

DELITO DE VIOLACIÓN ENTRE CÓNYUGES

El derecho a la relación carnal existente entre aquellos que se han unido en matrimonio, no es ilimitado, pues en ocasiones uno de los cónyuges puede oponerse a la misma, como sería el caso de que su pareja estuviera en estado de ebriedad o drogadicción, pues no sólo se advierte el natural rechazo para quien actúe en esas condiciones, sino que reviste mayor trascendencia el peligro que implica la posibilidad de engendrar un ser en esos momentos; lo que funda la oposición del pasivo, quien protege la sanidad de su estirpe, por lo que si es sometido a realizar la cópula violentamente; aunque ésta sea normal, sin duda estaremos en presencia del ilícito de violación.¹

Al haber contraído matrimonio, los cónyuges adquieren el derecho al mutuo débito carnal, pero si el acto sexual se lleva a cabo en público, en contra de la voluntad del pasivo, ofendiendo gravemente su moral y el derecho a la intimidad, se integra el delito de violación, pues no hay duda de que el cónyuge ofendido, puede negarse a la práctica de la relación en tales condiciones.²

1 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 6/94, aprobada por la primera sala de este alto tribunal, en sesión privada del once de mayo de 1994, 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 (*Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, octava época, núm. 77, mayo de 1994, tesis 1a./J.6/94, p. 16).

2 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 8/94. Aprobada por la primera sala de este alto tribunal en sesión privada del once de mayo de 1994, 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 (*Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, octava época, núm. 77, mayo de 1994, tesis 1a./J.8/94, p. 17).

La institución del matrimonio tiene entre sus finalidades la procreación de la especie, en virtud de lo cual, los cónyuges deben prestarse a la relación carnal, que como consecuencia lógica sólo concibe la práctica de la cópula normal; de tal manera que si el cónyuge la impusiera de manera anormal y violentamente, lesionaría la moral y la libertad sexual de su pareja, que en ningún momento consintió tales prácticas y, por ende, se configurará el delito de violación.³

Comentario

A efecto de determinar cuándo tiene lugar el delito de violación entre cónyuges, hemos de analizar previamente el concepto de matrimonio —desde un punto de vista civil, no obstante de que las tesis anteriores se circunscriben al ámbito penal— y paralelamente estudiar el concepto de violación, ubicado en la esfera penal.

En torno al concepto de matrimonio, los tratadistas han emitido numerosas definiciones. Algunos niegan que se trate de un contrato, como es el caso de Bonnetcase, toda vez que dentro de sus características no se cumplen los requisitos del contrato, ni el principio de la autonomía de la voluntad, en cuanto a sus efectos y disolución. Otros, como Planiol, establecen que si se trata de un contrato, en virtud de que en él existen todos los elementos esenciales y de validez de dicho acto jurídico, invocando especialmente como razón, el hecho de que los contrayentes deben de manifestar su consentimiento ante el juez del Registro Civil, para unirse en matrimonio.⁴

El matrimonio, de acuerdo con el artículo 130 constitucional, es un contrato civil. Así entonces, hablamos de una institución jurídica (conjunto de normas de igual naturaleza que regulan un todo orgánico y persiguen una misma finalidad) que reglamenta las relaciones entre los consortes, creando un estado de vida permanente, cuya finalidad esencial es la procreación de la especie.

Los efectos que produce la celebración del matrimonio podemos dividirlos en tres: en cuanto a los hijos, entre los cónyuges y en relación a sus bienes. Los

3 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 9/94. Aprobada por la primera sala de este alto tribunal, en sesión privada del once de mayo de 1994, 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 (*Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, octava época, núm. 77, mayo de 1994, p. 18, tesis 1a./J.9/94).

4 Cfr., Rojina Villegas, Rafael, *Compendio de derecho civil*, México, Porrúa, 24ª ed., 1991, p. 293.

segundos, son a los que habremos de limitar nuestro análisis por ser los que interesan al presente estudio.

Los cónyuges, al contraer matrimonio adquieren derechos y obligaciones, con carácter irrenunciable y permanente. Las obligaciones que derivan de este acto son las de fidelidad, cohabitación y de asistencia. Respecto a la primera, algunos autores señalan que el derecho correlativo al deber de fidelidad es el derecho a la relación sexual satisfactoria, en tanto que la obligación de cohabitación emana de la comunidad íntima de vida que debe existir entre los cónyuges, ya que sería imposible si no habitaran una misma casa.

En este sentido, los tribunales colegiados en materia penal y civil han establecido que el matrimonio es una institución que tiene entre sus finalidades la procreación de la especie, por lo cual los cónyuges deben prestarse a la relación carnal, ya que éste es un derecho irrenunciable, mas no ilimitado.

Las limitaciones a la relación carnal no son otras que la violencia física o moral. Así, podemos apreciar que en el delito de violación, el cual es grave, y doloso, la cópula tiene lugar con persona de uno u otro sexo, sometiéndola por medio de la violencia física o moral.

Las propias características de la violación lo definen como un delito que se lleva a cabo sólo por acción, nunca por omisión y siempre es doloso, nunca culposo. Queda claro entonces que el bien jurídico protegido es, en este caso, la libertad sexual de los cónyuges.

La violación no sólo se comete por persona del sexo masculino, como lo han puntualizado diversos autores. Está comprobado que también es cometida por personas del sexo femenino, cuando es el caso de que la mujer sea quien introduzca un instrumento rígido, distinto del miembro viril, en otra persona.

En este orden de cosas, el Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal, define en su artículo 265 el delito de violación, señalando en su primer párrafo que: "Al que por medio de la violencia física o moral realice cópula con persona de cualquier sexo, se le impondrá prisión de ocho a catorce años". Asimismo, en su numeral 266 *bis*, tipifica como agravante del delito de violación su perpetración entre dos o más personas, cuando es cometido por un ascendiente contra sus descendientes o viceversa, o bien por el tutor en contra de su pupilo, el padrastro o amasio de la madre del ofendido en contra del hijastro, etcétera. Sin embargo, en ningún momento la legislación penal federal tipifica como agravante del delito de violación el que éste sea entre cónyuges.

Ahora bien, en opinión del Primer Tribunal Colegiado del Sexto Circuito en materia penal, el delito de violación entre cónyuges sí se configura, siendo que

el ejercicio del derecho a copular no puede obtenerse, en ningún caso, mediante violencia.

En contraposición, el Tercer Tribunal Colegiado del Sexto Circuito en materia civil opina que aun presentándose los medios típicos no se integra el delito de violación, sino el de ejercicio indebido del propio derecho, ya que la conducta del cónyuge activo al imponer la cópula en forma violenta, se adecua a lo previsto por el artículo 226 del Código Penal Federal que establece que, se aplicará prisión de tres meses a un año, al que para hacer efectivo un derecho o pretendido derecho que debe ejercitar, empleare violencia.

Por su parte, la sala penal ha resuelto que no hay delito de violación entre cónyuges cuando se impone la cópula normal de manera violenta, sino el ejercicio indebido del propio derecho, mientras que en la cópula violenta y anormal entre cónyuges sí se configura el delito de violación. En este sentido, el delito de violación se verifica cuando habiendo cópula violenta y normal el sujeto activo se halle en estado de ebriedad, drogadicción, padeciendo enfermedades venéreas, SIDA, así como cuando el acto sexual se pretenda realizar en público, o bien si la mujer presenta algún padecimiento que la imposibilite a tener relaciones sexuales y, por último, cuando se haya decretado la separación legal de los consortes.

En conclusión, el delito de violación sí existe entre cónyuges, habida cuenta de que en éste, el bien jurídico protegido es la libertad sexual. El hecho de que con el matrimonio los cónyuges adquieran el derecho al mutuo débito carnal, no faculta al sujeto activo para obtener las relaciones sexuales de su cónyuge, valiéndose de la violencia, y menos aún sin el consentimiento previo de la parte pasiva. No obstante, este delito sólo se llega a configurar en casos particulares, tal y como lo resolvió la primera sala.

Claudia FERNÁNDEZ JIMÉNEZ