

210.  
21.



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO**  
**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES**  
**"CAMPUS ARAGÓN"**

**EL ESTABLECIMIENTO DE LA QUERRELLA**  
**EN EL DELITO DE**  
**ALLANAMIENTO DE MORADA EN EL DISTRITO FEDERAL**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A :  
LUISA GUADALUPE HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ

ASESOR: LIC. JOSÉ RICARDO LIMÓN PÉREZ

México, 1997.

**TESIS CON**  
**FALLA DE ORIGEN**



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.

**Padre me pongo en tus manos,  
me entrego a tu amor,  
haz de mi lo que tu quieras,  
estoy dispuesta y lo acepto todo  
con infinita confianza.**

**Con cariño a mis papás LUIS HERNÁNDEZ Y MAGDALENA RODRIGUEZ,  
a mis hermanos  
por brindarme su apoyo y entrega acrecentando el espíritu de la perseverancia.**

**Quiero expresar mi gratitud a todos mis amigos quienes muestran su preocupación en la obtención de mis logros poniendo su confianza, brindándome su apoyo y haciendo aún mas fuerte nuestra amistad, y en especial a:**

**LIC. ANA LUZ MÁRQUEZ GONZÁLEZ  
C.P. CECILIA TAPIA MARTÍNEZ  
JOSÉ ANTONIO GARNICA VIGIL  
FÉLIX TRINIDAD CRUZ  
HÉCTOR TOVAR GONZÁLEZ  
MARCOS MIRANDA CABRERA  
BENITO NAVARRO ASCENCIO  
MARÍA DE LOURDES GARCIA MORALES  
ELSA RODRIGUEZ GONZALEZ**

**Mi reconocimiento al LICENCIADO JOSÉ RICARDO LIMÓN PÉREZ por su interés, tiempo  
y apoyo dedicado a éste trabajo.**

**Gracias**

**Quiero ante todo agradecer a los CC LICENCIADOS JUVENTINO GONZALEZ OCOTE Y  
JUAN LUIS CASTRO MARTINEZ su ayuda y las oportunidades que generosamente me han  
brndado**

**A todos los profesores que forjaron en mi las bases del conocimiento guiando el camino a mi  
futuro; con dedicatoria especial aquellos que por su profesionalismo me han motivado a  
continuar mi preparación académica.**

**DR. ROBERTO OLGUIN GARCIA**

**LIC. MAURICIO SANCHEZ ROJAS**

**LIC. ALFONSO OMAR VIVAS ZACARIAS**

**LIC. ENRIQUE TERRÓN PINEDA**

**LIC. ROBERTO HÉCTOR GORDILLO MONTESINOS**

**LIC. JESUS RODRIGUEZ ORTIZ**

**LIC. MARÍA DE LOS ANGELES SERRA RUIZ**

**Y a todos aquellos a quienes sus nombres no han quedado escritos en este trabajo, pero  
que han quedado plasmados en mi corazón eternamente agradecida**

# I N D I C E

## EL ESTABLECIMIENTO DE LA QUERRELLA EN EL DELITO DE ALLANAMIENTO DE MORADA EN EL DISTRITO FEDERAL

INTRODUCCIÓN.....	I
-------------------	---

### CAPITULO 1 ANTECEDENTES

1.1 Referencia histórica del delito de Allanamiento de Morada.....	1
1.2 Análisis de las formas de persecucion de los delitos en la legislación mexicana.....	6
1.2.1 Época Colonial.....	7
1.2.2 México Independiente.....	13
1.2.3 Código Vigente.....	19

### CAPITULO 2 GENERALIDADES DEL DELITO DE ALLANAMIENTO DE MORADA

2.1 Conceptos fundamentales.....	24
2.1.1 Delito.....	25
2.1.2 Allanamiento.....	32
2.1.3 Morada.....	36
2.1.4 Delito de Allanamiento de Morada.....	
2.1.4.1 Concepto doctrinario.....	39
2.1.4.2 Concepto legal.....	45
2.2. Elementos del tipo penal del Allanamiento de Morada.....	48

**CAPITULO 3**  
**ASPECTOS PROCEDIMENTALES EN GENERAL**

<b>3.1 Requisitos de procedibilidad</b> .....	<b>60</b>
<b>3.1.1 Definición de denuncia</b> .....	<b>61</b>
<b>3.1.2 Definición de acusación</b> .....	<b>66</b>
<b>3.1.3 Definición de querrela</b> .....	<b>69</b>
<b>3.1.4 Diferencias entre denuncia, acusación o querrela</b> .....	<b>73</b>
<b>3.2 Delitos que se persiguen de oficio</b> .....	<b>75</b>
<b>3.3 Delitos que se persiguen por querrela</b> .....	<b>77</b>
<b>3.4 La querrela como requisito de procedibilidad</b> .....	<b>82</b>
<b>3.5 Personas facultadas para presentarla</b> .....	<b>84</b>

**CAPITULO 4**  
**ANÁLISIS DEL DELITO DE ALLANAMIENTO DE MORADA**

<b>4.1 Ubicación de los delitos de querrela en la Legislación penal</b> .....	<b>88</b>
<b>4.2 Características de los delitos que se persiguen por querrela</b> .....	<b>91</b>
<b>4.3 Bien jurídico tutelado en el delito de Allanamiento de Morada</b> .....	<b>98</b>
<b>4.4 Titular del bien jurídico tutelado en el delito de Allanamiento de Morada</b> .....	<b>101</b>
<b>4.5 El delito de Allanamiento de Morada debe perseguirse por querrela</b> .....	<b>104</b>
<b>CONCLUSIONES</b> .....	<b>107</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....	<b>111</b>

# I N T R O D U C C I Ó N

Una de las funciones del Estado ante los problemas suscitados por la delincuencia, se manifiesta adoptando previsiones genéricas de observancia general dirigidas a regular la conducta de los hombres dentro del desarrollo de su convivencia

La ley como una necesidad de orden natural tuvo origen en el momento en que el hombre logró reunirse con sus semejantes, indicando los límites para regir los actos de conducta que mantendrán esas relaciones en una vida sedentaria llevándolo a que ame el sitio que le proporcionará protección, lugar en que transcurrirá la vida doméstica, destinado a la habitación de una persona o familia con la satisfacción de las condiciones de vida en un hogar de tipo familiar, conceptualizándose como vida en hogar, es decir morada.

Siendo el Derecho Penal el medio de control que tiende a evitar determinados comportamientos sociales que se reputen indeseables, acude para ello a la amenaza de imposición de distintas sanciones para el caso en que dichas conductas se realicen, reservándose el Estado el poder punitivo, para ejercerlo de acuerdo con lo previsto por las normas legales establecidas. Por lo que se convierte en protector de ése ámbito de intimidad en la paz y seguridad de las personas en su hogar tutelando la libertad doméstica de aquellos ataques en contra de ella.

Es el Ministerio Público el Órgano encargado de perseguir delitos, iniciando la investigación a partir del momento en que éste tenga conocimiento de un hecho posiblemente delictivo a través de una denuncia, acusación o querrela

Actualmente la persecución del delito de Allanamiento de Morada, es de oficio, dando inicio a través de la denuncia, es decir la autoridad interviene en su seguimiento castigando al responsable sin previa petición del ofendido, por lo que en el presente trabajo se propone establecer la querrela en éste delito, con el fin de ampliar los derechos del ofendido e inculpados exponiendo las razones consideradas pertinentes para que sea procedente se persiga a petición de la parte ofendida.

Existen delitos que al seguir un procedimiento se perjudica aún mas al ofendido con el escándalo provocado, pudiendo ser mas grave que el propio delito. No es admisible que cuando se vulnere un bien jurídico que afecta el aspecto íntimo del ser humano, como lo es la familia en su libertad doméstica, no se tome en cuenta la voluntad de los particulares para que queden bajo su anuencia, ejercitar acción penal a fin de lograr su convivencia.

En el primer capítulo se describirán las generalidades del delito de Allanamiento de Morada así como las formas de persecución de los delitos con el fin de dar una visión de como la sociedad en el transcurso del tiempo modifica su forma de pensar, y necesariamente transforma el sistema jurídico en el que vive.

En el segundo capítulo se examinarán las generalidades del delito de allanamiento de morada, ya que es importante analizar los elementos de éste delito y saber los aspectos con los cuales se considera como tal

En el Tercer capítulo se analizan los aspectos procedimentales en general conceptualizando a los requisitos de procedibilidad establecidos en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos ubicando a la querrela como el medio por el cual se da la facultad a los particulares de poner en conocimiento de la autoridad competente el hecho delictuoso, ejercitar acción penal, iniciar la persecución del delito y seguir un proceso para castigar al sujeto que ha cometido un delito.

De acuerdo al estudio realizado en el desarrollo de la tesis se concluye que el Estado debe permitir al morador su consentimiento para ejercitar acción penal y salvaguardar la solidandad familiar a mas de la surgida por la amistad, interés considerado mas valioso que el de la necesidad de la represión o esclarecimiento de la verdad.

**C A P Í T U L O 1**

**ANTECEDENTES**

## 1.1 REFERENCIA HISTÓRICA DEL DELITO DE ALLANAMIENTO DE MORADA

Los romanos consideraron al Allanamiento de Morada no como un delito independiente sino como una modalidad de la "iniuria" el *domun vi introire iniurias*, sancionado por la Lex Cornelia de iniuria, donde se estableció una acción criminal. El ofendido podía elegir entre la *actio iniuriarum* o la persecución criminal.<sup>1</sup>

Los textos positivos tanto legales, como pretonos no registran más que supuestos de daño material en la "domus disiuta" (daño en casa del señor), término más bien medieval que clásico. Son los germanos quienes inician una nueva y más ideal noción de la morada, quizás mas por razones de seguridad, tan efimero en aquellos tiempos que por circunstancias ideológicas un tanto equivocadas. Por tanto en lo medieval va apareciendo paulatinamente un nuevo concepto de la santidad del hogar, última defensa contra la barbarie, ambiente que cuando logra reforzarse materialmente con invencibles muros se pretende suplir mediante un respeto legal o consuetudinario: concibiéndose la violación del domicilio como una vulneración a la paz del hogar en el que se acepta o rechaza a alguien en ése ámbito de intimidad. Sin embargo, "en general, ni en la Edad

---

<sup>1</sup> apud. HERNANDEZ-TEJERO, P. et al. EL DIGESTO DE JUSTINIANO, Versión Castellana de D ORS, Tomo III, Editorial Arazadi, Pamplona, 1975, pag. 642.

Media ni en los principios de la Edad Moderna, los sistemas políticos imperantes resultaban propicios para la protección de la paz del hogar tan unida al respeto por las garantías individuales<sup>2</sup>

La idea de los germanos prevalece aun en los autores alemanes que no obstante el criterio distinto del Código que comentan, pues, caracterizan este delito como contrario a la libertad o a la voluntad. Inglaterra como consecuencia de la conocida lucha entre los nobles y el soberano adopta la frase *mi casa es mi reino*, también de ideas germanas sobre el concepto del derecho a la paz del hogar

"En el Fuero Juzgo se castiga con azotes y pena pecuniaria al que entrare por fuerza en casa ajena sin causar otro daño"<sup>3</sup> sin embargo con influencia del derecho germano extienden la protección a nobles y villanos y la refieren contra todos, incluso contra los desmanes de los señores y hasta de los funcionarios reales, el texto del Código de 1848 en su artículo 414 fue reproducido íntegramente por los códigos posteriores con excepción del de 1928 que considera integrado este delito no sólo por el hecho de entrar en morada ajena sino también por el mantenerse en ella contra la voluntad de su morador (artículo 668) la Ley de 7 de abril de 1952 modificó la reducción originaria del Código Vigente y castigó como el de 1908 el allanamiento activo.

"La garantía concebida al domicilio tiene antiguas raíces en nuestra legislación. Esta tenía dispuesto que ningún oficial interior de justicia pudiese proceder al

<sup>2</sup> FONTAN BALESTRA, Carlos. DERECHO PENAL PARTE ESPECIAL, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1989, pág. 356.

<sup>3</sup> MORENO, Antonio de P. DERECHO PENAL MEXICANO PARTE ESPECIAL, Editorial Porúa, México, 1968, pág. 303

cateo de una casa, sino estaba expresamente autorizado al efecto de un juez (Nota 9a del tit. 30, Lib 4o., Nov. Recop.) Si se trataba de hacer algún embargo en el domicilio de alguna persona ausente, debía el ejecutor dar aviso al Juez para que este providenciara lo que debía hacerse pero si era en el lugar de la jurisdicción misma del Juez que mandaba hacer la ejecución debía avisarse al alcalde del pueblo, a un regidor o a 2 vecinos que concurrieran a abrir las puertas y a ver formar el inventario, y estos mismos les eran entregadas las llaves de la casa cateada (Ley 11 Tit 29, lib 11 Nov Recop), mas cuando se trataba de reconocer personas enmascaradas podían los alcaldes de cuartel allanar a este efecto cualquier casa

Si se trataba de aprehender a la manceba de un clérigo se levantaba previa información al efecto y resultando comprobada su residencia en la casa del clérigo, podía ser allanada ésta. Para proceder a la prisión de juzgadores en casas particulares, debía proceder información sumaria, mas no cuando se trataba de parajes públicos”<sup>4</sup>

Por lo anterior se afirma que en la Constitución de 1812, no se permitió el allanamiento del domicilio, sino en el caso de ser necesario por ser amenazante al orden y la seguridad. Es así como entre las declaraciones de derechos y garantías expresadas por Morelos al publicar en septiembre de 1814 *“Los Sentimientos de la Nación”* proclama también la inviolabilidad del domicilio. El Código Penal de 1871 se refiere a 2 títulos y capítulos diferentes al delito que estudiamos. La primera en el artículo 637 forma parte del capítulo XIV del Libro Tercero relativo a los atentados cometidos por particulares contra la libertad individual Allanamiento de Morada, y en el capítulo VI refiere a aquel a los atentados contra las garantías constitucionales, así también con la entrada en vigor del Código de

---

<sup>4</sup> MONTIEL Y DUARTE, Isidro. ESTUDIO SOBRE GARANTIAS INDIVIDUALES, Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México, 1983, pág. 333.

Procedimientos Penales de 1880, al consagrar derechos para el procesado, establece la inviolabilidad del domicilio así como las condiciones que deben llenarse para practicar visitas domiciliarias y cateos.

La Constitución de 1836 estableció que no se podían catear las casas y papeles sino en los casos y con los requisitos literalmente prevenidos en las leyes.

La Constitución de 1917 hace mención en el artículo 16 de la Constitución de 1917 primer párrafo que "nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento" sirviendo de base para el Código de 1929 que incluye al delito de Allanamiento de Morada en el Capítulo II, Título Décimo Sexto relacionado con los delitos contra la Paz y Seguridad de las personas en su artículo 928.

El Código Sustantivo vigente sigue la huella impuesta por la legislación inmediata anterior y se ocupa de éste delito en el capítulo II, del título Décimo Octavo "*Delitos contra la paz y la seguridad de las personas*" en su artículo 285, el cual a la letra dice: "Se le impondrá de un mes a dos años de prisión y multa de 10 a 100 pesos, al que sin motivo justificado, sin orden de autoridad competente y fuera de los casos en que la ley lo permita, se introduzca furtivamente o con engaño o violencia, o sin permiso de la persona autorizada para darlo a un departamento, vivienda, aposento o dependencia de una casa habitada."

Este artículo reprime no los ataques a la casa sino al derecho del individuo de vivir libre y seguro de su morada, extendiéndose a actos de los particulares, abusos y

extralimitaciones de las autoridades y funcionarios públicos, materia en la que se abundará en el desarrollo del presente trabajo.

## 1.2 ANÁLISIS DE LAS FORMAS DE PERSECUCIÓN DE LOS DELITOS EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA

Pocas investigaciones se han realizado en el campo histórico sobre las formas de persecución de los delitos en nuestro país. Evidentemente en el Derecho Prehispánico conocían las normas y los delitos, considerados en términos generales, por violación a la costumbre o a la desobediencia y a las órdenes de los soberanos, podríamos hablar de un procedimiento oral levantándose mas tarde por los aztecas un protocolo mediante jeroglíficos y donde las sentencias principales eran registradas en pictografías conservadas en archivos oficiales y su ejecución de estos fallos eran crueles y sangrientas.

La facultad de perseguir los delitos como para realizar su investigación y aplicación de los castigos propios de aquellos tiempos por lo menos entre los aztecas se encomendaba a los jueces teniendo el carácter de jurisdiccionales, derecho que quedó interrumpido a la llegada de los españoles y trajo como consecuencia una nueva forma de organización de justicia.

### 1.2.1 Época de la Colonia

Durante mas de dos siglos los españoles fueron conquistando nuevas tierras en América formando así la Nueva España, que era gobernada a través de un Virrey llamándosele a ésta etapa Colonial, porque el Virreinato era una colonia que formaba parte del imperio dependiente del gobierno español, sin embargo "la Nueva España no era una típica colonia, sino mas bien un reino que tuvo un rey coincidente con el Rey de Castilla representado aquí por un virrey, asistido por Órganos Locales con cierto grado de autonomía vigilada y viviendo entre súbditos de la corona" <sup>5</sup>

En un principio existió la dualidad de sistemas jurídicos bajo una misma corona; el indígena y el español, ya que el indígena funcionaba siempre y cuando no se opusiera a los lineamientos básicos de la legislación española, consolidada la conquista rigieron las leyes de los peninsulares, encaminadas a frenar toda conducta lesiva a la estabilidad social e intereses de la Corona, dando origen a disposiciones especiales para las colonias, éste es el derecho indiano.

Se establecieron distintos Tribunales derivados de los factores económicos, sociales, políticos y religiosos, y que "para la persecución del delito en sus formas especiales de manifestación y para aplicar las sanciones pertinentes, se implantaron: el Tribunal del Santo Oficio, La audiencia, el Tribunal de la Acordada, Tribunales especiales

---

<sup>5</sup> FLORIS MARGADANT S. Guillermo. INTRODUCCION A LA HISTORIA DEL DERECHO PENAL, MEXICANO, Editorial, Esfinge S.A., México 1980. pag. 37.

para juzgar a los vagos y muchos otros mas<sup>6</sup> por tanto en este tiempo existia un régimen de múltiples fueros como tribunales especiales, según la materia de la controversia a las partes del litigio. La diversidad de fueros existentes y la verdad de leyes que se aplicaban en ésta época hacia que la administración de justicia se impartiese tardamente

-- TRIBUNAL DEL SANTO OFICIO

Este se utilizó como un instrumento policiaco contra la herejía, integrado por inquisidores (frailes, clérigos y civiles) secretanos, consultores, calificadores, comisarios, promotor fiscal, abogado defensor, receptor, alguaciles, alcaldes e interpretes, en cuanto a las formas de persecución en este Tribunal, era el promotor fiscal, quien denunciaba y perseguía a los herejes y enemigos de la Iglesia, llevaba voz acusatoria en los juicios y para algunas funciones del tribunal era el conducto entre éstos y el Virrey, a quien entrevistaba comunicándole las resoluciones y la fecha de celebracion del acto de fe<sup>7</sup>

-- LA AUDIENCIA

Este Tribunal atendia asuntos relacionados con la administración de justicia con atribuciones generales, para solucionar problemas policiacos, regido por leyes de indias, se encontraba integrada por el Virrey (presidente) 8 oidores, 4 alcaldes del crimen, 2 fiscales, (civil y criminal) un alguacil mayor, un teniente de gran canciller y otros funcionarios de menor importancia; los oidores investigaban las denuncias o los hechos, hasta llegar a formarse la convicción necesaria para dictar sentencia, los alcaldes del crimen intervenian en

<sup>6</sup> COLON SANCHEZ, Guillermo. DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES, Octava Edición Editorial Porrúa, México, 1983, pág. 29.

<sup>7</sup> COLIN SANCHEZ, Guillermo. op cit., pág. 32.

la investigación de un hecho ocurrido en lugares donde no había oidores, dichos funcionarios podían nombrar a los pesquisadores o jueces, exclusivamente para casos en los que los encargados de administrar justicia local cumplieran con su deber

La audiencia también era un órgano de gobierno al que el Virrey debía consultar con el fin de que las leyes se cumplieran en la Nueva España, teniendo una cámara criminal y otra civil. En materia penal la audiencia funcionó como Tribunal de apelación y demás; resolvía los recursos de fuerza contra sentencias eclesiásticas

En las 7 partidas estructuraban el proceso penal en el sistema de enjuiciamiento de tipo inquisitorio. Manuel Rivera Silva menciona que en la época Colonial los jueces "se encargaban de averiguar los delitos y buscar las pruebas a cuyo efecto siempre se han considerado autorizados a emprender verdaderos asaltos contra los reos para obligarlos a confesar."<sup>8</sup> A mayor abundamiento González Bustamante refiere "La Ley investía al Juez de un poder omnimodo que aún no queriendolo no podía eludir y el procedimiento penal se caracterizaba por una absoluta falta de garantías para el acusado, las presiones indefinidas las incomunicaciones rigurosas que se prolongaban para arrancar la confesión al acusado, las marcas los azotes, el tormento y cuanto medio es imaginable para degradar la condición humana del penado, los interrogatorios capciosos y perversos y los medios de coerción mas abominables unidos a la confesión con cargos eran de uso frecuente en ésta época en que se juzgaba al delito en abstracto y se hacía caso omiso del conocimiento de la personalidad del delincuente."<sup>9</sup>

---

<sup>8</sup> RIVERA SILVA, Manuel. EL PROCEDIMIENTO PENAL., Novena Edición, Editorial Porrúa, México, 1978, pág. 74.

<sup>9</sup> GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José. PRINCIPIOS DE DERECHO PROCESAL PENAL, Octava Edición, Editorial Porrúa, México, 1991, pag. 18.

Como consecuencia del procedimiento inquisitorial existía la pesquisa general y la delación secreta. " La pesquisa es una indagación sobre toda una población o provincia, entera para investigar quien o quienes habían cometido un delito, y la delación secreta que se prestaba igual que la anterior a cometer una serie de atropellos injustificados, calumnias o venganzas, se podía dar en cualquier caso, la forma de efectuarla era la presentación de un documento en el que se denunciaba el hecho o conducta delictuosa y cuyo delator quedaba en el anonimato secreto " <sup>10</sup>

Para procurar la tutela al indígena, se crearon las leyes de Burgos y el Consejo Real de Indias, ésta última adolecía de tres circunstancias

"a).- La sede de los supremos poderes (corona, consejo de Indias, casa de contratación) se encontraba en España.

b).- Los intereses económicos de la Nueva España quedaban supeditados a los de España.

c).- Para las altas funciones de las Indias fueron preferidos los peninsulares y no los criollos" <sup>11</sup>

Como producto de una conquista española, México adoptó medidas encaminadas a frenar toda conducta lesiva a la estabilidad social e intereses de la corona, "

<sup>10</sup> GARDUÑO GARMENDIA, Jorge. EL MINISTERIO PÚBLICO EN LA INVESTIGACIÓN DE LOS DELITOS, Editorial Limusa, México, 1988. pág. 50.

<sup>11</sup> FLORIS MARGADANT S. Guillermo. op. cit., pág. 37.

se afirma que en los tribunales novohispanos prácticamente no se resolvían asuntos indígenas, si acaso se llegaban a plantear, no había abogados de los indígenas que pugnarán por la intromisión de sus costumbres en la administración de justicia. Por tanto no hubo fusión entre dos sistemas, sino aceptación o mejor dicho imposición.<sup>12</sup>

Una rama especial de la justicia novohispánica era la que se refería a la protección de los indios. el obispo Zumárraga protector de indios había organizado un sistema de audiencias especiales para recibir quejas de los indígenas. El primer Virrey Antonio de Mendoza continuaba éste sistema, como consecuencia de ésta práctica en 1591 un Juzgado General de Indios es establecido en México, a cuya Organización y cuyo financiamiento se dedican las cédulas reales del 19 de abril de 1605 y 5 de octubre de 1606 éste Juzgado no excluía la competencia de los alcaldes mayores y corregidores, los indígenas estaban libres para optar entre estos Órganos jurisdiccionales.<sup>13</sup>

#### -- JUICIO DE RESIDENCIA

Se establecieron mecanismos tendientes a lograr cierta imparcialidad en el juzgado así se crea el juicio de residencia que "consistía en la cuenta que se tomaba de los actos cumplidos por un funcionario público al terminar el desempeño de su cargo"<sup>14</sup> el cual constaba de dos partes, una secreta, realizada de oficio y otra pública para tramitar las denuncias de los particulares, habiendo acción popular presentando sus querrelas o demandas los agraviados.

<sup>12</sup> SILVA SILVA, Jorge. DERECHO PROCESAL PENAL... Editorial Haria, México, 1990. pág. 59.

<sup>13</sup> apud. FLORES MARGADANT S Guillermo. op. cit. pág. 59.

<sup>14</sup> MARILUZ URQUIJO, José María. cit. pos. COLIN SANCHEZ, Guillermo. op. cit. pág. 36.

-- TRIBUNAL DE LA ACORDADA

El Tribunal de la Acordada "fundamentalmente perseguía a los salteadores de caminos y cuando tenía noticia sobre asalto o desordenes en alguna comarca, llegaba haciendo sonar su clarín se abocaba al conocimiento de los hechos delictuosos instruía un juicio sumarísimo dictaba sentencias y procedía inmediatamente a ejecutarlas"<sup>15</sup>

Los fines esenciales de éste Tribunal eran la prevención y persecución del delito sin que dichas finalidades llegasen a tener plena eficacia y por el contrario se convirtiera en escuela de crimen, quedando abolido por la Constitución de Cádiz de 1812; ésta inspirada en principios mas evolucionados que los del derecho Indiano y superó la Organización de justicia anterior.

---

<sup>15</sup> COLIN SANCHEZ, Guillermo. op. cit. pág. 39.

### 1.2.2 MÉXICO INDEPENDIENTE

La manifiesta debilidad de España así como el rencor de los cultos y prósperos criollos, el monopolio del poder político de los peninsulares (gachupines), la repercusión de las ideas de la Revolución Francesa y su triunfo, así como el ejemplo de otros países hispanoamericanos contribuyeron a la independización de México

La discordia entre los ricos criollos y los poderosos peninsulares prepararon el camino para un movimiento popular de indios y mestizos que tuvo comienzo en la proclamación de Hidalgo en 1810. Hidalgo fue sustituido por Allende, después de la ejecución de éstos, la lucha de los insurgentes fue continuada por Morelos, no obstante la proclamación de la Independencia nacional, continuaron vigentes las leyes españolas con los sistemas antes mencionados hasta 1812, con la publicación del decreto Español en la que se consagran garantías de libertad, el proceso se hace público, queda abolido el tormento.

En 1813 se convocó al primer congreso de Anahúac en Chilpancingo, que debía preparar una constitución para la nueva nación publicando el 14 de Septiembre de ese mismo año, "*Los Sentimientos de la Nación*", en donde se proclama la libertad de América, el monopolio del catolicismo, la soberanía popular depositada en tres poderes, la necesidad de moderar la opulencia y la indigencia, la ausencia de privilegios, la abolición de la esclavitud y la tortura, así como la inviolabilidad del domicilio, y como consecuencia, fue en decreto constitucional para la libertad de América ( Constitución de Apatzingan) promulgada

el 22 de octubre de 1814. y la cual nunca tuvo vigencia. sin embargo no debe pasar por alto algunos de sus rasgos interesantes siendo se encontraban establecidos entre otros derechos la igualdad de todos ante la Ley, el principio de *Nullum crimen sine lege* y que la pena debe ser personal contra el reo. Muy de la época es la opinión de que la integra conservación de los derechos de igualdad, seguridad, propiedad y libertad es el objeto de la institución de los gobiernos y el único fin de las asociaciones políticas. Declara que son tiránicos y arbitrarios los actos ejercidos contra un ciudadano sin las formalidades de la Ley, que todo ciudadano se repunte inocente mientras no se le declare culpable, se establece el derecho a la audiencia, contiene la inviolabilidad del hogar, normas sobre visitas domiciliarias y execuciones civiles, principios inspirados en los fundamentos filosóficos y jurídicos de la revolución francesa y la Constitución Española de 1812.

"Las leyes de los primeros años independientes se caracterizaron por su provisionalidad, es decir, las leyes que regirían mientras se expedían las definitivas. En gran parte, la legislación habida en estos primeros tiempos se adoptó de las extranjeras especialmente de las leyes de partida y de la Novísima Recopilación" <sup>16</sup>

La necesidad de una codificación era palpable, las viejas leyes españolas no respondían a las necesidades de la época, y aunque a mediados del siglo XIX se fueron restringiendo las formas procesales que caracterizan al sistema inquisitorio reconociendo algunos derechos para el inculcado eran muy limitados; la falta de codificación hacía que los jueces dirijiesen el proceso a su modo invocando preceptos varios.

---

<sup>16</sup> SILVA SILVA, Jorge Alberto. op. cit. pág. 61.

"La Constitución de 1824, deposita el Poder Judicial de la Federación en la Suprema Corte de Justicia en los Tribunales de Circuito y en los Juzgados de Distrito a quienes se les señalan sus atribuciones legales" <sup>17</sup>.

En 1836 el Poder Judicial se ejerce por la Suprema Corte de Justicia, los Tribunales Superiores. Los tribunales Superiores de los Departamentos y los jueces subalternos de la Instancia, civiles y criminales, asimismo para proceder a prisión se requería I.- Que procediera información sumaria en la que resulte haber sucedido un hecho que merezca, según las leyes, ser castigado con pena corporal II - Que resulte también algún motivo o indicio suficiente para creer que tal persona ha cometido el hecho criminal, para continuar la simple detención bastaba alguna presunción legal o sospecha fundada que inclinara al juez contra la persona y por delito determinado y puesto en libertad en los términos y con las circunstancias que determinara la Ley; se le tomara su Declaración Preparatoria haciendo saber la causa de éste procedimiento y el nombre del acusador si lo hubiere y desde este acto el proceso continuará sin reserva del mismo reo no estaba permitido el tormento para la averiguación de ningún género del delito, el delito es personal y nunca trascenderá a su familia.

La Constitución de 1857 recogió los derechos humanos reconociendo especialmente los del enjuiciamiento penal; durante la época de Juárez se tendió a cerrar al país a influencias extranjeras. La expedición del Código Penal del 7 de diciembre de 1871 constituye el primer intento de codificación, y una vez expedido era necesario una ley de enjuiciamiento que lo hiciera aplicable, en consecuencia se promulgó para el Distrito Federal y territorio de Baja California y para toda la nación en delitos federales el Código de

---

<sup>17</sup> COLIN SANCHEZ, Guillermo, op. cit. pág. 43.

Procedimientos Penales de 1880 adoptando la teoría francesa; la cual disponía que los jueces son los funcionarios de mas alta jerarquía de la Policía Judicial, así se observa que aunque suavizado imperaba el sistema inquisitivo

*"El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y territorio de Baja California de 1880, consignaba en el artículo 35 el procedimiento de oficio sin hacer alusión al término denuncia, considerándola implícita en la terminología oficio o noticia ya que se establecía: ...la ley solo autoriza dos medios de incoar el procedimiento en materia penal; el de oficio y el de querrela. Quedan prohibidos los de pesquisa general y delación secreta y cualquier otro... y en el artículo 36 de tal ordenamiento jurídico se proveía ... es el deber de los funcionarios y agentes de la policía judicial proceder de oficio a la averiguación de todos los delitos de que tengan noticia. Solamente se exigirá la querrela de la parte en el caso de estupro, y en los demás en que así lo estableciera expresamente el Código Penal."<sup>18</sup>*

Con ésta quedan suprimidos los medios de pesquisa general y delación secreta propios del sistema inquisitorial se establece el procedimiento de oficio y como excepción la querrela, esta última lleva implícita la averiguación previa; dicho código marca un inmenso adelanto en lo que atañe a la formación de la Institución del Ministerio Público ya que lo considera como una magistratura instituida para pedir y auxiliar la pronta administración de justicia en nombre de la sociedad y defender ante los tribunales los intereses de dicha magistratura, y continuar al auxilio de la justicia; en cuanto a la persecución de los delitos lo considera miembro de la Policía Judicial, se establecieron

---

<sup>18</sup> GARDUÑO GARMENDIA, Jorge. op. cit. pág. 50.

reglas más literales y equitativas con el propósito de conciliar el interés de la sociedad con la libertad humana.

En 1894 se promulga el Código de Procedimientos Penales conservando la doctrina francesa estableciendo que la Policía Judicial tiene por objeto la investigación de todos los delitos, corresponde perseguir y acusar ante los tribunales a los responsables de un delito; el Ministerio Público y el Juez son miembros de la Policía Judicial

En 1903 el presidente Díaz en su informe rendido el 24 de noviembre perfila claramente las nuevas características que en México tomaba el Ministerio Público al manifestar que "uno de los principales objetos de esta Ley es definir el carácter especial que compete al Ministerio Público prescindiendo del concepto que le ha respetado siempre como auxiliar de la administración de justicia, el Ministerio Público es el representante de la sociedad ante los tribunales para reclamar el cumplimiento de la Ley y el restablecimiento del orden social cuando ha sufrido quebranto. El medio que ejercita por razón de su oficio consiste en la acción pública es por consiguiente una parte y no auxiliar para recoger todas las huellas del delito y aún de practicar ante sí las diligencias urgentes que tienden a fijar la existencia de éste o de sus autores " <sup>19</sup>

El 18 de diciembre de 1908 se expidió el Código de Procedimientos Penales en materia Federal, cuyas disposiciones regulan la actividad de quienes intervienen en el procedimiento.

La Ley procesal que sigue en turno a la de 1908, fue la expedida el 15 quince de diciembre de 1929, dicho código fue sustituido por el 27 veintisiete de agosto de 1931,

---

<sup>19</sup> RIVERA SILVA, Manuel op. cit. pág. 73.

vigente hasta la fecha, y por el código Federal de Procedimientos penales de 23 veintitrés de agosto de 1934.

### 1.2.3 CÓDIGO VIGENTE

Al promulgarse la nueva Carta fundamental de la República el 5 de febrero de 1917, al triunfo de la revolución Constitucionalista acaudillada de Don Venustiano Carranza, se declara y protege lo que después se han llamado garantías sociales, es decir el derecho que tienen los hombres para llevar una existencia digna, y el deber del Estado de asegurar que así sea.

Mientras las garantías individuales exigen al Estado una actitud de respeto para las libertades humanas por formar un campo donde el poder estatal no debe penetrar, las garantías sociales por el contrario imponen a los gobernantes la obligación de asegurar el bienestar de todas las clases integrantes de la comunidad. Asimismo se modifica substancialmente el procedimiento penal mexicano, al abandonarse la teoría francesa que estructuró nuestros códigos y al quitar, a los jueces el carácter de miembros de la Policía Judicial.

En otras épocas como se ha venido analizando basta la simple orden verbal de alguna autoridad para perturbar e incluso encarcelar a las personas, sin existir ningún motivo fundado. Los atentados a la familia, las violaciones de domicilios, así como las agresiones a las posesiones, sin haber una causa legítima se sucedieron por mucho tiempo. Por éste motivo y con el fin de evitar el abuso del poder público, la Constitución de 1917 recogió y ratificó algunas de las disposiciones establecidas por las anteriores, el decreto Constitucional de Apatzíngan y las Constituciones de 1824 y 1857.

**La garantía establecida en el artículo 16 Constitucional consagra que solo la autoridad judicial puede librar orden de aprehensión o detención siempre que se reúnan los siguientes requisitos:**

**- - Que haya denuncia, acusación o querrela respecto a un hecho que la ley sanciona con pena de prisión, debiendo estar apoyadas por declaraciones de personas dignas de todo crédito o por otros datos que lleven al juzgador al convencimiento de la probable responsabilidad del sujeto autor de los hechos puestos en conocimiento de la autoridad y que dicho delito se castigue con la pena de prisión teniendo como excepción cuando alguien es sorprendido en el momento de cometer el delito pudiéndolo detener cualquier persona poniéndolo de inmediato en manos de la autoridad**

**Las principales garantías para víctimas u ofendidos están en los artículos 8 y 21 Constitucionales, referidos al derecho de petición y a la atribución del Ministerio Público de perseguir los delitos.**

**En cuanto a la ley procesal vigente para el Distrito Federal, se encuentran garantías para víctimas y ofendidos en sus artículos 9, 9 bis, 12, 135, 139, 144, 184, 203, 205, 262, 271, 273, 274 y 276 numerales, todos en los que se establece la posibilidad del ofendido por el delito de poner a disposición del Ministerio Público datos que conduzcan a identificar al sujeto activo de la violación a una norma punitiva y asimismo establecer la culpabilidad del indiciado y que éstas deberán ser a toda hora aún en días festivos.**

Por cuanto hace a las formas de persecución, el mencionado artículo indica que el titular de la acción penal así como sus auxiliares están obligados a proceder de oficio a la averiguación de los delitos del orden común de que tengan noticia, no así, cuando se trate de delitos en los que sólo se puede proceder por querrela necesaria, si no se ha presentado ésta, y cuando la ley exija algún requisito previo y este no se ha llenado; estableciendo los delitos en los que se procederá a petición de la parte ofendida así como los requisitos esenciales que ésta deberá contener

La Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal en los artículos 2 fracción I y 3 Apartado A fracciones I, II, III, IV y V, instituyen garantías en favor de la víctima u ofendido al señalar como atribuciones de ésta institución perseguir los delitos, recibir denuncias, acusaciones o querrelas, investigar los delitos, así como practicar toda clase de diligencias para comprobar la existencia del tipo penal así como la probable responsabilidad del sujeto activo.

Antes de dar por terminado el tema que nos ocupa, se considera oportuno, puntualizar los conceptos sobre los sistemas procesales a fin de señalar el sistema adoptado en los Códigos de Procedimientos Penales Mexicanos

- - *Sistema inquisitorio* - Este consiste en la concentración en un sólo ente u órgano denominado juzgador de los actos de acusación, defensa y decisión operando la acusación anónima, la confesión a base de tormento y existiendo libre actuación a capricho del juzgador en actos, de llegar a una verdad histórica material, sin importar el ser humano, en éste sistema opera la expresión escrita en la instrucción y en el secreto del procedimiento, así como en lo inapelable de las resoluciones. Como el proceso se seguía a

espaldas del inculpaado, la defensa era casi nula, y cuando por excepción se llevaba a cabo los realizaba el propio juez, en cuyo caso para esolver la suerte del acusado se fundamentaba en todo aquello que de manera capichosa se utilizaba como medio de prueba

- - *Sistema acusatorio* - Es aquel en el cual las funciones de acusación, defensa y decisión se encuentran encomendadas en manos de tres organos independientes, formando un proceso de partes. Existiendo la libertad de acusación en manos de todo ciudadano libre, defensa y las partes se encuentran en la misma igualdad. La expresion es la moralidad y publicidad existe proposición independiente de pruebas por las partes, apreció libre de estas por el juzgador y las decisiones del órgano jurisdiccional son apelables. El sistema acusatoio tuvo sus orígenes cuando la imposición de las sanciones en conductas antisociales, era de interés privado.

- - *Sistema mixto* - Se caracteriza por algunos principios del acusatono del inquisitivo. El proceso nace con la acusación formulada por un órgano específicamente determinado por el Estado: en otras condicones el Juez no puede avocarse al conocimiento de la conducta o hecho punibles. No obstante la ingerencia que se da a la defensa permitiendole asista al procesado, aún así es relativa. El juez adquiere el valor a las pruebas, gozando para ello de amplias facultades.

La mayoría de los tratadistas difieren en cuanto al sistema adptado en nuestro derecho punitivo, sin embargo, también encontramos a muchos tratadistas entre ellos Rivera Silva quien considera que el sistema adptado es el mixto. Pues es necesario analizar que existe un órgano administrativo (Ministerio Público) quien ejerce la acción penal, a fin de que otro órgano del Estado (poder Judicial) resuelva la pretención punitiva. Si observamos a

nivel de Averiguación Previa, operan principios del sistema inquisitivo, pues las Averiguaciones Previas son semi-secretas, y, principios del sistema acusatorio, debido a que es necesario cumplir con los requisitos de procedibilidad, acusación, denuncia ó querrela para el inicio de la investigación de un hecho presumiblemente delictuoso, existiendo la figura del defensor (de oficio o particular), asimismo durante la instrucción el juez gozará de plena libertad a fin de allegarse pruebas que corroboren la autenticidad de las aportadas por las partes. Igualmente, en relación a las resoluciones v.gr sentencias y autos de plazo constitucional, podrán ser apelables por consiguiente nuestro actual procedimiento penal es de naturaleza mixta debido a que los preceptos de los códigos procedimentales penales (del Distrito Federal y Federales) se mezclan principios de los sistemas procedimentales inquisitivo y acusatorio.

## CAPÍTULO 2

### GENERALIDADES DEL DELITO DE ALLANAMIENTO DE MORADA

## 2.1 CONCEPTOS FUNDAMENTALES

Todo hombre goza de libertades para manifestar su propia voluntad o satisfacer sus necesidades, encontrándose sujeta a ciertas restricciones, condicionadas a los intereses de la colectividad, y atentar contra estos es infringir la norma tutelar de los derechos que tenemos a disponer. El derecho punitivo es un recurso del que dispone el Estado para conservar el orden, la paz y la armonía dentro de las relaciones sociales.

Un lugar destinado por el hombre para el ejercicio del derecho a desenvolver su libertad personal en lo que concierne a las exigencias de su vida privada, es su hogar refugio para buscar además su protección, por tal motivo violar el domicilio de una persona trae consigo la perturbación de esa paz y armonía siendo una ofensa a la libertad individual.

Para comprender ampliamente a que se refiere cada una de las consideraciones mencionadas anteriormente se hace necesario expresar sus conceptos en forma global, que nos de una visión más acorde del delito de Allanamiento de Morada y sus elementos.



externo positivo o negativo es decir la acción y la omisión, del elemento moral o subjetivo que se proyecta en dolo o culpa y de aspectos negativos del delito, como aquellos que impiden el nacimiento de la imputabilidad o del elemento moral en que el dolo se destruye en el caso de la culpa.

Los positivistas sostienen en sus postulados la concepción del delito como "hecho natural" resultando de causas antropofísicas y sociales. Enrique Ferri, jurista de esta tendencia doctrinal, construye la definición de delito señalando "es un fenómeno natural y social producto de factores antropológicos sociales y físicos"<sup>21</sup> considera que el delincuente al encontrarse determinado por esos factores debe ser sujeto a medidas de seguridad no a penas, porque en él carece el sentido la pena, con finalidades represivas, pues si no pudo obrar libremente no puede ser motivado a obrar conforme a la Ley por la amenaza de la pena.

Desde el punto de vista sociológico Garófalo (perteneciente a la escuela positivista) considera al delito como "la violación de los sentimientos altruistas fundamentales de benevolencia o piedad y probidad o justicia en la medida media, en que se encuentran en la sociedad civil, por medio de acciones nocivas para la colectividad"<sup>22</sup> en éste sentido, se observa que los sentimientos de piedad y probidad difieren radicalmente hasta determinar según el tiempo, la incriminación de los actos mas diversos, siendo relativo al concepto de medida media en que son poseídos los sentimientos de probidad, aquí se hace notar que mas que violación a los sentimientos es un ataque a las condiciones de convivencia social.

<sup>21</sup> CASTELLANOS TENA, Fernando, op cit pág 127.

<sup>22</sup> PAVON VASCONCELOS, Francisco, MANUAL DE DERECHO PENAL MEXICANO, Sexta Edición, Editorial Porrúa, México, 1984, pág. 160.

No obstante dichas escuelas el delito se ha venido construyendo a base de elementos; mismos que varían de autor a autor, dando como resultado dos sistemas principales.

a).- *Unitario o totalizador* - Este sistema considera al delito como un todo que no admite su estudio en planos o niveles analíticos, uno de los más fervientes sostenedores de este sistema es el tratadista italiano Francisco Antolisei.

b).- *Atomizador o analítico*.- Contemplando al delito como un todo, pero acepta que puede fraccionarse en elementos y éstos a su vez estudiarse en forma autónoma pero sin olvidar que los mismos se encuentran interrelacionados o dependen entre sí y que forman su unidad; apoyando dicha teoría Jiménez de Asúa expresa "delito es el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal" <sup>23</sup>

Es importante hacer referencia a lo que señala el Código Penal Federal vigente en su artículo 7 párrafo primero que establece "delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales", esta concepción excluye los elementos que constituyen la esencia misma del acto delictivo; funda su noción únicamente en el carácter punible, es decir, será delito, toda conducta que se encuentre dispuesta en la Ley y amenazada con la aplicación de una pena.

---

<sup>23</sup> JIMENEZ DE ASUA, Luis. LA LEY Y EL DELITO, Editorial Abeledo-Perrot, Argentina, 1954, pág. 207.

Esta definición tiene su principal fuente en el artículo 14 Constitucional, en el que se encuentra establecido el principio de legalidad (nullum crimen nulle poena sine lege) principio ya consagrado en la definición que Carrara hace al delito al referir "delito es una infracción a la Ley promulgada por el Estado, . ." encontrándose en la definición legal plasmados el elemento objetivo "acto u omisión" que se manifiesta por medio de la voluntad (violando una prohibición legal o ya absteniéndose de un acto, así como la sanción de la que establece la Ley penal derivada de ésta voluntad, aquí podemos ver que el legislador no encontró una fórmula que proyectara la verdadera naturaleza del delito sin embargo es comprensible que sea inexacta, ya que todas las escuelas penales han pretendido definir a éste sin lograrlo satisfactoriamente.

La legislación actual hace mención al acto u omisión y se habla específicamente de la conducta de un hombre que por así decirlo es prohibida a lo que se asocia una pena, en consecuencia no habrá delito cuando la conducta de un hombre no se adecua a alguno de éstos dispositivos técnicamente llamados tipos, pero no toda conducta típica es sancionable ya que es necesario establecer si ésta conducta se encuentra permitida por el derecho (causas de justificación) pero si aquella conducta viola una norma penal tutelar de un bien jurídico se llega a la conclusión de que existe la antijuricidad, sin embargo necesario es indagar la presencia de la capacidad intelectual y volitiva del agente, ésto es la imputabilidad para finalmente establecer si existe nexo intelectual y emocional que ligue al sujeto con su acto (culpabilidad) y reprocharle dicha conducta.

Una de las finalidades del Estado al sancionar actos u omisiones, es tutelar a la sociedad protegiendo los bienes jurídicos fundamentales del individuo y de ésta, previendo

**conductas que los afecten al considerar necesarios para la existencia y con ello proveer a la seguridad jurídica mediante la coerción**

Una vez señalados los diversos conceptos de lo que es el delito podemos decir que con base a la definición legal delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales para proteger los bienes jurídicos fundamentales del individuo y de la sociedad

Retomando la idea del sistema atomizador o analítico se infieren las siguientes características del delito:

- - Conducta
- - Tipicidad
- - Antijuricidad
- - Imputabilidad
- - Culpabilidad
- - Condiciones objetivas de punibilidad
- - Punibilidad

Algunos autores difieren en cuanto a la penalidad y las condiciones objetivas de penalidad, como elementos, del delito toda vez de que la penalidad viene a ser consecuencia del delito y las condiciones objetivas de punibilidad definidas como "aquellas exigencias ocasionalmente establecidas por el legislador para que la pena tenga aplicación"

<sup>24</sup> es un requisito, una circunstancia, un dato, que debe darse para que opere la punibilidad,

---

<sup>24</sup> CASTELLANOS TENA , Fernando. op. cit. pág. 278.

pero sin que sea elemento del delito pues sólo en contados casos se presentan tales condiciones.

Desprendiéndose de esto sus aspectos, tanto positivos como negativos siendo:

<i>ASPECTOS POSITIVOS</i>	<i>ASPECTOS NEGATIVOS</i>
Conducta	Falta de conducta
Tipicidad	Ausencia de tipo
Antijuncidad	causas de justificación
Imputabilidad	Inimputabilidad
Punibilidad	Excusas absolutonas
Culpabilidad	Causas de inculpabilidad
Condicionalidad objetiva	Ausencia de condicionalidad objetiva

### 2.1.2 Allanamiento

El diccionario de la Real Academia Española ha definido al allanamiento como la "acción y efecto de allanar" y allanar como derivado del latín *aplañare*, del adverbio *ad, a, y, planus, llano*, poner llano o igual la superficie de un terreno, suelo u otra cualquier cosa, u.t.c; intr c. r. <sup>25</sup>

Así también el diccionario enciclopedia de derecho usual define al allanamiento como la "Entrada con poder escrito de autoridad judicial en domicilio o local para realizar ciertas diligencias, de seguridad como detenciones y registros" <sup>26</sup>

De lo anterior podemos decir que interrumpir e introducirse es como allanar, éste término es empleado por la ley, específicamente para describir la acción, en éste caso tiene el mismo significado que el verbo entrar; por lo que ningún derecho individual ni ninguna libertad son tan limitados que no estén restringidos por la necesidad de proceder a la defensa de los intereses individuales opuestos o con mayor motivo de la colectividad, desprendiéndose la posibilidad de entrar en el domicilio ajeno incluso contra la voluntad expresa de su dueño, esto es que el allanar también es catear, es decir el permitir a la autoridad administrativa, penetrar en un domicilio con o sin el consentimiento de sus ocupantes a fin de localizar a alguna persona o cosa relacionada con la comisión de un delito reuniendo las formalidades exigidas por la ley es decir, existiendo permiso de la

<sup>25</sup> Diccionario de la Real Academia Española, Tomo II

<sup>26</sup> Diccionario Enciclopédico de derecho usual Tomo I LUIS ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Editorial Heliesta S.R.L. Buenos Aires Argentina, 1981.

autoridad competente así como la existencia de causa debida Ningún derecho individual debe rebasar los límites establecidos por las normas. encontrándose prevista la posibilidad de entrar en el domicilio ajeno sólo en casos previstos en el artículo 16 Constitucional, y que al respecto menciona " En toda orden de cateo que solo la autoridad judicial podrá expedir y que será escrita, expresará el lugar que ha de inspeccionarse. la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan a lo que unicamente debe limitarse a la diligencia, levantándose al concluirla acta circunstanciada. en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa. por la autoridad que practique la diligencia

La autondad administrativa podrá practicar visitas domiciliars únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía y exigir la exhibición de los libros o papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, sujetándose en éstos casos a las leyes respectivas y a las formalidades prescntas para los cateos."

Este artículo señala a la autndad que debe expedir el cateo debiendo ser siempre la judicial y sólo con el objeto de comprobar que se han cumplido los reglamentos de la policía o sanitarios, para revisar libros y papeles omitiendo de quien deberá ejecutarlo, sin embargo el Código de Procedimientos Penales en el capítulo VII, relacionado con cateos y visitas domiciliarias subsana ésta laguna en el artículo 152 donde prevé "... según las circunstancias del caso el Juez resolverá si el cateo lo realiza su personal, el Ministerio Público o ambos" en éste mismo sentido lo establece el artículo 61 del Código Federal de Procedimientos Penales

De conformidad con el artículo 16 Constitucional para la práctica de un cateo, deberán existir indicios o datos que hagan presumir que el inculpado o quien se trate de aprehender se encuentra en el lugar en que deba efectuarse la diligencia o que se encuentran en él los objetos materia del delito, el instrumento del mismo, libros, papeles u otros objetos que puedan servir para la comprobación del delito o de la responsabilidad del inculpado, asimismo quienes realicen el cateo deberán ajustarse a las normas que reglamenta esta actividad y en el supuesto de descubrir un delito distinto este se hará constar solo si es perseguible de oficio estando obligados a proceder a su investigación, los funcionarios y agentes de la Policía Judicial ante el grave riesgo que correría la sociedad derivado por la no intervención.

Es decir, la autoridad administrativa está facultada para entrar en un domicilio, expresando claramente el motivo de dicha diligencia, sólo con el objeto de comprobar que se han cumplido los reglamentos de policía o sanitarios, o para revisar libros y papeles en asuntos de orden fiscal. En este mismo sentido el artículo 16 Constitucional en su primer párrafo establece "nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento "

Como ya quedó mencionado en el Primer Capítulo al hablar del México Colonial y como consecuencia de un sistema inquisitorial, al capricho del gobernante fue la medida de las molestias causadas a los particulares, los atentados a las familias, las violaciones a domicilios eran muy frecuentes, por lo que esta Constitución consagra garantías con el fin de evitar el abuso del poder público.

En base a ésta disposición nadie puede penetrar al domicilio particular de un individuo sin contar con su consentimiento, si no es que para ello esté expresamente facultado por la autoridad competente y como ésta no tiene una facultad discrecional y arbitraria para poder allanar el domicilio privado lo legal es que la autoridad no puede expedir tales órdenes de allanamiento sino en los casos en que expresamente le atribuye la ley ésta facultad y con las formalidades que ella exija, por lo que la institución del allanamiento es consecuencia lógica de la norma Constitucional declarativa de la inviolabilidad del domicilio y del precepto punitivo derivado de su violación esto es sin contrariar la norma tutelar del bien jurídico tutelado, al menos de que dicha violación al domicilio sea para salvaguarda de un bien jurídico de mayor jerarquía.

### 2.1.3. Morada

En un principio, el hombre primitivo buscó los medios para su supervivencia, dedicándose a la recolección (frutas y raíces), aprendió a hacer fuego a su voluntad, inventó la flecha que facilitó la captura de animales dando pauta a la fase pastoral en la cual llegó a domesticar a los animales para tener reservas de alimentación, es entonces cuando el hombre deja de andar de un lugar a otro para permanecer en un lugar fijo, es decir se vuelve sedentario porque construye casas para habitarlas, dedicándose a la cría de grandes rebaños de animales, " el habido que fue siempre el supremo rector de su vida lo hizo que amase aquel sitio que le proporcionaba abrigo contra la intemperie protección contra los animales y las comidas anheladas. " <sup>27</sup> llegando a la idea de morada entendida como algo unido a su propia persona que le sirve de salvaguarda espiritual y material para su seguridad y descanso. El diccionario de Derecho Penal define a la morada como la "casa o habitación, estancia de asiento o residencia más o menos continuada en el lugar " <sup>28</sup>

El derecho romano, entendía por casa "no la que se tiene en propiedad, sino la del domicilio, teniendo lugar la Ley Cornelia de Iniurias, tanto si uno vive en una casa de su propiedad, como en una alquilada o dejada gratuitamente como si vive hospedado. " <sup>29</sup>

<sup>27</sup> JIMÉNEZ HUERTA, Mariano. DERECHO PENAL MEXICANO, Cuana Edicion, Editoral Porrua, México 1982. pág. 172.

<sup>28</sup> DE PINA, Rafael-Rafael De Pina Vara. Diccionario de Derecho Penal . De Pina, Rafael-Rafael De Pina Vara.

<sup>29</sup> Décimo Séptima Edición, Editorial Porrua, México 1991

<sup>29</sup> HERNANDEZ-TEJERO P. op. cit. pág. 642

El concepto de morada, encierra sólo a la casa o habitación en que se vive, ésto es el lugar en que comunmente transcurre la vida doméstica, o sea la penetración de nuestra personalidad, un lugar mas íntimo para la supervivencia, muy diferente al concepto de domicilio establecido en el Código Civil, en sus artículos 29 al 34 de connotación negocial, considerado como el asiento jurídico de la persona que puede ser ficticio, definiendo el domicilio real de las personas como el lugar donde tiene establecido el asiento principal de su residencia y de sus negocios en el que para que la habitación cause domicilio la residencia debe ser habitual y no accidental aunque no se tenga la intención de fijar en ése lugar para siempre. Tales requisitos no son de tomarse en cuenta en el orden penal toda vez de que la noción de domicilio comprende también los lugares de permanencia accidental, es decir que el domicilio es una noción esencialmente de hecho.

La morada es el lugar destinado privadamente a la habitación de una persona o familia y satisfacer las condiciones de vida en un hogar de tipo familiar aislándose de los que fuera de ella conviven.

El vocablo morada que se utiliza, envuelve un concepto muy amplio y al aplicarlo quiere significar que su protección se extiende a todo lugar habitado. Caballo define a la habitación como cualquier lugar aislado del mundo externo, abierto o cerrado, estable o movable, que una persona destina legítimamente al ejercicio de su libertad individual en cualquier manifestación de su vida privada, considera conveniente no restringir éste concepto de habitación únicamente a un lugar, sino que debe extenderse a cualquier espacio delimitado del mundo circundante, dado que la continua evolución de las actividades humanas y de los inventos del hombre puede vivir al menos temporalmente en medio de la

floresta, como en el océano, en lo alto de la montaña, vagando en el aire o sobre la superficie terrestre. - <sup>30</sup>

Retomando las ideas de este autor, debemos entender que al pasar el tiempo el hombre cambia su manera de pensar transformando en consecuencia el concepto de domicilio o habitación ya que éste no puede quedarse estancado, cambiando de acuerdo a las ideas y costumbres de la sociedad.

Cómo se ha indicado debe entenderse por morada el lugar que una persona o grupo de ellas destina a la vivienda de manera permanente o transitoria. Este concepto puede ser tomado en un doble sentido, señalado así por FONTAN BALESTRA al decir que " el objeto de la protección no debe ser entendido como la cosa o porción de espacio en que el sujeto habita, sino como un derecho eminentemente personal; por la otra, se elabora una acepción propia del derecho penal de la palabra domicilio. "<sup>31</sup>

Mas adelante se definirán los conceptos que sobre morada nuestra legislación abarca al establecer el delito de Allanamiento de Morada.

---

<sup>30</sup> GÓMEZ, Eusebio. TRATADO DE DERECHO PENAL. Buenos Aires, Argentina, 1940, pág. 363

<sup>31</sup> FONTAN BALESTRA, Carlos. TRATADO DE DERECHO PENAL. PARTE ESPECIAL. Tomo V, Segunda Edición. Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1989. pág. 357 y 358.

### 2.1.4.1 Concepto doctrinario del delito de Allanamiento de Morada

Dentro del título de los delitos contra la libertad y seguridad de las personas, el Código Punitivo vigente prevé al delito de allanamiento de morada, tutelando una serie de derechos inherentes a él, tratando de cubrir una parte de las manifestaciones humanas que la libertad fundamenta, y que frente a un ataque evidente a la libertad "el derecho a la morada requiere un sentido jurídico más agudo porque no se trata ya de la libertad de movimiento que caracteriza a los más típicos delitos contra la libertad sino de disponer a voluntad del lugar en que se vive, particularmente caracterizado en la ley por el derecho de aceptar o excluir de él a otras personas . - <sup>32</sup>

Carrara define al delito de violación de domicilio como "la introducción o permanencia en el domicilio ajeno, realizada sin motivo legítimo y contra la voluntad de quien tenga derecho para excluir de él a otras personas -"<sup>33</sup>

Este autor considera que cuando se produce la turbación del domicilio se turba nuestra propia tranquilidad y la conciencia de nuestra libertad, sintiéndose la ofensa causada como producida a nuestra persona estando de acuerdo en la colocación a éste delito en la clase de los que atacan la libertad personal, ya que ofende mucho más que a la propiedad privada a un bien ideal que responde al sentimiento de la libertad individual, es

<sup>32</sup> FONTAN BALESTRA, Carlos. TRATADO DE DERECHO PENAL PARTE ESPECIAL. Tomo V. Segunda Edición, editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1989, pág. 356-357.

<sup>33</sup> CARRARA, Francesco. PROGRAMA DE DERECHO CRIMINAL. Volumen II, Tercera Edición Bogotá, Colombia, Editorial Temis, 1989, pág. 475.

decir no ofende al derecho de la propiedad ni a una cosa material, sino al derecho inherente a la personalidad humana que irradia en el ambiente destinado a ser el refugio de ella. Por eso no interesa que el que habita el lugar sea o no propietario, esto es señalando el objeto de ésta imputación es amparar aquel bien inseparable de la libertad individual, que es la paz doméstica.

Siendo concordante con lo que manifiesta Maggiore Guissepe al señalar " la violación de domicilio consiste en el hecho del que se introduce en habitación ajena o en otro lugar de mansión privada, o en sus dependencias, contra la voluntad expresa o tácita del que tiene derecho a impedirlo, del que se introduce clandestinamente o con engaño, en esos mismos lugares; del que permanece en dichos lugares contra la voluntad expresa del que tiene derecho de sacarlo; del que permanece clandestinamente o con engaño " <sup>34</sup> dicho autor manifiesta ser impropio el término tradicional de violación de domicilio ya que la ley no ampara únicamente el domicilio en sentido civil, sino la habitación, la mansión privada y sus pertenencias, convirtiéndose la libertad personal en una ficción si uno no tuviera el derecho de sacar del hogar doméstico al que quisiera invadirlo contra su consentimiento real o presunto.

Por su parte Cuello Calón indica que la finalidad de prever al delito de Allanamiento de Morada, no es la tutela de la casa ni la propiedad, sino el derecho del individuo a vivir libre y seguro en su morada, siendo acorde con los autores antes citados.

---

<sup>34</sup> MAGGIORE Giuseppe DERECHO PENAL DELITOS EN PARTICULAR, Parte Especial Volumen IV, Editorial Temis Bogotá, Colombia, 1989 pág. 594.

Carrara critica al nuevo Código del Imperio Alemán por colocar a éste delito en la clase de ofensas contra el orden público al considerar predominante en la determinación de la clase la forma mas grave de la violación de domicilio acompañada de tres condiciones de violencia, turbación y armas por lo que comenta "que si debiera considerarse como determinante de la clase de un delito eventual concomitancia de estas tres circunstancias, no habría delito que no debiera clasificarse entre las ofensas contra el orden público pues en todas ellos es posible que se presenten estas circunstancias" <sup>35</sup>

Manifiesta que la violación del domicilio puede derivarse del abuso de alguna autoridad, colocándose éste delito en la clase de delitos sociales y precisamente los que entran en la familia de los abusos de autoridad pública, pero ni los códigos modernos ya perfeccionados toman en cuenta éste hecho y o queriéndose dividir el estudio del tema se hizo necesario que en las exposiciones doctrinarias se trate en éste sitio tanto a la autoridad como a los particulares.

En otras legislaciones se hace referencia no sólo a la introducción, por el motivo evidente de que el domicilio se viole tanto al introducirse en él contra la voluntad de quien lo habita, sino también al demorarse ahí contra esa voluntad

Por lo que una introducción, en contra de la voluntad de quien lo habita así como al demorarse en contra del consentimiento de quien pueda otorgarlo, se trata no de una violación al derecho de propiedad, ni tampoco se ofende una cosa material sino que lesiona un derecho inherente a la persona humana, que irradia en el ambiente destinado a su refugio; por éso no interesa que quien habite en ése lugar sea o no su propietario.

---

<sup>35</sup> CARRARA, Francesco. op. cit 470.

Carrara por su parte, desglosa del allanamiento de morada los siguientes elementos:

- 1.- Introducción o permanencia arbitraria.
- 2.- Domicilio ajeno
- 3.- Voluntad contraria del que lo habita
- 4.- Inexistencia de motivo legítimo

Los atentados cometidos contra la inviolabilidad del domicilio, no sólo puede ser cometidos por particulares, teniendo lugar la protección penal en abusos y extralimitaciones de las autoridades y funcionarios públicos.

Por otra parte Cuello Calón comenta "el texto vigente prevé dos distintas modalidades de allanamiento: a) - el allanamiento activo que es la entrada en morada ajena contra la voluntad del morador; b) - el allanamiento pasivo, el hecho de mantenerse en morada ajena contra la voluntad del mismo. "<sup>36</sup>

De lo anterior se desprende como elementos del allanamiento activo:

- a).- El hecho de entrar en morada ajena
- b).- Que se entre contra la voluntad de su morador
- c).- Voluntad delictuosa

<sup>36</sup> CUELLO CALON, Eugenio. DERECHO PENAL. Tomo II Décima Cuarta Edición, Editorial Bosh. Barcelona, 1975. 783.

**y como elementos del allanamiento pasivo.**

**a).- El hecho de permanecer es decir mantenerse en morada ajena.**

**b).- Mantenerse en la morada contra la voluntad del morador por lo que es preciso que éste exteriorice su voluntad contraria de manera expresa. (a diferencia del allanamiento activo en el que la voluntad contraria puede ser expresa o tácita) pudiendo también exteriorizarla quienes tengan el derecho a manifestarla (cónyuge e hijos e incluso expresarla por medio de un tercero (doméstico o dependiente). La permanencia en morada ajena debe ser ilegítima**

**c).- Su elemento interno esta constituido por la voluntad de permanecer en la morada, de conciencia de la voluntad contraria del morador y con conocimiento de la ilegitimidad de su permanencia.**

**Carrara señala que cuando la circunstancia de violación de domicilio ha servido de medio para otro delito, lo agrava o lo deja indiferente, pero éste título especial siempre será absorbido en el otro como elementos de esta infracción a la norma penal; en ocasiones no se llega a consumir plenamente el delito a que tendía la invasión arbitraria del domicilio ajeno, por lo que dicha invasión forma el carácter de acto ejecutivo de un delito principal llegando a ser parte de aquella suma de fases materiales que constituyen una tentativa punible, sin podersele imputar de modo injusto, lo anterior con base al principio ontológico y que se realiza cuando el acto criminoso a que tendía el medio criminoso destruye la esencia del delito que sirvió de medio, por tanto la violación de domicilio puede**

servir de tentativa para otro delito, pero no admite tentativa ya que cuando se comienzan los actos ejecutivos de invasión la paz doméstica ya está turbada. Manifiesta que es posible la tentativa "como en caso del que intentar derribar la puerta para entrar o cuando con igual fin se escala la ventana pero es condición precisa que no se llegue a entrar,"<sup>37</sup> a lo que Carrara en contraposición refiere "la violación de domicilio puede servir de tentativa para otro delito, pero no admite tentativa como lo observa con toda razón Suhutze (lehrbuch 67 p. 275) por la razón palpable de que cuando se comienzan los actos ejecutivos de la invasión, la paz doméstica ya está turbada"<sup>38</sup> siendo autores no solamente el que entrare ilícitamente sino el que contribuye al allanamiento con un acto sin el cual éste no se hubiera realizado como es el abrir la puerta o la ventana.

Es muy frecuente que éste delito se ejecute como medio para la comisión de otro, en cuyo caso existe un concurso ideal de delitos, por lo que dicha circunstancia al servir de medio para otro delito lo agrava o lo deja indiferente siendo éste título Especial absorbido en el otro como elementos de éste.

Por lo que válidamente podemos afirmar que en el delito de allanamiento de morada no es violado el derecho de propiedad, ni tampoco se ofende una cosa material sino que se lesiona un derecho inherente a la persona humana que se proyecta en el ambiente destinado a su refugio, sin importar que quien habite este lugar sea o no su propietario.

---

<sup>37</sup> CUELLO CALON, Eugenio. op cit pág. 792.

<sup>38</sup> CARRARA, Francesco. op cit pág. 475.

#### **2.1.4.2 Concepto legal del delito de allanamiento de morada**

El artículo 16 Constitucional establece "nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento" de lo anterior se advierte, que nuestra máxima ley otorga garantías a sus gobernados de que no serán vulnerados sus derechos, sino en los casos en que existan elementos suficientes para proceder; por lo que los diputados constituyentes estimaron preponderante tutelar la paz y seguridad de las personas y evitar molestias causadas a particulares, a la familia o a las violaciones de domicilios y agresiones a las posesiones, sin causa legítima, recogiendo dicho principio en el capítulo II, del título Décimo Octavo "Delitos contra la paz y seguridad de las personas" en su artículo 285 que establece "Se impondrá de un mes a dos años de prisión y multa de 10 a 100 pesos, al que sin motivo justificado, sin orden de autoridad competente y fuera de los casos en que la ley lo permita, se introduzca furtivamente o con engaño o violencia, o sin permiso de la persona autorizada para darlo a un departamento, vivienda, aposento o dependencia de una casa habitada" Como consecuencia del principio constitución el allanamiento al domicilio cae dentro del ámbito de la ley penal, por esta razón el artículo 285 reprime con pena privativa de la libertad a quien entre en morada o casa ajena contra la voluntad expresa o presunta de quien tenga el derecho de excluirlo es decir, ampara la paz y tranquilidad doméstica del individuo, el disponer a la voluntad del lugar en que se vive, sentirse libre y seguro.

La protección legal del domicilio llega a incorporar a los funcionarios públicos o agentes de la autoridad que allanare un domicilio sin las formalidades prescritas por la ley o fuera de los casos que ella determina, o sea cuando el funcionario y/o agente entran a un departamento vivienda, aposento o dependencia de una casa habitada ajenas en funciones de su cargo y para cumplir actos relacionados con el mismo, cometen dicho delito si no cuentan con orden de autoridad competente ( y esta resolución judicial deberá ordenar la entrada en domicilio particular debiendo estar fundada y motivada). asimismo si estos no se encuentran dentro de los supuestos previstos por la ley

El legislador ha sido cauteloso en la protección del domicilio que ha extendido, este delito a los funcionarios y agentes a fin de evitar posibles abusos a la autoridad o de sus agentes; previendo dicha circunstancia en el título Décimoprimer, "Delitos cometidos contra la administración de justicia, y en específico en el artículo 225 al señalar "Son delitos contra la administración de justicia cometidos por servidores públicos los siguientes

... XVIII.- Ordenar o practicar cateos o visitas domiciliarias fuera de los casos autorizados por la ley; " sancionando con pena de prisión de dos a ocho años y de doscientos a cuatrocientos días multa además de la pena de prisión correspondiente, el agente será privado de su cargo e inhabilitado para el desempeño de uno nuevo por el lapso de uno a diez años.

No obstante todas las precauciones de éste artículo adoptadas como garantía de respeto a la libertad de las personas, el legislador tampoco pudo desconocer la existencia de casos, no ya extraordinarios sino frecuentes, en que es necesario prescindir de la orden judicial de allanamiento a fin de evitar las graves consecuencias que cualquier demora ocasionaría, encontrándose reguladas dichas circunstancias en el artículo 15 en sus

fracciones V y VI el que prevé "El delito se excluye cuando: V - Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo..." por ejemplo la introducción al departamento vivienda, aposento o dependencia de una casa habitada con la finalidad de prestar un humanitario servicio a la mujer que está siendo golpeada y puede ser asesinada." VI - La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho y que éste último no se realice con el sólo propósito de perjudicar a otro." es decir casos en los que se ponga en riesgo un bien jurídico de mayor jerarquía

## 2.2 Elementos del tipo penal del delito de Allanamiento de Morada

Con fundamento en lo establecido por el artículo 14 de la Constitución Política del País, el cual dispone "... que en los juicios del orden criminal queda prohibido imponer por simple analogía y aún por mayoría de razón pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata ..." se desprende que solo las leyes pueden establecer los delitos y las penas en fórmulas precisas, dando lugar al nacimiento del tipo que no es otra cosa que la descripción legal de una conducta estimada como delito que lesiona o hace peligrar bienes jurídicos protegidos por la norma penal, es decir, una concepción legislativa de una conducta hecha dentro de los preceptos penales. Por lo que la tipicidad adquiere rango constitucional como garantía individual teniendo la función de principio de legalidad y seguridad.

La tipicidad para Castellanos Tena es " el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley, la coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador "39

Los tipos penales suelen clasificarse en:

- Normales y anormales
- Fundamentales, básicos, especiales y complementados
- Autónomos o independientes y subordinados

<sup>39</sup> CASTELLANOS TENA, Fernando. op. cit. 168.

- - De formulación amplia y de formulación casuística
- - De daño y de peligro

Por lo que hace al delito de allanamiento de Morada y en torno al tipo podemos señalar:

- - Por su composición - se trata de un tipo anormal, toda vez que contiene factores de valoración jurídica como lo es a) sin motivo justificado, b) sin orden de autoridad competente; c) fuera de los casos en que la ley lo permita se introduzca a un departamento, casa vivienda y utilice cualquiera de los medios comisivos

- - Por su formulación, es casuística, ya que se prevén dos o mas hipótesis comisivas y el tipo se configura con cualquiera de ellas (furtivamente o con engaño o violencia o sin permiso de la persona autorizada para darlo.

- - Por su resultado, es formal, por agotarse el tipo penal en el movimiento corporal no siendo necesano para su integración que se produzca alguna alteración en la estructura o funcionamiento del objeto material, es decir es un delito de mera conducta, en la que se sanciona su acción (introducción ) en sí misma

Los elementos integrantes de la estructura típica del ilícito en estudio, contenido en el artículo 285, en concordancia con los diversos 7o. fracción I (instantáneo) 8o. (hipótesis de acción dolosa) 9o. párrafo primero (hipótesis de conocer y querer), del Código Penal, asimismo 122 del Código de Procedimientos Penales para su configuración son elementos de análisis:

### Como elementos de carácter objetivo.

- - Una conducta en forma de acción supuesto inicial al que alude el artículo 7o. del Código Penal desplegada por el activo, definida por el maestro Castellanos Tena como "el comportamiento humano voluntario positivo o negativo, encaminado a un propósito"<sup>40</sup> es decir la manera de asumir una actitud manifestada en este caso en una acción. consistente en allanar o introducirse es decir, ya que sin motivo justificado sin orden de autoridad competente y fuera de los casos en que la ley lo permita se introduce (núcleo verbal del tipo) sin permiso de la persona autorizada para darlo a una vivienda, aposento o dependencia de una casa habitada (cochera, patio, etc.) Entendemos por introducirse, el entrar, pasar al umbral de la casa o penetrar a ella arbitrariamente por la puerta o por otro camino.

- - De lo anterior se desprende, debe existir un sujeto activo (producto de la conducta ilícita penal) en el que sólo el hombre, se le puede atribuirle la conducta delictiva, descartándose la posibilidad de las llamadas personas morales, mismo sujeto quien actúa como autor material, con dominio del hecho ya que al momento de la ejecución del evento delictivo tiene el control del proceso causal y en cualquier momento evitar el resultado, es decir manipula la mecánica del evento delictivo, quedando excluida también la que tenga algún derecho de habitar o de cohabitar en el lugar protegido por la Ley. También puede cometer éste delito un funcionario público, pero si este realiza el hecho abusando de los poderes inherentes a su cargo, responderá de la transgresión de conformidad con el artículo 225 fracción XVIII del Código Penal, toda vez que el allanamiento al domicilio sin

<sup>40</sup> CASTELLANOS TENA, Fernando op. cit. 149.

orden de cateo no borra la antijuricidad de su conducta, pues en todo caso le da derecho a reclamar la vulneración de su domicilio o reclamar el castigo, para los funcionarios que la practiquen por abuso de autoridad, pero de ninguna manera anula tales actuaciones del resultado obtenido por los agentes de la autoridad que las lleven a cabo

- - Un sujeto pasivo titular del bien jurídico vulnerado por la norma penal, generalmente es cualquier persona sobre la cual recae la conducta del activo, y quien resiente los efectos del delito. Cabe señalar que el sujeto pasivo de este delito puede ser el morador o moradores de la propiedad o posesión de la habitación allanada

- - Un bien jurídico tutelado, como lo es la inviolabilidad, seguridad y respeto a la libertad doméstica en su hogar, que con la conducta del activo es la causa idónea para lesionar dicho bien jurídico protegido

- - El objeto material contenido en el tipo previsto por el artículo 285, del Código Penal consistente en el departamento, vivienda o aposento o dependencia de casa habitada.

Se entiende por departamento, por parte de un edificio, de un vagón de ferrocarril y de otros muchos vehículos y objetos en general.

Vivienda es la habitación, es decir cualquier lugar que haya elegido el hombre como su sede doméstica, definitiva o temporalmente, ello trae implícito la actualidad del uso, lo cual significa que la casa, en el momento del delito debe estar empleada para habitación aunque sus habitantes no se hallen presentes.

Aposento, entendiéndose como el albergue, hospedaje alojamiento, y por dependencia de casa habitada que sin formar parte integrante de la habitación o del lugar de permanencia privada, se emplean para su servicio o complemento v gr los establos, los graneros, los depósitos, los patios, los corrales, los pórticos los cocheras los lavaderos, los huertos, los jardines, bodegas, azoteas y los lugares de diversión y deporte, estén o no comprendidos dentro del recinto

No es necesario que dichos lugares se encuentran materialmente cerrados, basta cualquier signo externo que claramente revela la voluntad de no permitir en ellos la entrada

- - Se trata de un delito de mera actividad, sin que sea menester para su consumación la consecuencia de un resultado que altere el mundo exterior, por lo que dicho ilícito se consume con la mera ejecución del acto criminoso

- - En tal virtud se afirma que con la mera conducta del activo se produce el ilícito en comento, lo que llega a constituir el nexo causal entre conducta y realización delictiva, toda vez de que dicho ilícito no se ocasiona de no haber incurrido el activo en su conducta.

- - Un resultado de tipo formal, agotando el tipo penal en el movimiento corporal de introducirse a un departamento, vivienda, aposento o dependencia de casa habitada, sin motivo justificado, sin orden de autoridad competente y fuera de los casos en que la ley lo permita.

### Medios comisivos señalados en el tipo

El delito de allanamiento de morada específicamente, detalla los elementos de los que se vale el agente para intrudirse a la morada ajena

Furtivamente significa que el allanador se aprovecha de cualquier circunstancia, que impida al interesado advertir en el momento en que se allana su morada, esto es la furtividad implica que el allanamiento a la morada ajena lo hace sin consentimiento del interesado o bien sea porque este no se encuentre en el domicilio o porque esté durmiendo, o simplemente, cuando no sea visto el sujeto activo por el interesado en el amplio sentido de la palabra. Comúnmente, se realiza mediante el empleo de llaves falsas o de las auténticas en poder o al alcance del agente por cualquier razón o causa

Engaño, son todas aquellas actividades preparadas artificialmente por el sujeto activo para lograr introducirse al lugar destinado a habitarse esto es mentiras o falsedades que faciliten el acceso "si hace uso de un falso nombre o de una condición, o cualidad que no le corresponde o se vale de cualquier estrategia o audacia como acontece, por ejemplo, cuando al morador se le imputa falsamente la comisión de un delito y se aprovecha su provocada y momentánea detención para entrar en su morada"<sup>41</sup>

Al comentar la violencia que señala este artículo en análisis como medio comisivo nos referimos a sus dos acepciones: la física y la moral que afecta la voluntad del pasivo.

---

<sup>41</sup> JIMENEZ HUERTA, Mariano, op. cit. pag. 176

**Física.-** consiste en actos encaminados a doblegar la resistencia y a reducirlo a un estado de pasividad, es decir, si se golpea, amordaza o encierra a la persona que se halle en la morada.

La violencia moral se lleva a cabo mediante palabras o hechos expresivos de que se causará un mal a otro si se opone a la introducción de la morada o sea, existe la intimidación amenazante en los sujetos pasivos, debiendo ser idóneo para hacer surgir en el amenazado la representación de un peligro, sin traducirse en vías de hecho toda vez de que daría paso a la violencia física.

Asimismo también existe violencia sobre las cosas, es decir el despliegue de una fuerza física que destruya los obstáculos que se oponen a la introducción del sujeto activo en la ajena morada o una vía a su interior

Otro medio de ejecución lo constituye el hecho de entrar sin permiso de la persona autorizada, es decir sin que medie autorización, por lo que se adentra en la morada sin obtener el permiso previo.

Jiménez Huerta, advierte que quedan comprendidas en éste medio de ejecución los conceptos furtivamente con engaño o violencia, al manifestar "... en pluralidad, entran también aquí las tres formas típicas furtivamente o con engaño o violencia, que con antelación el artículo 285 menciona, pues por una parte es intuitivo que quien se introduce furtivamente o con violencia, lo hace sin el mencionado permiso; y, por otra, no es menos

evidente que quien se vale del engaño actúa también sin dicho permiso, habida cuenta de que el error provocado en la víctima le hace jurídicamente inválido<sup>42</sup>

Aquel que dispone como habitación propia del lugar de que se trate le corresponde dar el permiso. Al tratarse de habitación común, es a cada uno de sus moradores que al tratarse de convivencia regida por una jerarquía, como lo es el caso de un hogar familiar, colegio, convento etc. al jefe de familia, al director del establecimiento o a sus representantes sin perjuicios de los otros convivientes, sin embargo en caso de desacuerdo con los demás restantes miembros de la misma será decisivamente su voluntad.

El habitante posee el derecho de impedir la entrada, cualquiera que sea el título en virtud de lo cual disfruta la morada, siempre que sea legítima, posee tal derecho inclusive en contra del propietario mismo que no tiene derecho a entrar en contra de la voluntad del arrendatario, pero sí podrá utilizar los medios legales, para obligar al morador a desalojar su vivienda por lo que es fundamental el consentimiento del morador para la entrada al domicilio.

No siendo autorizados para franquear válidamente la entrada, los menores de edad y los sirvientes domésticos.

No es menester la prohibición, expresa, basta que la voluntad contraria del morador sea presumible para que se realice el allanamiento de morada, que si no cuenta con el consentimiento expreso o tácito del morador, debe reputarse que la entrada tuvo

---

<sup>42</sup>JIMENEZ HUERTA, Mariano, op.cit. pág. 177.

lugar en contra de su voluntad. Aquí está comprendida la entrada realizada en presencia del morador, así como la entrada oculta y clandestina por lo que la libertad doméstica se presume se encuentra afectada.

Tampoco es preciso que la voluntad contraria del morador se manifiesta en el mismo momento del allanamiento basta que le conste al que la prohibición de entrar se hubiere hecho en cualquier tiempo y no se hubiere levantado aun en el momento de la entrada.

Por lo que dicha expresión del consentimiento del morador para la admisión de una persona en su domicilio puede ser verbal, escrita o puede hacerse por signos v gr un simple gesto, un ademán, son suficientes. requiriendose que la expresión debe revestir la claridad indispensable para evitar interpretaciones equivocadas.

Solo corresponde al titular del derecho, ya sea propietario o poseedor y la persona que éste titular designe para ello, al ser protegido por la ley la libertad doméstica es decir, el permiso para que persona extraña se introduzca a morada ajena.

Los supuestos normativos son características propias que marca la ley como requisito ó condición para que pueda darse el delito, es decir dicha conducta ha de realizarse.

a) - Sin motivo justificado. La palabra "motivo" que la ley emplea subjetiviza un tanto al precepto tratándose de una "justificación basada en la valoración social de la

motivación de la conducta"<sup>43</sup> encontrando dicha justificación en aquellos casos en el que el activo se introduce en la morada ajena con la finalidad de prestar un humanitario servicio o una caritativa ayuda, aunque objetivamente no concurren los requisitos del estado de necesidad, es decir que necesariamente para que pueda existir el ilícito el sujeto activo tiene que introducirse a un departamento vivienda, aposento o dependencia de una casa habitada, por lo que la valoración del motivo para calificar su justificación deben excluirse por peligrosas, los subjetivismos excesivamente personalistas. El Juzgador debe inspirarse y engirse en intérprete de los sentimientos imperantes en la conciencia social.<sup>44</sup>

Otro supuesto normativo, previsto en el artículo 285, es el acto de introducirse.

b) - Sin orden de autoridad competente, hipótesis delictiva que se encuentra mas concreta, al señalar cualquier persona, sea funcionario o particular realice alguna labor que tenga que llevar a cabo sin orden de autoridad competente tal es el caso de aquel que para exigir un derecho se introduzca a un departamento vivienda, aposento o dependencia de una casa habitada, sin existir orden de autoridad competente que permite su acceso

Por lo que dicha expresión se proyecta sobre todas aquellas situaciones, cualquiera que sea su fuente y origen, que impliquen el cumplimiento de un deber o el ejercicio de un derecho, en el cual debe existir mandamiento de autoridad competente, fundada y motivada sobre el allanamiento

---

<sup>43</sup> JIMENEZ HUERTA, Mariano op cit pag 178

<sup>44</sup> ibidem.

El abuso de los poderes inherentes a un cargo, función o servicio público o la inobservancia de las formalidades prescritas en la las leyes, crea el delito de allanamiento de morada, salvo que el hecho sea constitutivo del delito de abuso de autoridad

Por último se analizara el elemento tambien normativo

c) -Fuera de los casos en que la ley lo permita, esta hipotesis se encuentra notonamente ligada a la anterior, en el supuesto de que la ley faculta la entrada a morada ajena derivado de un derecho y no sólo en ejercicio de un deber o de una facultad inherente a un cargo, función o servicio público. Así por ejemplo acontece cuando una servidumbre de paso o de aguas autoriza a un tercero para atravesar las dependencias de una casa habitada o para formar agua de sus patios o jardines o cuando un derecho de habitacion le faculta para entrar en las piezas de la casa de otro que son objeto del mencionado derecho real sobre cosa ajena

Pero si quien tiene el derecho de paso, aguas o habitacion se introduce en otras dependencias o piezas de la casa habitada, perpetua el delito que es objeto de análisis.

Por lo que hace al elemento subjetivo del tipo penal del delito en comento se aprecia:

El DOLO, a que se refiere genéricamente el artículo 8o único párrafo y de manera especifica, dolo directo a que alude el artículo 9o párrafo primero ambas normas del Código Punitivo del Distrito Federal, al consistir en la voluntad de conciencia de introducirse en el lugar sin la voluntad de quien tiene derecho a autorizar dicha introducción, esto es, concebida la idea criminosa y habiendo reflexionado sobre el particular el agente

del delito decide finalmente concretizar el ilícito, introduciéndose a la morada ajena, sin motivo justificado, sin orden de autoridad competente y fuera de los casos en que la ley lo permita, furtivamente o con engaño o violencia o sin permiso de la persona autorizada para darlo, a un departamento vivienda, aposento o dependencia de una casa habitada

## CAPÍTULO 3

### ASPECTOS PROCEDIMENTALES EN GENERAL

### **3.1 Requisitos de procedibilidad**

Todo procedimiento supone un inicio, sin encontrarse exento el penal, cumpliendo con ciertos requisitos que resultan necesarios para su apertura encontrándose sujeto a los preceptos legales (principio de legalidad)

Los requisitos de procedibilidad son las condiciones necesarias para que inicie jurídicamente el procedimiento penal, es decir, sin las cuales sería imposible ejercitar acción penal en contra del responsable en la comisión de algún delito, siendo necesario dar conocimiento a la autoridad competente de la conducta delictiva para dar comienzo a la actividad.

La Constitución Política de los Estados Unidos mexicanos establece en su artículo 16 como requisitos de procedibilidad a la denuncia acusación o querrela

Por lo que en éste capítulo se definiran dichos requisitos, asimismo la importancia de estas en los delitos que prevé en nuestra Constitución.

### 3.1.1. Definición de denuncia

De acuerdo a la doctrina son varios los criterios y conceptos que nos proporcionan los estudiosos del derecho, acerca de lo que es la denuncia así tenemos al maestro OSORIO Y NIETO que al entregarnos el concepto de la figura en estudio asienta "es la comunicación que hace cualquier persona al Ministerio Público de la posible comisión de un delito perseguiste de oficio"<sup>45</sup>

Por su parte Colin Sánchez manifiesta "la palabra denuncia o el verbo denunciar, desde el punto de vista gramatical significa aviso poner en conocimiento de la autoridad competente, verbalmente o por escrito, lo que se sabe respecto a la comisión de hechos que son o pueden ser delictivos"<sup>46</sup>

En éste mismo sentido se pronuncia Rivera Silva quien expresa "la denuncia es la relación de actos que se suponen delictuosos, hecha ante la autoridad investigadora con el fin de que ésta tenga conocimiento de ellos"<sup>47</sup>

De las anteriores definiciones se desprende que denuncia es poner en conocimiento de la autoridad competente, hechos considerados como delictuosos, con la finalidad de que se persigan y se sancione ( en caso de considerarse como delitos ) a los

<sup>45</sup> OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto. LA AVERIGUACION PREVIA México, Editorial Porrúa, 1992, pag. 7.

<sup>46</sup> COLIN SANCHEZ, Guillermo op.cit pag. 315

<sup>47</sup> RIVERA SILVA, Manuel EL PROCEDIMIENTO PENAL Decimo Novena Edición, México, Editorial Porrúa, 1990, pag. 98

sujetos que infringieron la ley penal, sin quedar al arbitrio del órgano investigador la iniciación del procedimiento, principiando éste, en el momento en que se tiene conocimiento de la comisión de un hecho delictuoso

Al transmisor o comunicador de conocimiento se le denomina denunciante, ya que es quien participa a la autoridad la noticia que tiene sobre la existencia de un hecho probablemente delictuoso, no siendo anónimo ni secreto sino público su nombre

En términos del artículo 21 Constitucional la persecución de delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquel, procediendo de oficio a la averiguación de los delitos del orden común de que tengan noticia, con la excepción de delitos que procedan por querrela necesaria, sino se ha presentado éste, asimismo cuando la ley exija algún requisito previo y este no se ha llenado pudiendo denunciar en caso de urgencia ante cualquier funcionario o agente de la Policía Judicial, y en los delitos del orden federal en caso de urgencia ante cualquier funcionario o Agente de la Policía, esto último se justifica ante el grave riesgo que correría el Estado, la sociedad y el individuo derivado de la pasividad o no intervención de la Policía Judicial ante la comisión de delitos flagrantes, quedando abierta la posibilidad para que se investigue de oficio sin distinción de delitos que tenga noticia con la condición de rendir inmediatamente la información al Ministerio Público, dicha innovación no quebranta el elemento en estudio pues la Policía Judicial que depende del Ministerio Público únicamente es un receptor de la denuncia, teniendo la obligación de dar cuenta de inmediato al Ministerio Público, único órgano que por tener la facultad de investigar los delitos para preparar el ejercicio de la acción penal debe estar enterado de la denuncia -<sup>48</sup> Tal

---

<sup>48</sup> RIVERA SILVA, Manuel op. cit. pag. 99

disposición se precisa en diversos preceptos a fin de que se delimite plenamente como se establece en la Ley Organica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, que la Policía judicial tiene el carácter de auxiliar al Ministerio Público dependiente de éste, que en todo caso debe actuar conforme a las indicaciones que reciba, evitando la confusión predominante que existe, en el sentido de conceder autonomía a la policía judicial.

La regulación de las denuncias o las querellas, en cuanto a su forma, revisten importancia mas allá de la misma es de fondo porque a través de la exposición sucinta de los hechos, sin calificaciones técnicas, se tiene un mejor conocimiento de la realidad; además es necesario que los denunciante o los querelantes, tengan un pleno conocimiento de la importancia del acto que están realizando para evitar que posteriormente pretenda desvirtuarlo.

Consecuentemente, se señala que el Ministerio Público es quien deberá recibir las denuncias o querellas, respecto de hechos, que se consideren delictivos, que sólo en aquellos casos en que por las circunstancias del momento no puedan ser recibidas por dicha autoridad, podrá intervenir la Policía Judicial y proceder a levantar las actas correspondientes, con la obligación de dar cuenta inmediata al Ministerio Público para que éste se avoque al conocimiento de los hechos.

La relación de actos, debe ser una relación cierta de lo sucedido ya sea en forma verbal o escrita, quedando sujeto a la responsabilidad que por su deducción haya incurrido al haber puesto en conocimiento de la autoridad competente, un hecho que presenciado o conocido, considerándolo delictivo, informando al denunciante la trascendencia jurídica del acto que realizan, sobre las penas que incurren quien se produce

falsamente ante autoridades y sobre las modalidades del procedimiento según se trate de delitos perseguible de oficio querrela

La denuncia cumple su finalidad una vez que ha sido presentada y no suerte sus efectos procesales de ninguna naturaleza en el futuro en contra de quien la haya formulado a menos de que se trate de hechos considerados como calumniosos es decir aquellas en que su autor impete un delito a persona determinada, sabiendo que esta es inocente o que aquel no se ha cometido de conformidad con lo previsto por el artículo 356 fracción II del Código Punitivo, es decir el denunciante no puede ser castigado aunque no se confirmen sus imputaciones a menos que se pruebe se las formulo con toda ligereza sin indicio ninguno para suponer su existencia o con conocimiento doloso de su falsedad

No sólo las personas en general pueden denunciar, hechos delictivos perseguibles de oficio sino también los servidores públicos, quienes al incumplir con éste deber pueden incurrir en los delitos de ejercicio indebido de servicio público, o de encubrimiento que señalan los artículos 214 fracción III y 400 del Código Penal, asimismo la ley Federal de responsabilidades de los Servidores públicos

Al iniciar sus procedimientos el Ministerio Público o la Policía Judicial, se trasladarán inmediatamente al lugar de los hechos, para dar fe de las personas, y de las cosas a quienes hubiese afectado, el acto delictuoso y también los datos de los que lo hayan presenciado procurando que declaren, si es posible, en el mismo lugar de los hechos y citándolos en caso contrario, para que dentro del término de veinticuatro horas comparezcan a rendir su declaración.

Los efectos de la denuncia, a grandes rasgos es el obligar al Órgano Investigador a que inicia su labor, regida por el principio de legalidad, el cual determina que no es el Ministerio Público quien caprichosamente fije el desarrollo de la investigación, sino la ley, para todos los delitos en general, así como las que exige la averiguación y que no estén precisados en la Ley

### 3.1.2 Definición de Acusación

Ante todo se hace necesario destacar que dentro de los requisitos de procedibilidad que menciona nuestra Constitución también refiere a la "acusación o querrela" como requisitos de procedibilidad

Por cuanto hace al concepto de acusación Osono y Nieto expone<sup>49</sup> es la imputación directa que se hace a una persona determinada de la posible comisión de un delito, ya se perseguible de oficio o a petición de la víctima u ofendido<sup>49</sup>

La acusación es entonces un acto por el cual se pide el castigo de un delito cometido.

El término acusación no se encuentra anotado por alguna ley con la excepción del juicio político utilizado en el artículo 116 de nuestra Carta Magna y que al respecto Rivera Silva manifiesta que dicho término carece de técnica, al señalar " a) No hay razón jurídica para denominar acusación a la denuncia a que aluden los artículos 109 Constitucional último párrafo, así como 21 y 22 de la Ley de Responsabilidades; b) Esta denuncia vinculada con el juicio político tiene ciertas peculiaridades que le refieran de lo que podríamos llamar denuncia genérica ... el cual es también contemplado por la doctrina y por

---

<sup>49</sup> OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto. op. cit. pág. 7

la ley, al referirse a ella. c) - Por las peculiaridades de la denuncia relacionada con el juicio político bien se podrá denominar una denuncia específica separándolo así de la genérica -<sup>50</sup>

Estas peculiaridades se caracterizan de la denuncia generica ya que únicamente se pueden vincular con los sujetos a que alude el artículo 110 Constitucional y por hechos capaces de motivar el juicio político. las características y desarrollo de este no estén previstos en los códigos procesales sino en una ley especial presentandose la denuncia ante la Cámara de Diputados. a diferencia de le denuncia generica la cual se presenta ante el Órgano Investigador

La acusación tambien es entendida como lo expresa Briseño Sierra " la pretensión hecha valer por el Ministerio Público al ejercer la acción penal"<sup>51</sup> esto es la denuncia como quedó asentada puede hacerla cualquiera mientras que la acusación en nuestro derecho corresponde solo propiamente al Ministerio Público

Aún cuando el ejercicio de la acción penal implica, desde que se produce por medio de la consignación la inculmación del inculpado, ésta se perfecciona solo en el acto acusatorio final: las conclusiones del Ministerio Público que fijen en definitiva el tema y los alcances de la sentencia.

Terminada la instrucción se abre el periodo de juicio o plenario cuyo principal contenido radica en las conclusiones en el que el Ministerio Público y defensa fijan su posición recogiendo los datos reunidos durante la instrucción.

<sup>50</sup> RIVERA SILVA, Manuel, op. cit., pag. 101

<sup>51</sup> El Enjuiciamiento, p. 69 cit. pos. GARCIA RAMIREZ SERGIO et al. PRONTUARIO DEL PROCESO PENAL MEXICANO. Cuarta Edición Mexico, Editorial Porrúa 1985. pag. 442.

Regularmente las conclusiones del Órgano Persecutor poseen contenido acusatorio, es decir, exposición fundada jurídica y doctrinariamente de los elementos instructores del procedimiento de los cuales se apega el Ministerio Público para hacer valer los hechos delictuosos por los que acusa el grado de responsabilidad del acusado, abren propiamente el juicio constituyendo el verdadero ejercicio de la acción penal acusada en concreto a determinado individuo y se pide para él una pena determinada.

En suma, podemos decir que el término de acusación mencionada en nuestra Constitución dentro de los requisitos de procedibilidad es sinónimo de querrela; asimismo el término de acusación, no se encuentra invocado en ley alguna, salvo las mencionadas con anterioridad.

### 3.1.3 Definición de querrela

Como ya ha quedado asentado se tiene también como condición para iniciar jurídicamente el procedimiento penal a la querrela definida por Arilla Bas como "la relación de hechos constitutivos de delito, formulada ante el Ministerio Público por el ofendido o por su representante, pero expresando la voluntad de que se persiga"<sup>52</sup>

Por su parte Osorio y Nieto expresa "es una manifestación de voluntad, de ejercicio potestativo, formulada por el sujeto pasivo o el ofendido con el fin de que el Ministerio Público, tome conocimiento de un delito no perseguible de oficio, para que se inicie e integre la averiguación previa correspondiente y en su caso ejecute la acción penal"<sup>53</sup> encontrando que en los delitos que se persigan por querrela, será indispensable que sea la parte ofendida la que ponga en conocimiento de la autoridad la existencia de un delito.

En la Ley Procedimental Penal para el Distrito Federal, el artículo 262 establece: "... La averiguación previa, no podrá iniciarse de oficio en los rasgos siguientes:

I.- Cuando se trate de delitos en los que solo se pueda proceder por querrela necesaria, sino se ha presentado ésta y

II.- Cuando la ley exija algún requisito previo, y éste no se ha llenado "

<sup>52</sup> ARILLA BAS, Fernando. EL PROCEDIMIENTO PENAL EN MEXICO, Decimo Tercera Edición, Editorial Kratos, México 1991, pag. 52.

<sup>53</sup> OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto. op cit. pag. 7.

En el artículo 113 de la Ley Federal de Procedimientos Penales vigente se señala "... Los servidores públicos y agentes de la Policía Judicial, así como los auxiliares del Ministerio Público Federal, están obligados a proceder de oficio a la investigación de los delitos de orden federal de que tengan noticia dando cuenta inmediata al Ministerio Público Federal, si la investigación no se ha iniciado directamente por este. La averiguación previa no podrá iniciarse de oficio en los casos siguientes:

I. Cuando se trate de delitos en los que solamente se pueda proceder por querrela necesaria, si esta no se ha presentado.

II. Cuando la ley exija algún requisito previo, si este no se ha llenado."

Es por esto que la querrela llega a ser reglamentada por la Ley, en virtud de la cual se reconoce al ofendido un derecho subjetivo que proviene de la norma jurídica, que estatuye la acción penal, para que a su arbitrio y potestad disponga del mismo, no pudiendo el Ministerio Público cumplir con su deber de accionar sin que antes así se lo hubiere hecho saber y exigir su titular.

"Como una modalidad especial de la querrela existe la llamada excitativa, es decir, la querrela formulada por el representante de un país extranjero para que se persiga a los responsables del delito de injurias proferidas en contra del país que representa o en contra de sus agentes diplomáticos, la excitativa se formula obviamente, por conducto de la

Secretaría de Relaciones exteriores, que es el Órgano de Relación Internacional, para que éste la tramite al Procurador General de la República <sup>54</sup>

Retomando los conceptos antes referidos se considera a la querrela como un derecho potestativo, manifestando la relación de hechos expuestos por el ofendido del delito, ante el Órgano Investigador, con el deseo manifiesto de que se persiga al autor del delito, dando su consentimiento

La querrela no es únicamente el acusar a una persona determinada, y decir que se castigue, sino un medio para hacer del conocimiento de la autoridad la existencia de un delito, exponiendo los hechos que integran el acto u omisión sancionado por la ley penal, siendo indispensable, que sea hecha por la parte ofendida, por ser de interés particular, no siendo eficaz actuar oficiosamente, para evitar daños mayores que los que experimente la sociedad con el mismo delito.

Todo lo cual permite concluir que la intervención de la autoridad está sujeta a lo anterior; si no hay manifestación de voluntad, no es posible proceder, de ahí que la querrela sea un requisito de procedibilidad

Los efectos de la presentación de la querrela es la sujeción del querellante a las responsabilidades penales, si resulta falsa su versión; asimismo conceder el permiso o autorización para los actos de procesamiento y su eventual ejecución; así como la obligación

---

<sup>54</sup> ARILLA BAS, Fernando, op. cit. pág. 57.

del Ministerio Público a practicar todos los actos tendientes a confirmar o rechazar lo aseverado en los hechos de la querrela.

### **3.1.4 Diferencias entre denuncia, acusación ó querella**

Aunque estas figuras coinciden en ser requisitos de procedibilidad a continuación se mencionaran las diferencias que existen entre éstas

- - La querella contiene la declaración de voluntad para que se promueva y ejercite la acción penal, característica que le es extraña a la denuncia dicha declaración se manifiesta en el permiso para la promoción y ejercicio de la acción procesal activa

- - La formulación de la querella solo puede ser por el ofendido o por su legítimo representante, como ya lo veremos en otro punto mas adelante, no así la denuncia ya que ésta puede ser presentada por cualquier persona

- - Por cuanto hace a la voluntad en la querella éste derecho es potestativo, y como acto voluntario puede optar en no desear presentar querella en cambio en la denuncia es obligación del Ministerio Público practicar las investigaciones fijadas en la ley procediendo de oficio a la averiguación de los delitos que tenga noticia con excepción de los delitos, que procedan por querella necesaria si no se ha presentado esta

- - En los delitos de querella, en virtud de que sólo se afectan intereses particulares, a través del perdón del querellante se da por terminado el proceso, declarándose extinta la acción Penal, no así en la denuncia, ya que además de que afecta

intereses particulares, también se causa un daño a la sociedad, por tal motivo aunque el denunciante otorgue el perdón al sujeto activo, se le seguirá un juicio hasta dictar sentencia.

- - En relación a la autoridad, la querrela únicamente podrá presentarse ante el Ministerio Público y podrá manifestar la voluntad en el sentido de que se castigue al delincuente y se repare el daño, no así en la denuncia, ya que esta se puede formular ante el Ministerio Público o en casos urgentes, ante las autoridades administrativas, en este caso no es necesario manifestar que nuestro deseo es que se castigue al autor que cometió dicho ilícito.

- - En la denuncia no se requiere el permiso del ofendido para iniciar el procedimiento, como el caso de la querrela.

Como podemos apreciar, éstas son algunas de las diferencias de éstos dos conceptos en estudio y de los cuales se desprende que de acuerdo a la calidad y gravedad del delito, la ley determina el requisito de procedibilidad que procede a cada uno de ellos.

### 3.2 Delitos que se persiguen de oficio

Una de las finalidades del Estado es mantener el bienestar común, así para procurar mantener la armonía y el orden en las sociedades, regular las relaciones de sus miembros y el mantenimiento del equilibrio social, el Estado ha señalado limitaciones a la conducta humana y ha elevado a la categoría de delitos ciertos actos o hechos que son perturbaciones de la tranquilidad social, fijando las sanciones que deben imponerse a los transgresores de las normas<sup>55</sup>

Así tenemos que el estado actúa por medio de sus órganos, tanto para perseguir los delitos como en la actuación jurisdiccional para que se concrete la ley al caso específico, siguiendo los pasos intrínsecos del procedimiento penal reguladas tales actividades por Nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como codificaciones sustantiva y adjetiva en materia penal, correspondiéndole el monopolio de la acción penal, encomendándole su ejercicio al Ministerio Público, único órgano estatal titular de la acción, penal quien tiene las funciones de acción y requerimiento, persiguiendo y acusando ante los tribunales a los responsables de un delito, imponiéndole a sus miembros una estricta sujeción a las normas jurídicas y las consecuencias que se derivan de los derechos vulnerados, para la mejor convivencia de la comunidad humana

Por lo anterior al tener conocimiento de la posible comisión de un delito, la autoridad debe perseguir, sancionando a los infractores de la norma independientemente de

---

<sup>55</sup> GONZALEZ, BUSTAMANTE, Juan José op cit. pag. 39.

la voluntad del ofendido ya que dichos ilícitos son de interés general al quebrantar el orden de jurídico que origina la obligación hacia el infractor de resarcir el daño causado a la sociedad, por medio de sanciones que sirvan de ejemplo a la normal

Del estudio del derecho penal encontramos la división de delitos de oficio y delitos de querrela, sin embargo, del planteamiento anterior nos hace inferir que por esto la mayoría de delitos se persiguen de oficio, ya que en estos delitos los bienes jurídicamente tutelados y lesionados, por su gravedad afectan intereses comunitarios y por lo tanto no es posible dejarlos sin castigo, será a la vez medida de contención para evitar actos de ésta naturaleza, manteniendo el orden social establecido

"Por lo tanto debe entenderse que en nuestro procedimiento penal es de oficio correspondiendo el orden repetido de que el delito es ante todo un ataque contra el orden social y es el interés público a quien hace reprimirlo"<sup>56</sup>

En suma, todos los delitos establecidos en nuestra legislación Penal son perseguidos de oficio, con excepción de aquellos cuya persecución del derecho a querrellarse corresponde al ofendido y, que a continuación se enumerarán

---

<sup>56</sup> ACERO, Julio. PROCEDIMIENTOS PENAL. Séptima Edición, México, Editorial Cajica S.A. 1976. pág. 88.

### 3.3 Delitos que se persiguen por querrela

En los Códigos de Procedimientos Penales en los fueros federales y comun se sigue conservando el procedimiento de oficio en la investigación de los delitos de carácter público, y como excepción al mismo la querrela, figura jurídica prevista para los delitos privados de acción pública, éstos últimos han ganado terreno con el transcurso del tiempo ya que como quedó asentado en la legislación procedimental de 1880, inicialmente el delito de estupro se perseguía a petición de la parte ofendida

De acuerdo con el Código penal vigente en el Distrito Federal los delitos que se persiguen por querrela son:

- - Peligro de contagio venéreo entre cónyuges artículo 199 bis
- - Ejercicio indebido del propio derecho artículo 226
- - Estupro artículo 262 y 263 del Código Penal y 263 del Código de

Procedimientos Penales.

- - Privación ilegal de la libertad con propósitos sexual 365 bis del Código Penal y 263 del Código Adjetivo Penal.

- - Adultero artículos 273 y 274

- - Amenazas artículos 282

- - Lesiones producidas en tránsito de vehículos, artículos 289 al 293, relacionados con el 62 el cual establece "Cuando por culpa y por motivo de tránsito de vehículos se causen lesiones, cualquiera que sea su naturaleza sólo se procederá a petición

del ofendido o de su legítimo representante, siempre que el conductor no se hubiese encontrado en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes, psicotrópicos o de cualquiera otra sustancia que produzca efectos similares y no se haya dejado abandonada a la víctima. "

-- Abandono de cónyuge artículo 337

-- Hostigamiento sexual artículo 259 bis del Código Penal y 263 del Código

#### de Procedimientos Penales

-- Difamación y calumnias artículo 360

-- Abuso de confianza artículo 382

-- Fraude artículos del 386 al 389 bis

-- Despojo de cosas inmuebles o de aguas artículo 395

-- Daño en Propiedad Ajena artículo 397

Los delitos señalados en el título vigésimo segundo cometidos por las personas a que se refiere el artículo 399 bis que textualmente establece " Los delitos previstos en éste título se perseguirán por que querrela de la parte ofendida cuando sean cometidos por un ascendiente, descendiente, cónyuge, parientes por consanguinidad, hasta el segundo grado, concubina, concubinario, adoptante o adoptado y parientes por afinidad asimismo hasta el segundo grado, igualmente se requiere querrela para la persecución de terceros que hubiesen incurrido en la ejecución del delito con los sujetos a que se refiere el párrafo anterior, si se cometiera algún otro hecho que por si solo constituye un delito, se aplicará la sanción que para éste señala la ley.

Se perseguirán por querrela los delitos previstos en los artículos 380 y 382 a 399, salvo el artículo 390 y los casos a que se refieren los dos últimos párrafos del artículo 395."

De igual manera se procederá por querrela, en el caso señalado en el párrafo tercero del artículo 399 bis, que indica "Asimismo se perseguirá a petición de la parte ofendida el fraude, cuando su monto no exceda del equivalente de 500 veces el salario mínimo general vigente, en el lugar y en el momento en que se cometía el delito y el ofendido sea un solo particular."

En éste sentido el artículo 114 de la Ley Procedimental Federal, señala "es necesaria la querrela del ofendido, solamente en los casos en que así lo determina el Código Penal u otra ley.

**ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

### 3.4 La querrela como requisito de procedibilidad

Frecuentemente se llega a confundir los requisitos de procedibilidad en las llamadas: condiciones objetivas de punibilidad, requisitos prejudiciales y obstáculos procesales, sin embargo se considera oportuno aclarar algunas diferencias entre estas

Los requisitos prejudiciales y los obstáculos procesales impiden la continuación de la secuela procedimental, sin suspender la iniciación del procedimiento ni detener el ejercicio de la acción penal. Tenemos a los requisitos prejudiciales, como las circunstancias exigidas por la Ley necesarias para el ejercicio de la acción penal sin impedir la iniciación del procedimiento

El Licenciado Castellanos Tena define a las condiciones Objetivas de punibilidad, como "las exigencias ocasionalmente establecidas por el legislador para que la pena tenga aplicación"<sup>57</sup> como ejemplo suele señalarse la previa declaración judicial de quiebra para proceder por el delito de quiebra fraudulenta

La querrela se entiende como requisito de procedibilidad, porque para que se inicie la persecución del delito, se sigue el proceso y se castiga al sujeto que ha cometido un delito, es decir un daño en perjuicio del querellante se establece que éste al poner en conocimiento de la autoridad competente el hecho delictuoso está manifestando su voluntad de que se persiga al responsable, y se le castigue por daño causado debiéndose entender

---

<sup>57</sup> CASTELLANOS TENA, Fernando op. cit. pág. 278.

por castigo la pena establecida en la ley y que corresponde al delito cometido. Algunos autores consideran que la persecución de los delitos no debería dejarse al arbitrio de los particulares porque hay ocasiones en el que los delitos no se castigan, cuestionamiento que se analizará más adelante.

La acción penal, siendo una facultad de la autoridad requiere para su procedencia de la denuncia o de la querrela, inspirándose en el principio oficioso, para el cede de la denuncia y en el dispositivo para la querrela al ejecutarse a petición de los particulares.

La doctrina contemporánea sitúa a la querrela dentro del derecho procesal, toda vez que la considera como una condición de procedibilidad para que surja la acción penal. Ignacio Villalobos, González Bustamente, Francisco Sodi, Piña Palacios y Rivera Silva, así lo afirman al manifestar que la querrela es un derecho potestativo que tiene el ofendido, por el delito de que ha sido objeto para poner en conocimiento de la autoridad, estando la actuación de éste sujeto a esa manifestación de voluntad del particular, sin la cual no es posible proceder de ahí que la querrela se entiende como un requisito de procedibilidad.

Así tenemos una vez que el Ministerio Público tiene conocimiento, por sí o por conducto de sus auxiliares de la probable comisión de un delito cuya persecución depende de querrela, lo comunicará por escrito y de inmediato a la persona legitimada para presentarla a fin de que resuelva con el debido conocimiento de los hechos haciéndole saber si se encuentran detenidos a su disposición, esto es, deberá orientar al querellante

para que acuda a presentar la querrela ante el Agente del Ministerio Público que corresponda

La querrela puede formularse verbalmente o por escrito se concretarán en todo caso, a descubrir los hechos supuestamente delictuosos, sin calificarlos jurídicamente y se harán en los términos previstos para el ejercicio del derecho de petición, otorgado por nuestra Constitución en su artículo 8o siempre que este se formule por escrito de manera pacífica y respetuosa, si no llegan a cubrir los requisitos antes señalados se prevendrá al querellante para que lo modifique ajustándose a ellos dejando constancia en el acta acerca de la trascendencia jurídica del acto que realiza. Asimismo se le hará saber de las penas en que incurrir los que declaran con falsedad ante las autoridades, penas previstas por el artículo 247 del Código Penal, así como sobre las modalidades del procedimiento

Si la querrela es presentada por escrito deberá contener el nombre del querellante, así como el domicilio, firma o huella digital

En caso de que la querrela se presente verbalmente, se hará constar en el acta que levantará el funcionario que la reciba, recabando la firma o huella digital del querellante.

Si el querellante hace publicar la querrela también se deberá publicar a su costa, y en la misma forma el acuerdo que recaiga al concluir la Averiguación Previa, si así lo solicita la persona en contra de la cual se hubiere formulado dicha querrela y sin perjuicio de las responsabilidades en que aquellas incurran, en su caso conforme a otras leyes aplicables.

Dichos actos se extenderán en papel de oficio, autorizándose cada hoja con el sello de la oficina incertandose en ella, parte de la policía, así como las pruebas que suministren las personas que rindan su testimonio, y las que recojan en el lugar de los hechos ya sea que se refieran a la existencia de los elementos del tipo o a la probable responsabilidad de sus actores, cómplices o encubridores, y las medidas que dictaren para completar la investigación, además se agregarán los documentos y papeles que se presenten.

Cuando aparezca en la Averiguación Previa que se han reunido los requisitos previos que exige la ley, acreditándose los elementos del tipo y la probable responsabilidad del indiciado, el Ministerio Público, ejercerá la acción penal ante el órgano jurisdiccional que corresponda.

### 3.5 Personas facultadas para presentarla

Al tratarse de un requisito de procedibilidad que implica una disposición del ejercicio de la acción, la persona legalmente legitimada para presentar la querrela, debe ser la señalada en el Código Procedimental.

Así tenemos que la querrela debe ser formulada de conformidad con lo dispuesto por el artículo 264 del Código de Procedimientos Penales, por cualquier ofendido por el ilícito aún cuando sea menor, éste precepto refiere " se reputara parte ofendida para tener por satisfecho el requisito de la querrela necesaria a la víctima o titular del bien jurídico lesionado o puesto en peligro por la conducta imputada al indiciado." al respecto Silva Silva advierte: " debe diferenciarse al ofendido del autorizado para querrellarse. Mientras que el concepto de ofendido corresponde al derecho sustantivo o material al de legitimado para querrellarse y querellante, corresponde al campo procesal Penal."<sup>58</sup>

Es decir el ofendido o parte ofendida para los efectos de la querrela es toda persona que haya sufrido algún perjuicio con motivo del delito, aun cuando (veremos mas adelante) puede ser un tercero autorizado por la ley para querrellarse; siendo una condición indispensable la manifestación que hace éste para la presentación de querrela

Tratándose de incapaces a los ascendientes y a la falta de éstos a los hermanos o a los que representen a aquellos legalmente.

---

<sup>58</sup> SILVA SILVA, Jorge Alberto. op. cit. pág. 241.

Continuando con la lectura del dispositivo procedimental tenemos que "... cuando la víctima por cualquier motivo no se puede expresar el legitimado para presentar la querrela será las personas previstas por el artículo 30 bis del Código Penal"; en consecuencia, se tiene además del ofendido, también en caso de fallecimiento del ofendido el cónyuge superviviente o el concubinario o concubina y los hijos menores de edad, a falta de éstos los demás ascendientes y descendientes, que dependan económicamente de él al momento del fallecimiento

El mismo artículo 264 contiene y regula, el derecho de querrela atribuido a las personas morales y establece que podrán ser formuladas por apoderado que tenga poder general para pleitos y cobranzas con cláusula especial, sin que sea necesario acuerdo previo o ratificación del consejo de administración o de la asamblea de socios o accionistas ni poder especial para el caso concreto, dando oportunidad a los organismos de presentar el mandato otorgado antes del hecho delictivo para que de ésta forma no queden impunes los delitos perseguibles a instancia de parte ofendida.

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

Como ya quedó asentado, también el menor es titular del derecho a querrela pudiendo presentar la querrela cualquier ofendido por la infracción, ascendientes, hermanos o representantes legales.

Al respecto Osorio y Nieto manifiesta, que suelen presentarse casos en que hay oposición de parte del ofendido o sujeto pasivo, esto es

a).- El menor desea querellarse pero los ascendientes no - Siendo el propio menor el titular de éste derecho basta un principio de interés particular por parte del menor para que el Ministerio Público como Representante Social inicie la actividad investigadora

b).- El menor y un ascendiente desea querellarse pero otros no - Aquí existe principio de interés y una mayoría de opiniones que justifican la procedencia de iniciar la averiguación.

c).- El menor no desea querellarse, pero los ascendientes si, este planteamiento se resuelve en el sentido de poner en movimiento al Ministerio Público en razón de existir un interés y una manifestación de voluntad conjunta extremada en el sentido de que se inicie la averiguación y.

d).- El menor y su ascendiente no desean querellarse pero otro si, en este punto, debe de resolverse dando curso a la función ministerial por razón de existir el principio de interés jurídico básico, de una persona facultada normalmente para formular querrela.<sup>59</sup>

El Código Federal de Procedimientos Penales en su artículo 115 dispone:  
"Cuando el ofendido sea menor de edad, pero mayor de 16 años podrá querellarse por sí mismo o por quien esté legitimado para ello

---

<sup>59</sup> OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto, op. cit. pag. 9.

Tratándose de menores de ésta edad o de otros incapaces, la querrela se presentará por quienes ejerzan la patria potestad o la tutela "

Por lo que en nuestra legislación la persona mayor de 16 años y menor de 18 años es el titular del derecho pudiendo querellarse por sí mismo, no obstante pueden hacerlo otras personas, o sea que para la representación del menor en la querrela no se necesita poder especial si no exclusivamente la no oposición del ofendido

Y toda vez que el derecho a querellarse es potestativo, siendo el medio legal para poner en conocimiento el Órgano competente que se ha cometido un delito recurriendo a ella la persona ofendida por su legítimo representante siempre que se trate de delitos que por su disposición legal sean perseguibles a petición de parte, el sujeto pasivo u ofendido por un ilícito penal puede abstenerse a presentar su respectiva querrela

## CAPÍTULO 4

### ANÁLISIS DEL DELITO DE ALLANAMIENTO DE MORADA

#### **4.1 Ubicación de los delitos que se persiguen por querrela.**

Como ya ha quedado asentado, encontramos en el Código Penal, la división de los delitos de oficio y delitos de querrela, sin que los legisladores hayan establecido una determinada parte de dicho código a los delitos de querrela, sino que estos se encuentran dispersos por toda la legislación, asimismo el Código Adjetivo también hace referencia.

Para abarcar a éstos delitos perseguibles por querrela tomaremos en cuenta las siguientes consideraciones

En toda clase de delitos hay alguna particularidad o modalidad que en forma más íntima o personal lesiona al ofendido no porque todos los delitos no le ocasionen un mal, un daño, sino porque éstos casos especiales van a atacar directamente a parte de la integridad física, la parte moral y altamente sensible de la persona, pero además este ataque en ocasiones es producido por personas muy especiales o estimadas como son los hijos, los cónyuges etc., pero además de todo esto existe otra circunstancia que es la que al momento de hacerse pública un acto de esta naturaleza se perjudica aún más al ofendido con el escándalo provocado y es posible que éste daño sea aún mayor que el causado por el propio delito v. gr. en los delitos entre familiares, ya que se está atacando la integridad del grupo familiar, institución fundamental sobre la cual está estructurada la Organización Social, se han establecido algunos delitos que para que se castiguen requieren de la avenencia del ofendido, mediante la querrela presentada ante el Ministerio Público por lo

que el bien jurídico tutelado afecta a un determinado sujeto y a un determinado grupo familiar, los cuales originarían aún más escándalo social y al hacerse público el acto con esto no se deja la posibilidad de que todos los delitos se dejen a la voluntad de los particulares ya que el derecho penal dejará de ser público, para convertirse en una rama más del derecho privado y entonces muchas personas responsables de ilícitos no serán castigados ya que el particular no puede contar con los medios represivos propios de la autoridad administrativa y finalmente, porque retorceríamos llegando a la venganza privada.

Sin embargo tampoco es posible que todos los delitos se persigan de oficio, ya que no debemos olvidar que el derecho es producto de los humanos siendo creado para regular la conducta externa de los individuos en la sociedad y para su mejor convivencia, motivo por el que no es admisible que bajo estos supuestos no se tome en consideración a quienes se aplica

Asimismo encontramos que ya los romanos habían distinguido en la clasificación de los delitos a los crimina y delicta, los primeros eran aquellos actos ilícitos que ponían en peligro el orden de la República siendo perseguidos de oficio, por tribunales permanentes especializados y los segundos eran ilícitos que causaban daño a los particulares en su persona o en su patrimonio, perseguibles a petición de parte de la víctima o a través de acciones populares<sup>60</sup>

---

<sup>60</sup> Apud HERNANDEZ TEJERO P. et. al. op. cit. pág. 671-674

En consecuencia en la legislación sustantiva hemos encontrado diversos actos cuya persecución está a cargo del ofendido, mas la legislación adjetiva no puede dejar pasar ésta figura - la querrela - por alto y hace referencia a esta. asimismo señala la forma de presentarla, la persona idónea para hacerlo y también nos habla de cuales delitos se consideran de querrela como ya se ha hecho mencion

#### **4.2 Características de los delitos que se persiguen por querrela**

Del análisis hecho con antelación sobre delitos de querrela estamos en condiciones de poder señalar las características que distinguen a los delitos perseguibles a petición de la parte ofendida

- - Es el medio legal por virtud del cual se pone en conocimiento de la autoridad el hecho delictuoso

Dentro del Estado de derecho se presenta una reordenación de atribución respetando la Constitucionalidad de los artículos 21 y 102 señalando la importancia que tiene la institución del Ministerio Público Federal y Órganos Auxiliares, y en el respeto de impartición de justicia social, destacando la trascendencia jurídica que reviste y señala a ésta institución.

- - Es una prerrogativa del ofendido, el querrellarse personalmente a través del legítimo representante .

- - La autoridad competente para conocer de la querrela es únicamente el Ministerio Público.

Los particulares no pueden ocurrir directamente ante los jueces como querellantes, lo hacen precisamente ante el Ministerio Público para que éste dejando

satisfecho los requisitos legales que requiere la querrela promueva la acción penal correspondiente.

El artículo 21 Constitucional implanta en forma terminante la función específica del Ministerio Público que en general es la persecución de los delitos, realizando todas las actividades necesarias que el caso requiera

- - Sólo es posible querrellarse de aquellos delitos perseguibles a instancia de parte ofendida.

- - El querellante ha de expresar su voluntad de que se proceda en contra del responsable

De acuerdo con éstas características la querrela es la realización de hechos que constituyen algún delito perseguible a instancia de parte ofendida y que son puestos en conocimiento de la autoridad competente por medio del ofendido y por sus representantes legítimos; quien expresa su voluntad para que se proceda en contra del responsable

Asimismo los delitos de querrela son situaciones de carácter particular que dañan únicamente al ofendido razón por la cual éste se interesa la persecución del delito y para ello acude a la autoridad competente.

El derecho de querrela se extingue por:

- - Muerte del agraviado Siendo que el derecho para querellarse corresponde al agraviado, la muerte de este la extingue siempre y cuando no se haya ejecutado pues si se ejercitò y la muerte del ofendido ocurre durante indagatoria o instrucción del proceso surte sus efectos para la realización de los fines del proceso, esto es, satisfecho el requisito de procedibilidad no existe obstaculo para que se continúe en ese mismo sentido de aplicación corresponde si fallece el representante del particular o persona moral con facultades para querellarse por corresponder este derecho al ofendido.

No así tratándose de injurias, difamación o calumnia, sobre este punto el Código sustantivo alude ~ Artículo 360 No se podrá proceder contra el autor de una injuria, difamación o calumnia, sino por queja de la persona ofendida excepto en los casos siguientes:

- - 1 Si el ofendido ha muerto y la injuria, la difamación o la calumnia fueren posteriores a su fallecimiento, sólo se podrá proceder en virtud de queja del conyuge, de los ascendientes, de los descendientes o de los hermanos.

Cuando la injuria la difamación y la calumnia sean anteriores al fallecimiento del ofendido, no se atenderá la queja de las personas mencionadas, si aquel hubiere permitido la ofensa a sabiendas de que se le había inferido, no hubiere presentado en vida su queja pudiendo hacerlo, ni prevenido que lo hicieran sus herederos, y ..."

- - Por perdón de la parte ofendida - Regulado por el artículo 93 del Código Punitivo, ésto es cuando el ofendido por el delito manifiesta ante la autoridad

correspondiente que no desea se persiga a quien lo cometió. derecho que sólo lo confiere el ofendido, realizar a través de sus representantes, según el caso

Si es capaz de conformidad con el artículo 264 del Código de Procedimientos

**Penales:**

- Por sí,
- Por mandatario, o bien
- Por medio de apoderado

Tratándose de un incapaz,

- Por medio de los que ejercen sobre él la patria potestad,
- Por medio de su tutor o tutriz especial para el caso

El perdón puede otorgarse, en cualquier momento de la Averiguación Previa durante el proceso hasta antes de la sentencia, y en algunos casos en ejecución de sentencia, así lo prevé el artículo 93 del Código Penal al señalar "... El perdón del ofendido y legitimado para otorgarlo en delitos de los mencionados en los párrafos anteriores, también siempre y cuando se otorgue en forma indubitable ante la autoridad ejecutora "

Una de las características en los delitos perseguibles por querrela, durante la Averiguación Previa, es hacerle saber a las partes el contenido del acuerdo A/08/94 de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, de fecha 1 primero de febrero de 1994, y publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de ése mismo mes y año,

acuerdo creado con la finalidad de diseñar y llevar a cabo los sistemas conciliatorios, en materia de procuración de justicia, el Agente del Ministerio Público deberá intervenir en las controversias que se susciten en materia del fuero común competente de esa Procuraduría cuando las partes involucradas voluntariamente se someten a la conciliación, incrementando los sistemas conciliatorios que en materia de procuración de justicia se establezcan por la institución, asimismo orientar a las partes sobre los alcances o efectos jurídicos que tiene esta proponiendo mecanismos de solución, y para dar cumplimiento al mismo al momento de recibir la querrela, o en su caso, la ratificación de la misma, asentarán en autos que se les hace saber a los querellantes u ofendidos, que pueden si así lo desean acogerse a los beneficios de la audiencia conciliatoria con objeto de dar por terminada la controversia. Cerciorándose de que se encuentren identificados plenamente las partes involucradas en los hechos

Si querellantes u ofendidos expresan aceptar la celebración de la audiencia conciliatoria, se levantará el acta correspondiente, haciendo constar los términos de la conciliación debiéndole firmar los que en ella hayan intervenido entregándoles a cada uno de ellos las copias correspondientes

Cuando conozca del asunto en forma directa el Agente del Ministerio Público conciliador, deberá dictar auto de radicación, respecto al expediente en original que contenga los hechos, debiendo citar a las partes involucradas de la audiencia conciliatoria el día y hora que para tales efectos se señale, sin exceder de tres días hábiles pudiéndose hacerse por vía telefónica, sino consta domicilio alguno. Una vez lograda la comparecencia se les hará de su conocimiento el motivo y alcance de su conciliación, de la conveniencia y trascendencia del acto que realicen, puntualizando que en el caso de llegar a un acuerdo

el que el representante social, procurará de que se cubre la reparación del daño causado se dará por terminado el asunto y procederá el no ejercicio de la acción penal

Si no accedieran a la conciliación o no asistieran a la audiencia conciliatoria, se devolverá el expediente de Averiguación Previa, ya iniciado a la Agencia del Ministerio Público de origen o a quien corresponda para su debida integración.

Para el otorgamiento del perdón el legislador estableció las situaciones siguientes:

Artículo 93 del Código Penal - Cuando sean varios los ofendidos y cada uno pueda ejercer separadamente la facultad de perdonar al responsable del delito y al encubridor, el perdón sólo surtirá efectos por lo que hace a quien la otorga

El perdón solo beneficia al inculcado en cuyo favor se otorga a menos que el ofendido o legitimado para otorgarlo, hubiese obtenido la satisfacción de sus intereses o derechos, caso en el cual beneficiará a todos los inculcados y al encubridor. "

- - El desistimiento.- Tiene como efecto el cese de la intervención de la autoridad; produciendo efectos plenos, de tal manera que una vez presentada no existirá la posibilidad de interponer nueva queja por los mismos hechos y en contra de la misma persona.

- - Prescripción.- El artículo 107 del Código Penal dispone " Cuando la Ley no prevenga otra cosa la acción penal que nazca de un delito que solo pueda perseguirse por querrela del ofendido o algún otro acto equivalente prescribirá en un año, contando desde el

día en que quienes puedan formular la querrela o el acto equivalente tengan conocimiento del delito y del delincuente, y en tres, fuera de ésta circunstancia

Pero una vez llenado el requisito de procedibilidad dentro del plazo antes mencionado la prescripción seguirá corriendo según las reglas para los delitos perseguibles de oficio.

- - Muerte del Ofensor - Por faltar el objeto y la finalidad esta puede darse durante indagatoria, o en cualquier etapa del proceso aún en la ejecución de sentencia, lo anterior, atendiendo a lo dispuesto por el artículo 91 del Código Penal.

#### 4.3. Bien jurídico tutelado en el delito de Allanamiento de Morada.

Antes de hablar sobre el bien jurídico tutelado en el delito de Allanamiento de Morada es necesario precisar, que entendemos por bienes jurídicos, y porque se consideran base que han de respetar los gobernados protegiendolos mediante la amenaza de una sanción a quien los vulnere

Karl Binding manifiesta que el bien jurídico es "lo que ante los ojos del legislador tiene significación para la vida en común"<sup>61</sup> Los bienes jurídicos quedaban delimitados de los objetos del poder del derecho mismos que él identificaba como personas, cosas o situaciones "pero básicamente era todo aquello que en los ojos del legislador que tuviere valor para mantener el orden jurídico y la conservación de la tranquilidad que debiera ser protegido por la norma"<sup>62</sup>

Lo anterior en virtud de que el legislador busca las óptimas condiciones de la vida en común, en las personas, cosas, y situaciones referentes a su punto de vista, por ello pretenden proteger ampliamente aquellas condiciones que puedan verse afectadas por determinados ataques; son éstos el objeto que directamente encuentran como necesitadas de tutela, y son por tanto, el objeto de protección de la norma a tales objetos de protección los llama Binding bienes jurídicos.

<sup>61</sup>BINDING pág. 329. Cit. Por GONZALEZ-SALAS CAMPOS, Raul LA TEORIA DEL BIEN JURIDICO EN EL

DERECHO PENAL. México, Pereznieto Editores 1995 pág 19

<sup>62</sup> Ibidem

Para Von Liszt "un bien jurídico no es un bien del derecho (como Binding y otros suponen) sino un bien de los hombres, reconocido y protegido por el derecho. El orden jurídico no crea el interés lo crea la vida, pero la protección del derecho eleva el interés vital a bien jurídico".

Estas dos posturas son válidas ya que si bien es cierto el bien jurídico representa "un bien de los hombres que el derecho protege" también es cierto que es todo lo que ante los ojos del legislador tiene significación para la vida sana en comun dado que solo los bienes jurídicos, protegidos por la ley son los únicos protegidos por el derecho penal por mas interés que la sociedad tenga en la protección de otros.

En relación a este tema Zaffaroni manifiesta "los bienes jurídicos son los derechos que tenemos a disponer de ciertos objetos"<sup>63</sup>

Por su parte el Licenciado Luis C. Cabral, expresa "los bienes jurídicos son los objetos materiales o inmateriales que el derecho tutela mediante su sistema de sanciones, porque sirven para satisfacer necesidades de la vida humana tanto en el orden corporal como de lo espiritual"<sup>64</sup>

Podemos encontrar distintas corrientes que tratan de conceptualizan al bien jurídico sin poder formular una definición satisfactoria.

---

<sup>63</sup>ZAFFARONI, Eugenio Raul. MANUEL DE DERECHO PENAL PARTE GENERAL, Primera Reimpresión, Cárdenas Editor y Distribuidor, Mexico, 1991, pag. 410

<sup>64</sup>CABRAL, Luis C. COMPENDIO DE DERECHO PENAL Y OTROS ENSAYOS, Segunda Edición, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1991 Pág. 100.

Ahora bien, todos los tipos legales regulados por el derecho penal se configuran exclusivamente para la protección de bienes jurídicos con la finalidad de que la sociedad y cada uno de sus miembros sepan lo que en realidad protege el ordenamiento punitivo, y, apareciendo el bien jurídico como el fundamento básico de la estructura abstracta de la infracción y a la vez como criterio ordenador del conjunto de los delitos

Así el Estado crea el ordenamiento fijando un límite al poder de castigar con base en las garantías individuales o derechos fundamentales contenidos en la Constitución, así mismo mediante el bien jurídico previsto en las Leyes Penales

El bien jurídico tutelado en el delito de allanamiento de morada es, como ya se ha hecho mención, la inviolabilidad, seguridad y respeto a la libertad doméstica, lugar donde descansa el núcleo familiar, protegiendo por tanto el derecho del individuo a vivir libre y seguro de su morada, y que al ser vulnerado ofende al derecho inherente a la personalidad humana que irradia en el ambiente destinado a ser el refugio de ella, por lo que el legislador quiso amparar un bien inseparable de la libertad individual, precisamente la paz doméstica.

#### **4.4. Titular del Bien Jurídico Tutelado en el Título de Allanamiento de Morada.**

El Estado, es el encargado de estabilizar la organización de la sociedad, es así como mediante el derecho penal asegura la coexistencia de las condiciones humanas, siendo que no sólo debe garantizar y proteger la seguridad general, el bienestar y el orden, sino proteger en lo esencial al individuo en su esfera jurídica, por lo que no es titular de intereses propios pero sí de individuos y los de la sociedad, lo anterior ha llegado a la afirmación que "el derecho existe para la persona individual en sus más altos ideales y par ayudarle a conseguir sus más altos fines, no para ayudarle a conseguir fines bastardos o injustos, mediante los cuales trate de dominar a los demás o de estorbar a su vez la realización personal de sus iguales"<sup>65</sup>, en consecuencia la protección a la sociedad es el objetivo fundamental del Estado creando así normas de conducta expedidas con la finalidad de proteger los bienes jurídicos fundamentales del individuo y de la sociedad por lo que cualquier transgresión al ordenamiento jurídico causa daño, no solamente al mismo sistema jurídico sino a la sociedad así quien llega a violentar dichas normas dadas sus características que el propio tipo penal señala vulneran estos bienes.

La persona en quien recae la acción de una infracción puede ser el titular del bien jurídico o en algunos casos no precisamente, aparecen entonces algunas figuras jurídicas como son: Sujeto pasivo, ofendido o víctima, términos que al parecer son la misma persona sin embargo se hace necesario hacer la distinción entre uno y otro.

---

<sup>65</sup> GONZALEZ-SALAS CAMPOS, Raúl. op. cit. pág. 116.

El ofendido en todo ilícito es el ente que resiente el daño causado en forma indirecta, por el ilícito cometido, es el titular del bien jurídico o del interés jurídicamente protegido. El sujeto pasivo de los delitos es el titular del bien jurídico protegido por la norma, es quien resiente directamente los efectos del delito.

En éste orden de ideas tenemos que el portador de los bienes jurídicos puede ser la sociedad o el particular

Como se aprecia tenemos por una parte la protección a la sociedad, así mismo la protección a los individuos en cuanto a titulares de los bienes jurídicos, sin embargo, ¿quién puede consentir la lesión al bien jurídico tutelado?

Referente a esta interrogante el profesor Raúl González-Salas señala "para establecer la diferencia entre los titulares de los bienes jurídicos, es necesario referirse al tema del interés. Sólo así se podrá decir que dependiendo de quien tenga interés en la protección de un bien jurídico podrá ser o no titular del mismo"<sup>66</sup>.

Particularizando sobre el tema en estudio el titular del bien jurídico tutelado en el delito de allanamiento de morada es aquél que directamente resiente los efectos de la conducta desplegada por el activo que en el presente caso lo es el morador o moradores y que si bien es cierto la familia es la célula de la sociedad y que los efectos del allanamiento ilegal al domicilio toca al núcleo familiar también es cierto los directamente afectados por dicho ilícito son los moradores o morador en su ámbito de intimidad al que no debe

---

<sup>66</sup> . GONZALEZ-SALAS CAMPOS, Raúl op. cit. pág. 129

excluirse su voluntad como titular del bien jurídico protegido por la norma siendo en este delito la inviolabilidad, seguridad y respeto en la libertad doméstica, siendo que además en el tipo penal señala "... sin permiso de la persona autorizada para darlo ..." otorgándole la titularidad al morador o bien a la persona que este autorice para permitir el acceso a la morada.

-

#### **4.5 El delito de Allanamiento de Morada debe perseguirse por querrela**

Una vez analizado del delito de Allanamiento de Morada así como las formas de persecución previstas en nuestra legislación se hace necesario destacar que "la voluntad de los particulares no debe proibirse cuando el bien jurídico tutelado corresponde a ámbitos en los que más que ofensa social lo que se lesiona con el delito es el aspecto íntimo del ser humano o de núcleos como la familia que en países como el nuestro es una institución fundamental sobre la cual está estructurada la organización social"<sup>67</sup>

No obstante lo anterior se hace hincapié en las consecuencias que provoca para los ofendidos la persecución en contra de los presuntos responsables de algunos hechos delictivos, ya que por la publicidad de este delito, daña más al ofendido por el delito, dada la naturaleza de la infracción penal que al mismo indiciado, siendo más acertado dejar que los particulares otorguen su voluntad para que el Órgano persecutor investigue los hechos y en su caso se persiga al infractor

Muchos delitos son denunciados y perseguidos hasta las últimas consecuencias y que por falta de orientación legal oportuna y debido al requisito de procedibilidad, se provoca una tramitación procesal costosa en tiempo dinero y energías y en otros casos dañando el aspecto más íntimo de la persona ofendida, resultando en vano, ya que en realidad, lo que buscan las partes, es un arreglo oportuno

---

<sup>67</sup> COLIN SANCHEZ, Guillermo. op cit. pag. 322.

Desprendiendo que el delito de allanamiento de morada el bien jurídico, tutelado es la inviolabilidad, seguridad y respeto a la libertad doméstica y siendo su titular el morador o moradores de la propiedad o posesión de la habitación allanada, tocante del núcleo familiar, en su aspecto más íntimo como lo es su hogar, se considera pertinente su persecución sea por querrela del ofendido, toda vez que al perseguirse a petición del interesado al considerarse idóneo se tutelarán y ampliarán los derechos del ofendido siendo también benéfico para el inculpaado al eliminar procesos innecesarios y brindarle la protección y apoyo necesario a la víctima en la comisión de este delito asimismo la Representación Social deje de ser solo un inflexible persecutor de inculpaados, para que sean privados de su libertad, siendo más humanista y sensible de la legalidad.

Se propone el establecer la querrela en el delito de Allanamiento de Morada cuando el hecho consista en entrar en morada ajena contrae la voluntad de quien tenga derecho a excluir al intruso.

Como ya quedó asentado en este delito se trata de atentados de carácter particular, aunque pueden ser cometidos por funcionarios públicos, si estos no actúan dentro del marco de atribuciones que la ley les confiera para allanar el domicilio, ya que tratándose de un servidor público, queda subsumido en el artículo 225 fracción XVIII del Código Penal referente a delitos cometidos contra la administración, así como la Ley de Responsabilidades de Servidores Públicos.

Asimismo si de éste hecho resultara otro delito, deberá tratarse por cuerda separada siempre y cuando éste nuevo delito requiera al Allanamiento de Morada como medio para la comisión de otro, por ejemplo el de robo a casa habitación.

En suma y con apoyo también por salvaguardar la solidaridad familiar a más de la surgida de la amistad, interés considerado más valioso que el de la necesidad de la represión o esclarecimiento de la verdad máxime si el afectado estuviera comprendidos dentro del círculo familiar, se considera procedente que el delito de Allanamiento de Morada deba para su persecución ser a petición de la parte ofendida

## C O N C L U S I O N E S

**PRIMERA** - En el continuo caminar de la historia, el hombre ha concebido la idea de la morada, como el lugar destinado a la privacidad en el que el individuo vive libre y seguro en condiciones de vida en un hogar, prohibiéndose en todo momento la introducción a casa ajena contra el consentimiento de sus moradores por interrumpir su paz.

**SEGUNDA** - Retomando las ideas plasmadas en las legislaciones anteriores a nuestra Constitución, esta tutela la seguridad y libertad de las personas para no ser molestadas en su domicilio, familia, papeles o posesiones, por lo que el Código Punitivo sanciona aquella introducción a morada ajena en contra de la voluntad de quien pueda otorgarlo y fuera de los casos establecidos en la Ley.

**TERCERA** - De conformidad con el artículo 285 del Código Penal vigente en el Distrito Federal, el delito de allanamiento de morada es aquella introducción furtiva o con engaño o violencia o sin permiso de la persona autorizada para darlo, a un departamento, vivienda, aposento o dependencia de una casa habitada, sin motivo justificado, sin orden de autoridad competente y fuera de los casos en que la ley lo permita, que afecta al núcleo familiar, en su ámbito de intimidad como lo es el hogar, por lo que su violación constituye una vulneración a las normas de convivencia humana dentro de la sociedad, por considerarse el lugar donde habita una persona forma parte de los factores que integra la existencia del individuo.

**CUARTA** - El bien jurídico tutelado en el Delito de Allanamiento de Morado es la inviolabilidad, seguridad y respeto a la libertad doméstica lugar donde descansa el núcleo familiar.

**QUINTA** - Titular del Bien jurídico tutelado, es el morador o moradores, siendo la persona autorizada para permitir el acceso a su morada

**SEXTA** - Las normas jurídicas sustantivas no son suficientes para obtener una vida social pacífica, se requiere también órganos o instituciones que faciliten su vigencia, asimismo un conjunto de normas jurídicas reguladoras del proceso penal

**SEPTIMA** - El proceso penal, en la época de la Colonia se caracterizaba por ser de tipo Inquisitorio, asimismo por una absoluta falta de garantías para el acusado, como consecuencia de éste sistema surge la pesquisa general y la delación secreta, se implantaron el Tribunal del Santo Oficio, la Audiencia, el Tribunal de la Acordada, Tribunales Especiales, para juzgar a los vagos

**OCTAVA** - En el México Independiente se fueron restringiendo las formas procesales que caracterizan al sistema inquisitorio, reconociéndoles algunos derechos, que para el inculpado eran limitados, en consecuencia de la falta de codificación, por lo que el juez dirigía el proceso a su modo invocando preceptos vanos

**NOVENA** - El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1880, suprime los medios de pesquisa general y delación secreta propios del sistema inquisitorial, se perfila un sistema acusatorio, en el cual las funciones de

acusación, defensa y decisión se encuentran encomendadas en manos de tres órganos independientes, formando un proceso de partes, se establece el procedimiento de oficio y como excepción, la querrela

DECIMA - El Sistema adoptado en los Códigos de Procedimientos Penales Mexicanos, es el mixto toda vez que existe un órgano administrativo (Ministerio Público) quien ejerce la acción penal, a fin de que otro órgano del poder del Estado (poder judicial) resuelva la pretensión punitiva. Un tanto inquisitoria en la Averiguación Previa, asimismo acusatorio debido a que es necesario cumplir con los requisitos de procedibilidad, denuncia acusación o querrela ante el Titular de la acción Penal, además de existir la figura de defensor, con plena libertad de aportar las pruebas que corroboren la autenticidad del acto.

DECIMA PRIMERA - Los requisitos de procedibilidad, son las condiciones legales que deben cumplirse para iniciar una Averiguación Previa y en su caso ejercitar la acción penal contra el responsable de la conducta típica. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos alude en su artículo 16 como requisitos de procedibilidad, la denuncia, acusación o querrela.

DECIMA SEGUNDA.- La denuncia es la comunicación que hace cualquier persona al Ministerio Público de la posible comisión de un delito perseguible de oficio, la querrela es un derecho potestativo que tiene la víctima o titular del bien jurídico lesionado por la conducta imputada al indiciado, para hacerlo del conocimiento de las autoridades y dar su consentimiento para que sea perseguido.

DECIMA TERCERA - Para distinguir entre denuncia y querrella el legislador debió tomar en cuenta si con la conducta desarrollada por el sujeto activo del delito se están lesionando los intereses de carácter particular o los intereses que afectan a la colectividad

DECIMA CUARTA - No todos los delitos se persiguen por querrella, dado que no siempre se están afectando tan sólo el interés privado pues en el momento en que se lesiona el interés público nacen o se están cometiendo los denominados delitos de oficio, los cuales se perseguirán por iniciativa del Estado y su fuerza coactiva sin necesidad de que medie la voluntad de la parte ofendida para iniciar la actividad procedimental penal

DECIMA QUINTA - La querrella faculta al particular para perseguir o no, al responsable de un hecho delictuoso que le agrede en forma personal, dándole a este un lugar preferente en la tutela del orden jurídico dentro de la comunidad humana

DECIMA SEXTA- La querrella es una figura jurídica que respeta los derechos del individuo, la cual sin embargo permite la actuación del derecho penal como protector de los bienes jurídicos de la persona en forma individual o colectiva

DECIMA SEPTIMA.- Se propone que el delito de Allanamiento de Morada sea perseguible a petición del interesado con el objeto de tutelar y ampliar los derechos del ofendido y del inculcado, sin descuidar la protección debida de la sociedad de la cual ambos forman parte, toda vez que al lesionar el bien jurídico tutelado que es la libertad doméstica se lesiona directamente al particular, repercutiendo en la convivencia social

## B I B L I O G R A F Í A

*DOCTRINA*

Arilla Bas, Fernando. EL PROCEDIMIENTO PENAL EN MÉXICO. Editorial Kratos, México, 1991.

Carrara Francesco. PROGRAMA DE DERECHO CRIMINAL. Volumen II, Tercera Edición, Editorial Temis, Bogotá Colombia, 1989

Castellanos Tena, Fernando. LINEAMIENTOS DE DERECHO PENAL. Trigesima tercera Edición, Editorial Porrúa México, 1993

Colín Sánchez, Guillermo. DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENAL, Octava Edición, Editorial Porrúa, México, 1983

Cuello Calón, Eugenio. DERECHO PENAL, Tomo II, Cuarta Edición, Editorial Besh, Barcelona, 1975.

Flores Margadant S. Guillermo. INTRODUCCIÓN A LA HISTORIA DEL DERECHO PENAL MEXICANO, Editorial Esfinge, México, 1980.

Fontan Balestra, Carlos. DERECHO PENAL. PARTE ESPECIAL. Duodécima edición actualizada por Guillermo A.C. Ledezma, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1989.

Fontan Balestra, Carlos. TRATADO DE DERECHO PENAL. PARTE ESPECIAL Tomo V. Segunda Edición, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires 1989.

García Ramírez Sergio. PRONTUARIO DEL PROCESO PENAL MEXICANO. Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México, 1985.

Garduño Garmendia Jorge. EL MINISTERIO PUBLICO EN LA INVESTIGACIÓN DE LOS DELITOS, Editorial Limusa, México, 1988.

Gómez, Eusebio. TRATADO DE DERECHO PENAL, Editorial Porrúa, Buenos Aires Argentina, 1940.

González Bustamante, Juan José. PRINCIPIOS DE DERECHO PROCESAL PENAL. Octava Edición, Editorial Porrúa, México, 1991.

Gonzalez-Salas Campos Raúl. LA TEORÍA DEL BIEN JURÍDICO EN EL DERECHO PENAL. Peresnieto Editores, México, 1995.

Hernández Tejero P. Fuenteseca M. García Garrido y de Budillo. EL DIGESTO DE JUSTINIANO. Versión Castellana de D'ors, Tomo III, Editorial Arazadi, Pamplona, 1975.

Jiménez de Azúa Luis. LA LEY Y EL DELITO Segunda Edición, Editorial Abeledo-Perrot, Argentina, 1954.

Jiménez Huerta Mariano DERECHO PENAL MEXICANO Tomo III. Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México, 1982.

-  
Maggiore Giuseppe DERECHO PENAL PARTE ESPECIAL DELITOS EN PARTICULAR. Volumen IV. Editorial Temis. Bogotá Colombia, 1989.

Montiel Iduarte, Isidro ESTUDIO SOBRE GARANTÍAS INDIVIDUALES Cuarta Edición Editorial Porrúa, México, 1983.

Moreno, Antonio. DERECHO PENAL MEXICANO PARTE ESPECIAL Editorial Porrúa, México, 1988.

Osorio y Nieto, Cesar Augusto. LA AVERIGUACIÓN PREVIA. Segunda Edición. Editorial Porrúa, 1992.

Pavón Vasconcellos, Francisco. MANUAL DE DERECHO PENAL MEXICANO. Sexta Edición, Editorial Porrúa, México, 1984.

Rivera Silva, Manuel. EL PROCEDIMIENTO PENAL. Novena Edición. Editorial Porrúa, México, 1978.

Silva Silva Jorge. DERECHO PROCESAL PENAL. Editorial Harla, México, 1990.

Zaffaroni, Eugenio Raúl. **MANUEL DE DERECHO PENAL .PARTE GENERAL. Primera Reimpresión, Cárdenas Editor y Distribuidor, México. 1991.**

**LEGISLACIÓN.**

**Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Porrúa. S.A. 1996**

**Código Penal para el Distrito Federal, en materia común y para toda la República en material Federal, Editorial Porrúa. 1996.**

**Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, México. Editorial Porrúa, S. A. 1996.**

**OTRAS FUENTES**

**Diccionario de Derecho Penal, De Pina, Rafael Décimo Séptima Edición, Editorial Porrúa, México, 1991.**

**Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, Décimo Novena Edición. 1979.**

**Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo I, Alcalá-Zamora y Castillo, Luis, Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires Argentina 1981.**