

Sexo, pecado y delito: la violación sexual a través del Código Penal

Velvet Romero García
El Colegio de México

Resumen

Como un discurso, el Código Penal permite mostrar cómo las representaciones acerca de la violación sexual han ido cambiando a lo largo del tiempo y cómo éstas se van configurando a partir de lo moral, lo religioso y lo jurídico. A través del análisis del Código Penal se puede conocer cómo son representadas las mujeres: ya sea como propiedades cuya "mancha" producto de la violación representa una afrenta para quienes eran sus legítimos dueños; o bien —dada su condición "moral"—, el ataque podía o no ser sancionado como violación. Las últimas modificaciones realizadas en el Código Penal dan cuenta de las luchas del movimiento feminista por hacer visible y sancionable este tipo de delito.

Palabras clave: Código Penal, violación sexual, consentimiento, honor.

Abstract

As a speech, the penal code allows to show how representations about the sexual violation have changed over time and how they are shaping from the moral, religious and legal. Through analysis of the penal code you can know how women are represented: either as properties whose "stain" product of the rape represents an affront to those who were its rightful owners; either because of their "moral" or condition the attack could not be penalized as rape. The latest amendments made to the penal code realize the struggles of the feminist movement by making visible and punishable this type of crime.

Key Words: penal code, sexual rape, assent, honor.

Introducción

Una manera interesante de conocer cómo ha ido cambiando la concepción respecto a la sexualidad a lo largo de las épocas, es visualizarla a través de las leyes que nombran lo prohibido. Precisamente al castigar, los códigos penales dejan entrever las prácticas de una época que, a manera de símbolos, dan cuenta de relaciones de poder, valores, prejuicios, espacios, tiempos y luchas políticas. El Código Penal puede ser visto como

un campo discursivo donde diversos actores sociales, sus grupos de referencia y su contexto social, cultural, político y económico, entran en un diálogo conflictivo.

Es posible concebir al Código Penal como una serie de “enunciados vivos, aparecidos conscientemente en un momento histórico determinado, en un medio social determinado, que no puede dejar de tocar miles de actos dialógicos vivos” (Bajtin, 1991: 94). Su estudio no es “autónomo y aséptico” (Speckman, 2008), las voces que le dieron vida no pueden desprenderse de los acontecimientos que lo impulsaron a tener una razón de ser.

El Código Penal federal que rige actualmente a México¹ ha sido producto de una modificación constante del antiguo “Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal” que entró en vigor el 7 de septiembre de 1931; las reformas que ha sufrido han sido tan grandes y a veces tan contradictorias, que según Ruiz (2002) difieren en 89.8% del texto original. Los artículos que componen los “atentados contra el pudor, estupro y violación”² son una fuente muy rica para comprender “el hecho discursivo global o la puesta en discurso del sexo”, como Foucault (2009: 19) lo denomina. Debido a que cada artículo cuenta su propia historia, sólo se analizará el artículo 265, referente a la violación, cuyas modificaciones permiten ver, entre otras cosas, el avance del feminismo en nuestro país.

Este texto pretende ir tejiendo diferentes discursos alrededor del tema de la violación, donde lo permitido y lo prohibido, lo consentido y lo negado, lo peligroso y lo seguro, lo público y privado, lo callado y lo enunciado, son polaridades que una y otra vez se muestran en el devenir de la legislación penal, y donde lo histórico resulta crucial para dar sentido a la transformación de los discursos.

Desarrollo

La policía del sexo

Los códigos representan una forma de lo que Foucault (2009) denominó la “policía del sexo”, que se caracterizan por ser una serie de prácticas que regulan y

¹ La reforma constitucional del 25 de octubre de 1993 publicada en el *Diario Oficial de la Federación (DOF)*, facultó a la Asamblea de representantes para legislar en materia civil y penal, por lo que poco a poco empezaron a coexistir diversos códigos penales específicos para cada uno de los estados, de modo que en mayo de 1999, el antiguo código, cambió a su nombre original. Esta modificación no sólo fue un cambio de nombre, sino que a partir de entonces, el Código Penal sólo es aplicable para toda la República en el ámbito del fuero federal, y para el fuero común se encuentra vigente sólo en la Ciudad de México. Por eso es posible que las leyes del fuero común en esta entidad hayan despenalizado ciertas prácticas —como el caso del aborto—, pero en otros estados de la República sea todavía un delito. Por tanto, en este trabajo únicamente se va a hablar del código que aplica a toda la República en materia del fuero federal y sólo al de la Ciudad de México en materia del fuero común.

² Esta fue la denominación que recibió el capítulo I, del Título decimoquinto “Delitos sexuales” del Código de 1931; este nombre fue sustituido por el de “Hostigamiento sexual, abuso sexual, estupro y violación” del mismo título —que también cambió de nombre en 1991—: “Delitos contra la libertad y normal desarrollo psicosexual”.

reglamentan el ejercicio de la sexualidad. En su trabajo sobre la verdad y las formas jurídicas, este autor argumenta que las prácticas judiciales son usadas para “definir tipos de subjetividad, formas de saber” y, en consecuencia, relaciones entre el hombre y la verdad que merecen ser estudiadas (Foucault, 1988: 17).

Además, cada discurso está permeado por una ideología³ que cristaliza las prácticas de lo que Althusser (1974) llamó “aparatos ideológicos de Estado”. Es así como se puede entender la muy particular visión que se ha tenido de la sexualidad a lo largo de 85 años, desde que el Código Penal de 1931 entró en vigor.

Para Foucault (2009), fue a partir del siglo XVIII que la conducta sexual de la población fue tomada como objeto de análisis, y eran las instituciones las que por un lado incitaban a los discursos a través de la confesión —religiosa primero y después judicial—, y por otro lado nombraban, censuraban y multiplicaban los discursos; lo que a criterio de este autor es el centro del poder mismo. La religión, la medicina, la pedagogía y la psicología empezaron a desempeñar un papel muy importante en la forma de percibir ciertos comportamientos; surgieron entonces las desviaciones, los pecados, las perversiones, las enfermedades y, por supuesto, los delitos.

Las leyes que pretendían penalizar —más que controlar— los comportamientos sexuales “desviados”, como la violación, son de larga data. Estas leyes tienen sus raíces en el derecho romano primero y en el derecho canónico después; “tenemos así, hacia finales del siglo XII una curiosa conjunción entre la infracción a la ley y la falta religiosa” (Foucault, 1988: 84), que se ve expresada en la manera en que las legislaciones carecían de límites precisos entre el pecado y el delito. González (2001: 94) considera que la Iglesia y el Estado no eran instituciones tan antagónicas, pues ambas “buscaban la instauración de un orden social ideal basado en la noción de comunidad sagrada”, además de atribuirse la facultad de inmiscuirse en la vida privada de los sujetos.

Si pensamos, como Foley (1997: 7), que “creamos significados a partir de las relaciones que estamos llevando, también extraemos significados de nuestros predecesores y de nuestras relaciones más recientes”, entonces podemos comprender que los significados que se le atribuyen ahora a la violación son producto de una reconfiguración constante de los discursos. Así, tenemos que los conceptos modernos de violación provienen de la época medieval, que a su vez deriva del derecho romano (Castañeda, 1989).

Al parecer el rapto es el antecesor de la violación. Proviene del latín *raptus*, que etimológicamente significa “acción de llevarse por la fuerza a una persona” (Gómez da Silva, 1998), lo que hacía específico este delito es que se arrebatava a la mujer de la custodia de sus padres, esposo o guardián; por tanto, la falta

³ Se entiende por “ideología” al sistema de ideas, de representaciones, que domina el espíritu de un hombre o un grupo social (Althusser, 1974: 47).

que se cometía en él era la referente al “derecho de una persona sobre una mujer o la propiedad que había sido robada de forma violenta” (Castañeda, 1989). El intercambio sexual no se contemplaba como parte del delito, aunque ocurriera.

Hasta la Edad Media el rapto —que casi no tenía penalización— se convirtió en un delito más grave. González (2001) menciona que adquirió un nuevo sentido al incluir la corrupción sexual o el estupro, de manera que aparecieron dos tipos de rapto: uno por fuerza y otro por seducción, que inauguró la división entre consentir y no consentir. En el rapto por seducción se admitía que la persona raptada había aceptado huir mediante promesas o engaños, mientras que en el otro, al usar la fuerza, la mujer se veía sometida por su captor; con el tiempo a este tipo de rapto se le empezó a llamar “violación”.

El derecho romano y el derecho canónico empezaron a confluir a finales de la Baja Edad Media.⁴ González (2001) comenta que muchos de los preceptos del derecho canónico pasaron a la legislación civil. Al parecer esto se debió a que el derecho romano no consideraba una serie de reglas morales que la Iglesia buscaba, provocando esto una influencia mutua, “la Iglesia no se limitó a juzgar sus asuntos interiores, relativos a su organización y disciplina, sino que se extendió a conocer de los litigios de la vida civil, lo que la llevó a erigirse en la legisladora para todos los órdenes de la actividad humana” (Macedo, 2010: 26). Según Foucault (2009: 32), con la pastoral cristiana “se construyó un artefacto para producir discursos sobre el sexo”; así se enlistó una serie de pecados que a su vez también eran delitos; entre ellos se encontraban el estupro y el rapto.

La fuente más importante de derecho canónico se encontraba en el *Corpus iuris canonici*; se trata de una compilación de cánones⁵ que contienen preceptos morales que los fieles tenían que seguir. Uno de los más importantes es el de Graciano,⁶ que en 1140 caracterizó la violación como el “coito ilegal, relacionado con la corrupción sexual” (Castañeda, 1989); sin embargo, además del rapto, la violación sólo era reconocida como tal cuando la acción no estuviera precedida de promesa de matrimonio. El derecho Graciano abrió una puerta muy importante para empezar a delimitar la violación, de modo que, posterior a él, se consideró que sus elementos eran: el rapto, la relación sexual sin el libre consentimiento y el uso de la violencia⁷ (Castañeda, 1989).

⁴ Un ejemplo de este encuentro entre el derecho romano y el derecho canónico se puede visualizar en la manera en que eran aplicadas las sentencias, donde se combinaban —según Castañeda (1989)— las penas corporales como los azotes y la excomunión.

⁵ Macedo (2010) menciona que los primeros cánones se originaron en las comunidades de fieles que solían reunirse para pactar una serie de normas de conducta; posteriormente la alta jerarquía eclesiástica empezó a celebrar concilios, cuyos cánones resultaron una abundante fuente de derecho.

⁶ Macedo (2010) indica que algunos canonistas no conciben al derecho Graciano como parte del *Corpus iuris canonici*, sino anterior a él, conocido como derecho nuevo.

⁷ Los delitos como el rapto, el adulterio, la fornicación, el incesto y el estupro estaban contenidos en el

Las concepciones canónicas de violación y estupro fueron asimiladas por diversos códigos, entre ellos el español, que inspiró al mexicano. Fueron las Siete Partidas de Alfonso X, *el Sabio*, las que introdujeron conceptos como la deshonra y la castidad. En el título vigésimo de la séptima partida se expresa que forzar o robar una mujer virgen, casada, religiosa o viuda, era una falta muy grave porque “hacen muy gran deshonra a los parientes de la mujer forzada”, si el raptor “yaciendo con alguna de ellas por fuerza, si le fuere probado en juicio, debe morir por ello, y además deben ser todos sus bienes de la mujer que así hubiere robado o forzado”; esta ley también contempla que puede hacer un matrimonio entre el raptor y su víctima. Un aspecto que resaltar de estas leyes —que después se van a percibir en el Código Penal mexicano—, es que sólo la agresión a algún tipo de mujeres era punible; las no castas, prostitutas, o con mala fama no podían ser violadas o “estupradas”.

Aunque las leyes de Alfonso X fueron modificadas por los reyes católicos a finales del siglo XVI,⁸ siguieron conservando ciertas premisas, que después influyeron en la forma que las leyes mexicanas abordaron estos temas.

Administrar y juzgar el sexo

Ya decía Foucault (2009: 34) que “el sexo no es cosa que sólo se juzgue, es cosa que se administra”. Juzgar y administrar parecen ser dos tareas propias de la sociedad disciplinaria, tal y como lo anuncia este autor, donde el sistema judicial desempeña un papel muy importante en establecer los límites de lo permitido y lo prohibido.

El Código Penal de 1931 tiene influencia de los códigos antecesores de 1871, 1929 y el proyecto de Código Penal de Porfirio Díaz de 1912.⁹ Macedo (2010: 25) indica que durante el tiempo que México formó parte del imperio español, el derecho canónico —que tenía notable influencia sobre el código español— fue “ley positiva y obligatoria, parte muy principal de la legislación político-religio-

título XIV del derecho canónico, clasificados como “delitos contra la buena fama y las buenas costumbres” (González, 2001: 96), donde el concepto “castidad” tiene un papel muy importante.

⁸ Estas leyes —conocidas como las leyes de Toro—, fueron promulgadas en 1505 en las Cortes de Toro; Castañeda (1989) menciona que en realidad lo que se usaba para legislar eran los comentarios hechos a estas leyes más que las leyes mismas, donde los discursos de la sexualidad giraban en torno al matrimonio; al que “sedujo”, por ejemplo, era obligado casarse con la seducida o a dotarla; este aspecto es compartido con las Siete Partidas, antes descritas. La violación entre cónyuges no era posible, y la sanción al haber violado a una prostituta era mínima, nada comparable con la pena capital que sancionaba estas acciones.

⁹ El Código Penal de 1871 —conocido como Martínez Castro— estuvo inspirado en el Código Español de 1870; adoptó una “ideología liberal proveniente de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre” (Díaz-Aranda, 2014: 11). En 1912, durante la época de Porfirio Díaz, se presentó una serie de propuestas para reformar el Código de 1871 que nunca llegó a prosperar (Díaz-Aranda, 2014). Finalmente, el Código Almaraz de 1929 tuvo vigencia durante un año y medio; su sustitución se debió a una serie de errores técnicos y críticas derivadas de su contenido basado en el positivismo criminológico, que consideraba “que las acciones humanas estaban determinadas por factores ajenos a la voluntad del actor” (Speckman, 2008: 586), lo cual resultaba anacrónico para la época.

sa". Como se sabe, aunque las Leyes de Reforma buscaron precisamente hacer de México un Estado laico, algunas influencias no pudieron desaparecer.¹⁰

Ya en el Código Penal de 1931 se dejaba claro que el delito no era algo que estaba emparentado con el pecado. De manera muy clara, se establecía que se trataba de "un acto u omisión que sancionan las leyes penales" (art. 7), y éstas protegen y sancionan "un daño social, una perturbación, una incomodidad para el conjunto de la sociedad" (Foucault, 1988: 93).

Como un signo,¹¹ los códigos penales en particular y el derecho en general, tienen la capacidad de crear realidades sociales. Obando (1999: 163) considera que las normas pueden influir en la manera en cómo las personas "perciben y evalúan su realidad", además de inducir a ciertas prácticas que condicionan la forma en que se ve el mundo; esta autora está convencida de que el derecho no es neutral; por tanto, a través de él se expresa una visión muy particular —andro y etnocéntrica— del mundo.

Así fue como el Código Penal de 1931 ubicó a los "atentados contra el pudor, estupro y violación" en el título decimoquinto: "Delitos Sexuales", denominación que fue modificada 59 años después. El pudor es una palabra que proviene del latín *pudoris*, que significa vergüenza, honor, honestidad, moralidad (Gómez da Silva, 1998).¹² Bologne (1986) menciona que este término se asocia con la desnudez; a lo largo de las épocas ésta ha sido concebida de diferentes maneras; por ejemplo, podemos ver que los griegos consideraban el cuerpo desnudo de los hombres —no así el de las mujeres— como bello, y por tanto digno de mostrarse en lugares como el gimnasio; así, "la vergüenza o pudor aristotélicos eran sentimientos que ayudan a alcanzar la virtud, la templanza, la prudencia o el control" (Zabalegui, 1997: 123).

La desnudez siguió siendo un símbolo¹³ importante dentro del cristianismo agustiniano;¹⁴ Friedman (2010: 56) sugiere que durante esta época "el cuerpo humano no perdió nada de su poder como imagen, pero su mensaje se alteró de forma importante"; al parecer los únicos seres humanos que se mostraban sin ropa eran Adán y Eva, aunque también con el paso del tiempo su desnudez fue "disimulada": sus genitales fueron cubiertos por hojas de parra. El cuerpo agustiniano no puede

¹⁰ Esta idea se retomará más adelante cuando se hable del honor, el pudor y el consentimiento.

¹¹ Con signos, nos referimos a la idea de Parmentier (1994: 3) de que tienen la intención de transmitir a una persona la impresión de que "algo emana exterior a él mismo", entre los que se encuentran las "representaciones legislativas".

¹² El *Diccionario de la lengua española* de la Real Academia Española, tiene como segunda acepción de este término el de mal olor u hedor.

¹³ En términos de Parmentier (1994), el símbolo es una clase de signo que adquiere sentido porque hay un interpretante que lo determina de una manera u otra; por tanto, posee una relación triádica entre el signo, el objeto y el interpretante.

¹⁴ El cuerpo agustiniano se representó como una maldición y se concibió en términos de pureza e impureza.

ser puro, pues es mediante el cuerpo que se peca, surgiendo así toda una "economía de la mancha"¹⁵ (Ricoeur, 1982) que volvió a ciertas acciones símbolos del mal. Así, el pudor y la desnudez se volvieron una díada indisoluble donde la conciencia hacia ésta definía el grado de pudor¹⁶ que una persona sentía. El pudor bajo la lógica agustiniana es primordialmente femenino; quizá por ello los "atentados contra el pudor"¹⁷ en un principio sólo contemplaban a las mujeres.

La violación (art. 265) formaba parte del grupo de los "atentados contra el pudor, estupro y violación"; a lo largo de su historia ha tenido cinco modificaciones y dos adiciones.¹⁸ La manera en que se han dado cambios en el contenido de este delito tiene mucho que ver con los movimientos de derechos humanos y feministas.

En el Código de 1931 se consideraba que con la violación se cometía un delito "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"; esta acción se castigaba con seis años de prisión y si la persona era "impúber". La sentencia podía ascender hasta los ocho años; estas consideraciones se mantuvieron casi iguales hasta las reformas de 1989; las únicas variaciones que se llevaron a cabo se dieron en las sentencias;¹⁹ las cuales no necesariamente revelan una mayor conciencia respecto a la gravedad del delito, sino más bien una política generalizada que sanciona con más severidad todos los delitos (Azaola y Bergman, 2003).

Las reformas más importantes que se dieron en torno a este delito se realizaron en 1989 y fueron producto de diversas presiones feministas que buscaron que los derechos que las protegían fueran más precisos; por ello se dio lugar a una serie de pactos, convenciones, declaraciones y protocolos²⁰ que han intentado lograr este objetivo.

¹⁵ Ricoeur (1982) menciona que esta "economía de la mancha" incluye una gran gama de prácticas sexuales que van desde la prohibición de la sodomía, el aborto, el incesto, así como las relaciones sexuales en tiempos, lugares y formas muy específicas.

¹⁶ Bologne (1986) considera que el primer nivel de desnudez se refiere a considerar al cuerpo como carne —opuesta al espíritu—, símbolo de vulnerabilidad, la parte más vergonzosa del hombre porque es la sede de la tentación. Un segundo nivel de conciencia es la "desnudez develada", que muestra la lujuria: la carne de la mujer, del diablo y de los heréticos. Un tercer nivel lo ocupa la "desnudez vivida", que es inocente y no está relacionada con ninguna tentación, por lo que no es púdica.

¹⁷ En el Código Penal de 1931 ya se contemplaba que se podía cometer un delito contra el pudor hacia hombres o mujeres; sin embargo, como se verá más adelante, en la práctica eran las mujeres las que sufrían y/o denunciaban estos delitos.

¹⁸ Las modificaciones entraron en vigor en 1967, 1985, 1989 y 1998, mientras que las adiciones lo hicieron en 1991 y 1998 (DOF).

¹⁹ Las sentencias fueron aumentando gradualmente con los años; pasaron de seis años en 1931, hasta llegar a ocho años en 1984. Para el caso de las personas impúberes, las sentencias también aumentaron; en 1931 estaban contemplados de dos a ocho años y en 1984 las penas eran de seis a 10 años de prisión. La modificación que se llevó a cabo en 1967 incluyó además de la prisión una multa de 2 000 a 5 000 pesos, y para el caso de persona impúber la multa era de 4 000 a 8 000 pesos; las multas sólo estuvieron vigentes de 1967 a 1985.

²⁰ Los instrumentos jurídicos internacionales que se han creado para estos fines son: la Convención Sobre la Nacionalidad de la Mujer Casada (1958), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Stevenson (1999) considera que fueron dos aspectos los que en México impulsaron una serie de reformas para proteger los derechos de las mujeres que influyeron en la configuración del Código Penal: la presión internacional (sobre todo el "efecto Beijing") y el que las mujeres ocuparan más escaños en el Congreso.

A raíz de las conferencias mundiales de mujeres (México, 1975, y Copenhague, 1980), se formó en México la organización feminista Red Contra la Violencia Hacia las Mujeres. Dicha organización realizó una gran labor de investigación al intentar cuantificar la violencia cotidiana contra las mujeres; los datos recopilados sirvieron, entre otras cosas, para llamar la atención sobre la dimensión de la violencia sexual en nuestro país (Stevenson, 1999).

En 1988 inició como Presidente de la República Carlos Salinas de Gortari; su dudoso triunfo fue seguido por una serie de iniciativas de ley que tenían la intención de hacer reformas en el Código Penal sobre los delitos sexuales. A pesar de que la plataforma incluía toda una gran gama de propuestas en este sentido, sólo fue aprobado el aumento de sentencia por cometer violación, que pasó de ocho a 14 años (Stevenson, 1999), pasando a la categoría de delitos no excarcelables (De Barbieri y Cano, 1990).

Con las elecciones para nuevo Presidente, también se conformó una nueva Cámara de Diputados, que estuvo compuesta por la mayor cantidad de mujeres conocida hasta entonces. Tras una serie de acontecimientos sucedidos en 1989,²¹ que aumentaron la presión de los grupos feministas para reformar el Código Penal, en julio de 1990 la propuesta se "aprobó con 377 votos a favor y ninguno en contra" (Stevenson, 1999: 534).

Uno de los cambios más significativos logrados fue transformar el nombre del título y capítulo de estos delitos. El título decimoquinto cambió de "delitos sexuales" a "delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual", que según De Barbieri y Cano (1990), agregan el componente de libertad, pero añaden la concepción de normalidad;²² también se elimina la acepción de "atentados contra

(1966), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966), la Declaración sobre la Protección de la Mujer y el Niño en Estados de Emergencia o de Conflicto Armado (1974), la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW, por sus siglas en inglés, 1979), la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer (1993), la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, Belem Do Pará (1994), la Declaración y Plataforma de Acción de Beijing (1995) y el Protocolo Facultativo de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación con las Mujeres (1999).

²¹ Según comenta Lovera (*apud* Stevenson, 1999), estos acontecimientos se refieren a una denuncia colectiva de violación que hicieron mujeres de clase media, que a parecer de esta autora rompieron con estereotipos: la violación no sólo era hacia las mujeres pobres y de contextos rurales; sus denuncias llamaron la atención en otro sentido: los violadores eran policías judiciales.

²² La normalidad es un concepto que ayuda a dictaminar qué comportamientos son adecuados o inadecuados para determinada sociedad. Por tanto, las reformas que se hicieron, aunque importantes, siguen manteniendo un régimen de verdad y de poder (Foucault, 1999) que excluye prácticas de la diversidad sexual.

el pudor”, cambiando por abuso sexual, y se agrega el hostigamiento sexual a la lista de delitos.

El artículo 265, que corresponde a la violación, también sufrió modificaciones. En 1989 (DOF) se elimina la categoría de violación a persona impúber y se da mayor precisión a la concepción de la violación, que ahora se refiere a la introducción vía vaginal o anal, de cualquier instrumento distinto al “miembro viril”. En 1991 (DOF) se aclara con una adición a este artículo, que se llama “cópula” a la serie de acciones antes descritas y se determina que también el sexo oral es una forma de violación. Algunas reformas significativas que se dieron en relación a este delito entraron en vigor en 1998 (DOF), donde se incluyó a la “esposa o concubina” —no así al esposo o concubino—, como posibles víctimas de violación. Finalmente, el 14 de junio de 2012 (DOF) al parecer se hicieron las últimas modificaciones; éstas responden a los compromisos adquiridos al promulgar la Ley General de Acceso a las Mujeres a una Vida Libre de Violencia; en ellas se aumenta la sentencia de ocho hasta 20 años de prisión, y se omite señalar que la introducción de un instrumento vía oral no es violación. Sin embargo, la cópula vía oral por medio del pene persiste como violación.

La concepción del mundo: el consentimiento, la virilidad y el honor

Bajtín (1991: 88-89) expresa que el lenguaje no es un “sistema de categorías gramaticales abstractas, sino como una concepción del mundo [...], una opinión concreta que asegura un *maximum* de comprensión recíproca de todas las esferas de la vida ideológica”. Las palabras no son sólo eso; son una red de signos contingentes con la cultura (Foley, 1997).

El consentimiento, la virilidad y el honor como íconos permiten “descubrir otras verdades concernientes a su objeto que no son las que basan para determinar su construcción” (Peirce, 1987: 262); parece que a lo largo de este artículo hay una serie de cosas no dichas, pero que forman parte de su configuración.

A propósito de los códigos penales, Speckman (2006: 1430) considera que éstos “abren resquicios a la actuación de los particulares en la esfera de la justicia”, el derecho no es neutral —por mucho que quiera serlo—; se va nutriendo de prácticas culturales que aunque no estén establecidas en el código, se van poniendo en marcha con la actuación.

El consentimiento aparece como una verdad no dicha en los delitos sexuales, que supone que se está en condiciones de decidir libre y autónomamente; pero, ¿qué es consentir?, ¿el consentimiento implica la palabra, los gestos, la postura, la mirada?, ¿todos ellos?, ¿alguno es más importante que otro?; al parecer en la Edad Media el consentimiento no importaba tanto como la manera en que éste había sido conseguido (Castañeda, 1989). Ya Fraisse (2012: 29) explicaba que

“el consentimiento es un acto íntimo, pero nunca solitario”, donde se solicita una respuesta de quien consiente, pero siempre va acompañado de la serie de preceptos culturales con las que se ve dibujada la sexualidad.

La historia del consentimiento está unida a la historia del divorcio;²³ si el matrimonio en una época significaba una alianza económica sin que mediara la voluntad de sujeto, el divorcio lograba entonces la expresión de una decisión. Pero el consentimiento tiene otra historia²⁴ que comienza a finales del siglo XX, cuando se torna un argumento para reivindicar la igualdad y la libertad de las mujeres (Fraise, 2012).

Consentir y no consentir se asocian también con cualidades morales; pero que son de distinta clase dependiendo si se trata de una mujer o un hombre. Un hombre que consiente muestra su poder de decisión y autonomía, mientras que una mujer que lo hace se deja vencer por sus “pasiones”. Que una mujer “consienta” en una violación, elimina la responsabilidad de la parte agresora, tal y como lo encontró Parrini (2004) al analizar entrevistas a hombres acusados de violación. Este autor percibió que ellos contaban con una especie de “claves confirmatorias” que les indicaban si el acto sexual era consentido o no; por supuesto estas claves eran más bien representaciones culturales que aparentemente les “indicaban” si una mujer está dispuesta al coito: piel descubierta, maquillaje, contoneos, risas, miradas; los hombres sólo interpretan las señales.

Entonces la labor de los hombres es lograr el consentimiento femenino; se trata pues de un juego de seducción donde se ve implicado el honor. “En su origen, la palabra ‘honor’ (del latín *honos*) designa una divinidad que representaba el coraje en la guerra. Más tarde significó la concesión de tierras, como premio por la victoria” (Pitt-Rivers, 1992: 19); esta palabra apareció en el francés hacia 1080 y designaba la noción jurídica de dominio (Muchembled, 1992).

En el honor confluyen lo individual y lo colectivo, pues no sólo representa la decisión de una persona de salvaguardarlo, sino que precisamente en esa actuación es que se defiende el honor de toda una colectividad; Guy (2003: 373) menciona que el “locus del honor sexual reside dentro del núcleo familiar, y está encarnado en el cuerpo femenino”. En este sentido, Pitt-Rivers (1992) comenta que el honor de un hombre no se ofende por su propia conducta, sino por la causa de una mujer: esposa, madre, hermana e hija.

La defensa del honor coexistió con las leyes del Código Penal; Speckman (2006) menciona que los tres códigos (1871, 1929 y 1931) exculparon a todos los que cometieran un delito “necesario” para defender su honor. En nombre del

²³ Fraise (2012) menciona que el divorcio da a las mujeres una libertad jurídica que nunca hubieran conseguido con el matrimonio, pues se puede vivir sin tutela, al menos teóricamente.

²⁴ Fraise (2012) comenta que el consentimiento tiene una tercera historia, la del contrato social, en donde los firmantes delegan su soberanía por el bien común, aspecto en el que no vamos a ahondar.

honor se permitieron y se cometieron muchos homicidios;²⁵ tantos eran los casos de esta índole, que en 1929 se creó un "Tribunal del Honor"²⁶ que pretendía la conciliación entre las partes. Curiosamente un hombre no se deshonra si pierde el duelo; muy por el contrario, demuestra que es un hombre de honor porque aceptó el reto. Ese hombre entonces será valiente, fuerte, honrado, probo, leal y viril.

Según Bourdieu (2000: 67) la virilidad "supone un deber ser, una virtud" que se ubica en el cuerpo como una serie de disposiciones a las que los hombres tienen que responder. Dicha serie de "mandatos" a los que los hombres tienen que responder están ligados a los estereotipos de género que de ellos se esperan: violencia, fuerza y temeridad, ligadas a una gran capacidad reproductora.²⁷ Por tanto, la virilidad es un concepto relacional, pues está construida para otros hombres (Bourdieu, 2000), por lo que ésta tiene que ser validada constantemente por otros miembros del grupo. ¿Por qué el Código Penal lo denomina "miembro viril" en lugar de pene?; con esta denominación parece cierto que "cada cultura, como la organización cognitiva de los fenómenos sociales, trata de determinar qué es significativo para sus miembros" (Foley, 1997: 19).

Consideraciones finales

Bajtín (1991: 107-108) decía que "en cada momento histórico de la vida verbal-ideológica, cada generación, del estrato social que sea, tiene su propio lenguaje". Los códigos penales, a través de su lenguaje legal, permiten visualizar cómo han ido modificándose las concepciones de los sujetos y sus relaciones, las influencias que los permean y los eventos que los afectan. Construidos en ciertos momentos y espacios, los códigos penales son referencia de un momento histórico que se cristaliza para que las miradas puedan observar lo correcto, lo moral, la pena y el delito; por ello no deja de ser interesante usarlos como pretextos para analizar los discursos que sobre la sexualidad se han ido construyendo.

Los códigos cuentan historias apasionadas de sujetos que se baten en duelo por la honra mancillada, de mujeres seducidas o forzadas, de negociaciones o coacciones para lograr el consentimiento; de vergüenza y virginidad, de castigo y libertad. Una y otra vez estos escritos entrelazan épocas distintas, voces diversas; en ellos

²⁵ Al parecer sólo podía considerarse como "legítima defensa del honor" los homicidios que se llevaban a cabo antes de la "consumación del acto sexual". Si éstos eran ejecutados después, la honra ya estaba manchada y no podía defenderse; a eso se le llamaba venganza y era penalmente punible; sin embargo, si el abogado era lo suficientemente hábil podía lograr que perdonaran al "deshonrado".

²⁶ Es interesante mencionar que la preservación del honor fue tan importante para una época, que en 1891 Antonio Tovar redactó el "Código Nacional Mexicano del Duelo". Dicho código comprendía una serie de artículos donde se trataba de dejar claro cuáles eran las ofensas por las que ameritaba batirse, cómo se debía dar el reto, qué obligaciones y derechos tenían los participantes, quiénes podían ser los festigos y cuál era su papel, qué armas podían utilizarse y bajo qué condiciones deberían estar éstas.

²⁷ Esta "capacidad reproductora" no sólo supone poder tener muchos hijos —no hijas—, sino el tamaño, la potencia y el grosor.

confluyen silenciosamente el pecado y el delito, el derecho y la religión. Se trata pues de una fuente rica de conocimiento que merece ser escuchada.

A través de los códigos es posible visualizar las concepciones que hay acerca de las mujeres, la sexualidad y la moral. Mujeres de otros que con la violación se ve atacada la "honra" masculina; así el cuerpo de la mujer sólo sería un instrumento del "violador" para mancillar la reputación de otro hombre. Al sancionar unas formas de violación y no otras, los códigos estarían haciendo una clasificación de las mujeres en dos tipos: las que por su condición son siempre "violables" —como las vírgenes— y las que dada su "moral" ligera nunca podrán ser violentables.

En su análisis de la violación, Vigarello (1999) menciona que la historia de la violación no debe reducirse a la historia de la violencia, sino que es menester investigar los parámetros con los cuales son definidas las condiciones de la transgresión corporal. La historia del artículo 265 del Código Penal permite comprender la evolución de las normas sexuales, los parámetros que legitiman la violencia sexual, la forma de cómo interactúan factores como el consentimiento, el pudor, la vergüenza, la culpa, la decencia, la moral y el honor. A través de su historia, la violación muestra el recorrido moral que hay de una sociedad respecto a este tema; describe el universo de representaciones colectivas "legítimas" que se encuentran inmersas respecto al poder que tienen los hombres en cuanto al cuerpo de las mujeres (Vigarello, 1999).

Aunque se encuentra sancionada —al menos en parte— por el Código Penal, la violación sigue siendo una norma aceptada socialmente. Un "deber" en el matrimonio, una "lección" para las mujeres que transitan en los espacios públicos, una "apropiación" de los cuerpos disponibles, un "castigo" para las trasgresoras de la norma, un "aprovechamiento" del cuerpo de las mujeres de la familia. Aunque los movimientos feministas de estas últimas décadas han logrado que las leyes se modifiquen para que las mujeres —y eventualmente también los hombres— atacadas, puedan ser protegidos ante una agresión de este tipo, todavía falta un largo recorrido para que cambie el imaginario social que se tiene acerca de este delito.

Finalmente, debe reconocerse que en los códigos penales aún existen figuras como el "consentimiento", que sirve como parámetro para determinar quién en realidad ha sido violada y quién no. Usar el "consentimiento" supone que ante una circunstancia de estas la mujer siempre se encuentra en libertad de "elegir" si desea o no el intercambio sexual, por lo que es ella —a través de su cuerpo— la que tendría que demostrar que no deseó el contacto (Fraisse, 2012); de esta manera, la figura del consentimiento —como indica Vigarello (1999)— coloca a los actores en el mismo universo de la falta. Sin duda, hacer evidente la inoperancia de este término será una tarea de los futuros movimientos feministas que pretenden salvaguardar la integridad corporal y sexual de las mujeres.

Referencias bibliográficas

- Althusser, Louis (1974), *Ideología y aparatos ideológicos de Estado*, Buenos Aires, Nueva Visión.
- Azaola, Elena, y Marcelo Bergman (2003), "El sistema Penitenciario Mexicano", en *Originally Prepared at the Conference on Reforming the Administration of Justice in Mexico at the Center for US-Mexican Studies*, mayo, pp. 15-17.
- Bajtín, Mijail (1991), *Teoría y estética de la novela*, Madrid, Taurus.
- Barbieri, Teresita de, y Gabriela Cano (1990), "Ni tanto ni tan poco: las reformas penales relativas a la violencia sexual", en *Debate Feminista*, vol. 2, núm. 1, pp. 345-356.
- Bologne, Jean Claude (1986), *Histoire de la pudeur*, París, Hachette.
- Bourdieu, Pierre (2000), *La dominación masculina*, Barcelona, Anagrama.
- Castañeda, Carmen (1989), *Violación, estupro y sexualidad. Nueva Galicia, 1790-1821*, México, El Colegio de México.
- Diario Oficial de la Federación (DOF)* (1967, 1985, 1989, 1991, 1998, 2012), modificaciones al artículo 265 del Código Penal federal.
- Díaz-Aranda, Enrique (2014), *Lecciones de Derecho Penal para el Nuevo Sistema de Justicia Penal*, México, IJ-UNAM.
- Real Academia Española (2013), *Diccionario de la lengua española*; disponible en [<http://lema.rae.es/drae/>]; consultado el 29 de mayo de 2013.
- Foucault, Michel (1988), *La verdad y las formas jurídicas*, México, Gedisa.
- (1999), *Estrategias de poder. Obras esenciales*, vol. II, Barcelona, Paidós.
- (2009), *Historia de la sexualidad*, t 1, *La voluntad de saber*, México, Siglo XXI.
- Foley, William (1997), *Anthropological Linguistics*, Malden, Blackwell Publishers.
- Fraisse, Geneviève (2012), *Del consentimiento*, México, UNAM/El Colegio de México.
- Friedman, David (2010), *Una historia cultural del peñe*, México, Océano.
- Gómez de Silva, Guido (1998), *Diccionario etimológico de la lengua española*, Madrid, FCE.
- González, Gerardo (2001), "Familia y violencia sexual. Aproximaciones al estudio del rapto, la violación y el estupro en la primera mitad del siglo XVIII", en Pilar Gonzalbo (coord.), *Familias iberoamericanas. Historia, identidad y conflictos*, México, El Colegio de México, pp. 93-115.
- Guy, Donna (2003), "Rape and the Politics of Masculine. Silence in Argentina", en Matthew Gutmann, *Changing Men and Masculinities in Latin America*, Durham y Londres, Duke University Press, pp. 370-391.
- Las siete partidas de Alfonso X el Sabio* (2013), disponible en [<http://www.vicentellop.com/TEXTOS/alfonsoXsablo/las7partidas.pdf>]; consultado el 30 de mayo de 2013.
- Macedo, Miguel (2010), *Apuntes para la historia del Derecho Penal mexicano*, México, Inacipe.

- Muchembled, Robert (1992), "Los humildes también", en Marie Gautheron (ed.), *El honor. Imagen de sí mismo o don de sí, un ideal equívoco*, Madrid, Cátedra, pp. 60-68.
- Obando, Ana Elena (1999), "Las interpretaciones del derecho", en Alda Facio y Lorena Fries (eds.), *Género y derecho*, Santiago, LOM, pp. 163-186.
- Parmentier, Richard (1994), *Signs in Society. Studies in Semiotic Anthropology*, Bloomington, Indiana University.
- Parrini, Rodrigo (2004), "Mirar el rostro, violencia sexual y construcción de la alteridad", en *La Ventana*, núm. 20, pp. 118-136.
- Peirce, Charles (1987), *Obra lógico-semiótica*, Madrid, Taurus.
- Pitt-Rivers, Julian (1992), "La enfermedad del honor", en Marie Gautheron (ed.), *El honor. Imagen de sí mismo o don de sí, un ideal equívoco*, Madrid, Cátedra, pp. 19-34.
- Ricoeur, Paul (1982), *Finitud y culpabilidad*, Madrid, Taurus.
- Ruiz, Rafael (2002), *Código Penal Histórico*, México, Inacipe.
- Speckman, Elisa (2006), "Los jueces, el honor y la muerte. Un análisis de la justicia (Ciudad de México, 1871-1931)", en *Historia Mexicana*, vol. 4, núm. 55, pp. 1411-1466.
- (2008), "Reforma legal y opinión pública: los códigos penales de 1871, 1929 y 1931", en Arturo Alvarado (ed.), *La reforma de la justicia en México*, México, El Colegio de México, pp. 575-613.
- Stevenson, Linda (1999), "La política de género en el proceso de democratización en México: eligiendo mujeres y legislando delitos sexuales y acciones afirmativas, 1988-1997", en *Estudios Sociológicos*, vol. 50, núm. 17, pp. 519-558.
- Vigarello, George (1999), *Historia de la violación desde el siglo xvi hasta nuestros días*, Montevideo, Trilce.
- Zabalegui, Luis (1997), *¿Por qué me culpabilizo tanto?*, Bilbao, Descleé de Brower.