión constituye debito matrimonial y por ende derecho marital a su exigencia y si el ejercicio de ese derecho por medios violentos elimina el delito de violación por ausencia de antijuricidad de la conducta.

El primero de ellos al señalar que la relación sexual es objeto primordial del matrimonio. Lo que provoca a quienes sostienen lo contrario al decir que el matrimonio se realiza a veces cuando la procreación de niños no es ya posible no viéndose. En el objeto que la vida común más este es un hecho excepcional para alterar el carácter normal del matrimonio en el fondo el matrimonio no es otra cosa que la unión sexual del hombre y la mujer elevada a la dignidad de un contrato por la ley y el sacramento por la religión; un matrimonio no seguido de consumación es nulo.

En la segunda cuestión una vez reconocida la licitud de la cópula matrimonial y aceptado el derecho legal a su realización puede pensarse que el marido que la fuerza impone su cumplimiento a la esposa renuente no comete el delito de violación por ausencia de antijuricidad de su conducta y porque lo asiste la excluyente de responsabilidad de obrar en el ejercicio de un derecho reconocido por la ley. No obstante, se reconoce el derecho al fornicio matrimonial estimo que por su exigencia por medios violentos no puede quedar amparada por la excluyente.

La cópula en si misma considerada cuando responde a los objetos del matrimonio, es ilícita, pero la copula impuesta, violentamente no, ya que ninguna persona podrá hacer justicia por si misma ni ejercer violencia para reclamar sus derechos. Proclama del derecho marital a la cópula aun por medios violentos no consentidos por la esposa nos parece irracional.

Pero aun suponiendo que por el ejercicio de un derecho el marido por la negativa de su mujer le impusiera la cópula con violencia y éste no fuere responsable el delito

de violación de todas maneras su conducta sería punible por las fracciones penales que la violencia en si misma integre.

Si se aceptarse la supuesta juricidad de la cópula material por la fuerza al menos tendría que reconocer que la justificación no podría cubrir los caos en que se forzarse a la esposa a la unión ilícita contraria a los fines del matrimonio en si mismo delictuosas.

En los casos ya señalados como la cópula anormal cuando existiese una enfermedad venera, o cuando quisiera hacerle en forma de exhibicionismo.

Podríamos clasificar dos criterios distintos:

1.- Que no hay violación sino otro delito: En cuanto que no pueda existir el delito de violación carnal en relación de casados, pues no absteine otro derecho de inviolabilidad sexual, con su cónyuge con respecto del otro cuando por el contrario si subsiste un derecho a la no violación de la libertad individual por lo tanto el cónyuge tiene, de acuerdo el matrimonio derecho a la cópula normal, exenta de circunstancias que le hiciere ilícita al realizarla ejercita un derecho. Ahora bien efectuarse dicha cópula por medio de violencia física o moral está ejerciendo ilegalmente su derecho; en consecuencia no puede ser una causa de ilicitud ya que para que el ejercicio origine el aspecto negativo de la antijuricidad debe ser un ejercicio legítimo.

2.- Que no hay violación sino un ejercicio de un derecho: En el derecho mexicano esta cuestión carece de sentido por lo que la legítima defensa de los viene jurídicamente protegidos y de ninguna manera puede caber dentro de estos bienes la continencia de la mujer casada respecto al marido.

4.8. LA ADICIÓN DE UN PÁRRAFO AL ARTÍCULO 273 DEL CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE MÉXICO DONDE SE TIPIFIQUE COMO DELITO DE VIOLACIÓN ENTRE CÓNYUGES O CONCUBINOS.

A pesar de las grandes discusiones que existen en la doctrina penal nacional o extranjera de que si existe la violación entre cónyuges en nuestra opinión estimamos que sí por las siguientes razones:

El matrimonio constituido formal y solemnemente al ser un contrato con naturaleza jurídica de reconocimiento y validez por el estado es elemento SINE QUA NON la voluntades de los consortes , bien para el momento de consumar el vinco nupcial cumplir con sus deberes y obligaciones que les impone la ley civil, como el acuerdo de voluntades para educar a los hijos y tener autoridad compartida dentro del hogar conyugal;

Al imperar la vida común, el amor conyugal, el débito conyugal, la fidelidad, el socorro mutuo y la autoridad en el hogar conyugal no se dan en forma unilateral sino en un acuerdo armonioso de voluntades para lograr tales fines por lo que también resultan valores éticos;

El debito conyugal dentro de la institución del matrimonio obedece a satisfacer deseos sexuales, lícitos entre los cónyuges de la cual impera el acuerdo de voluntades sin que con ello se violente su consumación; es decir que uno del desee y el otro acceda y acepte pero a través de un consentimiento verbal o tácito.

Los sujetos pasivos y titulares de los bienes jurídicos en los numerales antes citados son indiferentes es decir pueden ser cualquier persona que se encuentre lesionada en su bien jurídico como una prostituta por ejemplo.

La exigencia del debito conyugal, entre consorte ejecutada por el marido por medio de violencia física o moral, tipifica el delito de violación sin excusas ni pretextos por que la ley es clara, es más la ley manda no discute.

La violación entre cónyuges ataca la libertad sexual de la mujer, no en el sentido de optar a decidir con que persona quiere copular no, sino el sentido de optar y decidir en qué momento desee sostener relaciones sexuales con su marido y si es óptimo el momento, o en virtud, de no quiere desearlo por motivos de su periodo menstrual, o por el riesgo de un embarazo no deseado por fatiga, debido al exceso de trabajo labor al o del hogar u otras causas suficientes en que desee abstenerse.

En definitivamente, la figura del matrimonio (que reconoce válidamente el estado) el debito conyugal que nace de la convivencia en común y del amor conyugal, entre otros no impide que se configure el hecho punible de la violación entre cónyuges cuando la petición de la cópula es exigida y consumada con violencia (física o moral) y lesionado por consiguiente la libertad sexual como bien jurídico-penal para los

sujetos pasivos estén o no estén en un régimen matrimonial reconocido por el estado (como es el caso de a masíos y de concubinos).

Los juristas que si sostiene que si se da el delito de violación entre cónyuges

EUSEBIO GÓMEZ, comienza diciendo categóricamente que: ***“La esposa del agente puede ser sujeto pasivo del delito en estudio”***⁷

FRANCISCO GONZÁLEZ DE LA VEGA, por su parte estima que:

“La exigencia del fornicio matrimonial por medios violentos no puede quedar amparada por la excluyente de ejercicio de un derecho pues el artículo 17 constitucional establece indudablemente que ninguna persona podrá hacer justicia por la misma ni ejercer violencia, para reclamar su derecho por lo que concluye diciendo por el cónyuge que por medio de la violencia quiere tener acceso carnal con su pareja comete el delito de violación”⁸

⁷ Eusebio Gómez. Óp. Cit. Pág. 120 y 55.

⁸Citado por Martínez Rearó Marcela. “DELITOS SEXUALES”. Porrúa, México. Pág.196.

MARCELA MARTÍNEZ ROARO señala:

“Que exceptuado a PORTE PETIT los demás autores admiten sin lugar a duda que cuando una persona obtiene la cópula con su cónyuge concubina o amante mediante la violencia comete el delito de violación y para mayor brevedad sólo expresaremos que en las opiniones de estos autores hay o existe apoyo más que suficiente para considerar que efectivamente la cópula obtenida de medios violentos tipifica plenamente el delito de violación sea dentro del matrimonio del concubinato e incluso de la prostitución”.⁹

Mi personal punto de vista:

Al respecto empezaré afirmando clara y categóricamente que si se da el delito de violación entre cónyuges.

Dicha postura lo sustento en base a los argumentos que a continuación enunciaré, y además de desvalorar los argumentos que esgrimen algunos estudiosos del derecho quiero aclarar que muchos de ellos en su tiempo fueron validos pero hay que recordar que el derecho igual que la vida y el ser humano son dinámicos y por lo tanto hay que ir adecuando a las necesidades y exigencias de la escala de valores (de las personas y de los bienes) así como de la buena tecnología e inventos y descubrimiento realizados por el hombre.

⁹ Citado por Martínez Rearó Marcela. Óp. Cit. Pág. 204

En primer lugar y atendiendo directamente a nuestro tipo de violación este se encuentra redactado de la siguiente manera en el Código Penal del Estado de México:

“Artículo 273 Al que por medio de violencia física o moral tenga cópula con una persona sin la voluntad de esta se le impondrá de cinco a quince años de prisión y de doscientos a dos mil días multa”

Comete el delito de violación y se sancionara como tal, el que introduzca por vía vaginal o anal cualquier parte del cuerpo objeto o instrumento diferente al miembro viril por medio de la violencia física o moral sea cual fuere el sexo del ofendido.

Se equipara a la violación la cópula la introducción por vía vaginal o anal cualquier aparte del cuerpo objeto o instrumento al miembro viril con persona privada de razón, de sentido o cuando por cualquier enfermedad o cualquier otra causa no pudiere resistir o cuando la víctima fuere menor de quince años. En estos casos se aplicara la pena establecida en el párrafo primero de este artículo.

Cuando el ofendido sea menor de quince años y mayor de trece años haya dado su consentimiento para la cópula y no concurra

modificativa siempre contraiga matrimonio con el inculpado se extinguiera la acción penal o pena en su caso.

Para los efectos de este artículo se entiende por cópula la introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima por vía vaginal anal u oral independientemente de su sexo exista eyaculación o no.¹⁰

De los párrafos antes transcritos se desprende que el sujeto activo puede ser cualquier persona “al que...” capaz de copular es decir no nos marca ninguna calidad específicas ni nos señala una excluyente por lo que podemos afirmar que un cónyuge puede ser violador de su otro cónyuge.

Por otro lado señala que el sujeto pasivo puede ser cualquier persona ya sea cualquier sexo. En otros términos la víctima puede ser soltera casada divorciada, viuda mujer honesta, virgen o no virgen y aun más puede tratarse de una mujer pública o prostituta pero, sin embargo es condición sin que la conducta se cometa el sujeto vivo.

Al respecto señalo que si bien atendiendo a las disposiciones civiles de un cónyuge para el otro y que una de esas obligaciones de un consorte para el otro y que una de esas obligaciones es la procreación de la especie, considerada por muchos como el fin primordial del matrimonio.

¹⁰ “CODIGO PENAL DEL ESTADO DE MEXICO”. Op. Cit. Pág.112

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre responsable e informada y el espaciamento de sus hijos por lo que le toca al matrimonio, este derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges.

Anteriormente se razonaba de la siguiente manera, procreación de especie igual a acoplamiento sexual entre un hombre y una mujer de ahí se desprendió el derecho de obligación de copular entre los cónyuges.

Actualmente ese razonamiento está desfasado, toda vez que ahora existen varias formas de procreación, y en los cuales ya no es necesaria la conjugación sexual entre pareja en otros términos. Ahora procreación ni implica como condición sin que el hecho de un acoplamiento sexual de una pareja, sino que puede ser mediante una fecundación artificial y en laboratorio o por medio de depositar en una tercera persona diversa de la cónyuge un óvulo de esa última y una cantidad de semen de su pareja para que ahí se dé el desarrollo intrauterino. Estos procesos los conocemos vulgarmente con el nombre niños de probeta el primero y el segundo como el nombre de madre prestada.

Por otro lado la violación entre cónyuges, que se trata de un ejercicio de un derecho puesto como ya lo señalamos la ley no faculta a nadie a ejercer la violencia en contra de su cónyuge, por la negativa de éste último el al acoplamiento sexual con el primero. Esto en virtud de cómo, lo establece el artículo 17 constitucional textualmente:

“Ninguna persona podrá hacerse justicia por si misma ni ejercer violencia para reclamar su derecho”¹¹

Por lo que descarto aclarar del hecho que se trate el ejercicio de un derecho con todo lo antes expuesto.

Por su parte el Dr. Carranca y Rivas en su nota 871 de su Código penal Anotado, señala que el derecho no tiene que intervenir en las relaciones íntimas entre cónyuges.

Al respecto señalamos que el derecho regula todos los hechos y actividades exteriores de los hombres en sociedad, y yendo más a fondo señalo que la familia y que por ende el matrimonio son el núcleo de la sociedad y por lo tanto el derecho no puede quedarse al margen de esas relaciones íntimas (que son exteriores), de la pareja, puesto que pudiera dejar algún cónyuges a merced del más fuerte.

Por lo que afirmo que el hombre y la mujer son amplia y totalmente iguales que si bien se tiene derecho un respecto del otro, así mismo se tiene obligaciones (como las de respecto cuidado y protección).

¹¹ "CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS". Ob. Cit. Pág.27.

Como ya lo señale anteriormente la violencia entre cónyuges se presenta cuando uno de los cónyuges ejerce violencia (física o moral), en contra del otro para obtener de este último la conjugación carnal,

Como lo he mencionado, existe laguna legal en el Código Penal para el Estado de México, al no contemplar el ilícito ya multicitado en el artículo 273 del código mencionado.

Por tal, señalo la conveniencia de adicionar un párrafo que tipifique la conducta descrita para proteger a la mujer de todo tipo de violencia que se puede propiciar a una persona. La aportación que pretendo realizar es con la finalidad que la ley proteger suficientemente a la mujer en el peligro que se encuentre para salvar guardar su integridad física también con los miembros de su familia.

A mi criterio que pretendo adicionar es por la carencia de la protección de la mujer violada por su cónyuge, violando sus derechos y garantías es por ello que debe adicionarse en artículo 273 del Código Penal del Estado de México, a fin de que se tipifique el ilícito antes expuesto quedando de la siguiente manera:

“Artículo 273 primer párrafo: Al que por medio de violencia física o moral....

SI LA VÍCTIMA DE LA VIOLACIÓN FUERA LA ESPOSA O CONCUBINA SE IMPONDRA LA PENA PREVISTA EN EL ARTICULO ANTERIOR.

Tercero párrafo: Comete el delito de violación...

Cuarto párrafo: Se equipara a la violación...

Quinto párrafo: Cuando el ofendido...

Sexto párrafo: Para los efectos de este artículo...

Ahora bien, para que se tipifique el delito de abuso en el ejercicio de un derecho, es necesario que el agente este facultado para ejercer dicho derecho y se consuma el delito en el momento en que se excede el sujeto activo en el ejercicio. Siendo según nosotros la diferencia esencial entre el delito de violación y el abuso en el ejercicio de un derecho es la no legitimación para la exigencia de ese derecho, es decir como ya lo hemos expuesto anteriormente el cónyuge ultrajador nunca estará legitimado para exigir ese derecho.

Como se puede destacar fácilmente de la lectura de la definición que antecede si bien el débito conyugal nace por una parte de la obligación recíproca que tiene los cónyuges de procrear hijos, y por otro es la de prestarse ayuda, amparo, protección etc. de tipo moral y material por lo que por lógica queda descartada la aplicación de medios violentos de su cónyuge para con el otro con tal de someterse de la voluntad de cualquiera de ellos.

Después de estos razonamientos, puedo decir y sobre todo reafirmar lo que establecí al empezar este apartado **que se tipifique la violación entre cónyuges o concubinos.**

La anterior adición que pretendo se integre al artículo citado es con la finalidad de que existía una conducta típica que debidamente encuadre con las necesidades de nuestra actual sociedad. Ciertamente en la relación de pareja ya que al cometerse esta conducta se fomenta la violencia intrafamiliar respecto a la integridad física de la mujer lo cual nuestro sistema jurídico debe prever las medidas necesarias para proteger los derechos e la mujer.

Con esta aportación considero que la mujer dejara de ser víctima de la violación por parte de su pareja ya que tendrá una herramienta jurídica que podría hacer valer al momento en que ella lo considere necesario. Y con ello hacer respetar su libertad sexual y la igualdad ante la ley; de lo contrario su agresor será sometido a un proceso penal.

Por lo tanto una violación entre cónyuges será una ofensa grave, por ello lo considero viable que se aprobada dentro del proceso legislativo y se aplicable lo antes posible.

Con ello concluyo la exposición de mi tema de investigación que espero sea considerado como una aportación de la ciencia del derecho basada en los conocimientos teóricos-prácticos que hasta el momento he adquirido por lo tanto estos razonamientos expuestos de este trabajo constituyen al aprendizaje que tuve dentro de esta institución.

“CONCLUSIONES”

“CONCLUSIONES”

Para poder determinar la existencia de la violación a través de este trabajo fue necesario estudiar al delito de violación, (en general) desde sus antecedentes históricos y después de penetrar al fascinante mundo de los libros y analizar éstos, pudimos llegar a las siguientes:

PRIMERA: El delito de violación fue desde las sociedades más antiguas una preocupación tanto para los pueblos como para las personas encargadas de legislar.

SEGUNDA: Desde el segundo milenio antes de Cristo, concretamente el Código de Hamburi ya se describía esa conducta y se emitía una sanción para las personas que cometían el delito de violación la cual consistía en la muerte del violador.

TERCERA: Las sanciones que existían para el delito de violación, fueron en la antigüedad brutales tanto en el viejo continente como nuestros antepasados.

CUARTA: Eran sentenciados a la pena de muerte la cual podía tener variantes, en cuanto a su ejecución y podían ir desde el ahogo, el fuego y hasta el empalamiento inclusive alguno de los pueblos como el anglo-sajón existía una doble sanción a los violadores que fueron la pena de ceguera y la castración, constituyéndose así sanciones extremadamente orales.

QUINTA: El coito en el acto sexual por excelencia de la institución jurídica matrimonial y la negativa de practicarlo producirá en el campo legal importantes efectos, pero de tener la facultad del cónyuge que entre la negativa de otra acción para poder demandar el divorcio pero nunca estará facultado para ejercer violencia para conseguir de su pareja la cópula.

SEXTA: Cuando se desarrolló el apartado “psico-Socio-jurídico” se concluyó que la causa más importante del delito de violación es el “Machismo” el cual se traduce en la subyugación de la mujer respecto del hombre.

SEPTIMA: Las secuelas psicológicas que sufren más una mujer ultrajada son sumamente variadas, es decir es tan amplia la gama de secuelas, como sean posibles las combinaciones que se pueden dar entre las circunstancias que rodean a la copula violenta en los caracteres y la penalidad de las víctimas, este tipo de secuelas pueden ir desde un simple mal recuerdo hasta pensar el ofendido en el suicidio, en la violación entre cónyuges normalmente no son tan severas estas secuelas.

OCTAVA: Se analizó de igual forma la teoría de este ilícito para poder ubicar claramente en nuestro delito de violación entre cónyuges y así podemos afirmar que esta conducta es de acción por necesitarse de hacer por una comisión.

NOVENA: En el delito de violación entre cónyuges por ningún motivo puede darse una causa de justificación a esta conducta como al que nos ocupa nunca se

cometería por legítima defensa, ni estado de necesidad, ni el cumplimiento de un deber, ni ejercicio de un derecho, ni impedimento legítimo.

DECIMA: El delito no opera ninguna de las excusas absolutorias, por otra parte señalaremos que se da el proceso de Inter Crimis. En cuanto a la participación afirmamos que la violación entre cónyuges se podría dar algún tipo de participación distinto del actor material pero no se descarta en cuanto al concurso de delitos se puede dar tanto el real como el ideal.

DECIMA PRIMERA: Se considera que la mujer debe tener libertad respecto del momento en que ella desee tener relaciones sexuales con su marido, porque no hay que confundir el deber de la fidelidad de su cónyuge respecto de otro y viceversa, con la libertad sexual de estos.

Por lo antes expuesto considero proponer la adición al artículo 273 del Código Penal del Estado de México. A efecto que se tipifique el delito de violación entre cónyuges y concubinos.

“PROPUESTA”

“P R O P U E S T A”

El último punto de este trabajo, el cual es el más importante, se refiere precisamente a mi propuesta de tesis, que consiste en la adición de un párrafo al artículo 273 del Código Penal del Estado de México, para penalizar la comisión del delito de violación entre cónyuges o concubinos, cuando es inferido en contra de alguno de los cónyuges o concubinos. Pues el artículo antes mencionado y en la Legislación Penal antes citada contienen una laguna legal al no proteger el desarrollo Psico-Jurídico de los mexiquenses.

El artículo multicitado establece de forma literal lo siguiente:

“Artículo 273. Al que por medio de violencia física o moral tenga cópula con una persona sin la voluntad de esta se le impondrá de cinco a quince años de prisión y de doscientos a dos mil días multa”

Comete el delito de violación y se sancionara como tal, el que introduzca por vía vaginal o anal cualquier parte del cuerpo objeto o instrumento diferente al miembro viril por medio de la violencia física o moral sea cual fuere el sexo del ofendido.

Se equipara a la violación la cópula la introducción por vía vaginal o anal cualquier aparte del cuerpo objeto o instrumento al miembro viril con persona privada de razón, de sentido o cuando por cualquier

enfermedad o cualquier otra causa no pudiese resistir o cuando la víctima fuere menor de quince años. En estos casos se aplicara la pena establecida en el párrafo primero de este artículo.

Cuando el ofendido sea menor de quince años y mayor de trece años haya dado su consentimiento para la cópula y no concurra modificativa siempre contraiga matrimonio con el inculpado se extinguiera la acción penal o pena en su caso.

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

Por lo antes expuesto, analizando en mí presente trabajo de investigación mi propuesta quedaría redactada en los siguientes términos:

“Artículo 273 primer párrafo: Al que por medio de violencia...

Segundo párrafo:

SI LA VÍCTIMA DE LA VIOLACIÓN FUERA LA ESPOSA O CONCUBINA SE IMPONDRA LA PENA PREVISTA EN EL ARTÍCULO ANTERIOR.

Tercer párrafo: Comete el delito de violación...

Cuarto párrafo: Se equipara a la violación...

Quinto párrafo: Cuando el ofendido...

Sexto párrafo: Se equipara a la violación...

El artículo en estudio se le adicionará un segundo párrafo que trataría precisamente de la tipificación de la violación entre cónyuges o concubinos el resto del contenido es este artículo no sufre modificación alguna ya que únicamente al agregarle el segundo párrafo, los siguientes párrafos se recorrerían y serían enumerados progresivamente.

Con ello doy solución al problema estudiado en este trabajo donde finalmente considero que la víctima de estas acciones tendrá un medio de defensa que podrá hacer valer en el momento que lo considere.

“BIBLIOGRAFÍA”

“BIBLIOGRAFÍA”

a) Fuentes Básicas.

1. Instituto de Investigaciones Jurídicas. “DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO”. Tomo VII. Ed. Porrúa. México. 1985.
2. Océano Uno. “DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO ILUSTRADO”. Ed. Océano. S.A. México. 1989.
3. GONZÁLEZ De La VEGA Francisco. “DERECHO PENAL MEXICANO. LOS DELITOS SEXUALES”. Tomo II. Ed. Porrúa. México 1994.
4. HERCOVICH Inés. “ENIGMA SEXUAL DE LA VIOLACIÓN”. Ed. Biblos.
5. KUITOK Luis Alberto. “LA VIOLACIÓN MÉDICO LEGAL EN LAS PREGUNTAS EN VICTIMAS DEL DELITO”. Ed. Trillas.
6. BETANCURT López Eduardo. “DELITOS EN PARTICULAR”. Tomo II. 7° Edición Ed. Porrúa. México. 2003.
7. CASTELLANOS TENA, Fernando. “LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL”. Ed. Porrúa. México. 1997.
8. PORTE PETIT Celestino. “ENSAYO DOGMÁTICO SOBRE EL DELITO DE VIOLACIÓN”. Ed. Regina de los Ángeles. México. 1973.
9. SALAS CHÁVEZ R. Gustavo. “EL SISTEMA PENAL MEXICANO”. Ed. Porrúa.
10. DÍAZ ARANDA Enrique. “DERECHO PENAL PARTE GENERAL”. Ed. Porrúa.

11. ZAFFARONI Eugenio Raúl. “MANUAL DEL DERECHO PENAL”. PARTE GENERAL. Ed. Ediar. Argentina. 1991.

12. “TRATADO DE DERECHO PENAL” V.III Ed. Cárdenas.

b) Fuentes Complementarias.

1. MUÑOZ CONDE Francisco. “TEORÍA GENERAL DEL DELITO” Ed. Temis Colombia. 1990.

2. BACIGALUPO, Enrique. “MANUAL DE DERECHO PENAL”. Ed. Temis, Colombia. 1989.

3. BERNANDEZ CANTON, Alberto. “COMPENDIO DE DERECHO MATRIMONIAL CANÓNICO”. México Ed. Tecnos. España. 1991.

4. JÍMENEZ HUERTA Mariano. “DERECHO PENAL MEXICANO”. Tomo II. Porrúa México. 1982.

c) Legislación.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

COMPILACIÓN LEGISLATIVA PARA GARANTIZAR A LAS MUJERES UNA VIDA LIBRE DE VIOLENCIA. CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE MÉXICO.

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE COAHUILA

CÓDIGO PENAL DEL DISTRITO FEDERAL

CÓDIGO PENAL DE QUERETARO

CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE MEXICO

d) Sitios de Internet.

[www. tu obra .unam. com. mx.](http://www.tuobra.unam.com.mx)

[www. psicodrama. es/.../el placer del sometimiento/ php.](http://www.psicodrama.es/.../el-placer-del-sometimiento/php)